

UNIwersYTET RZESZOWSKI
Kolegium Nauk Społecznych



Wojciech Lasek

**Podejmowanie w procesie karnym czynności dowodowych
mających za swój przedmiot
okoliczności objęte tajemnicą medyczną**

Rozprawa doktorska przygotowana pod kierunkiem
dr hab. prof. UR Piotra Sowińskiego

Rzeszów, 2022 r.

Spis treści

Spis treści	2
Wykaz skrótów	5
Wstęp	7
Rozdział 1. Wyodrębnienie i kształtowanie się tajemnicy medycznej z perspektywy historycznej	12
§ 1. Starożytność	12
§ 2. Średniowiecze	17
§ 3. Czasy nowożytne - od renesansu po kongres wiedeński (1815 rok).....	21
§ 4. Okres zaborów od 1815 do 1918 roku	23
A. Zabór rosyjski	23
B. Zabór pruski	24
C. Zabór austriacki.....	25
§ 5. Okres międzywojenny i lata II wojny światowej	26
§ 6. Okres po 1944 roku i 1989 r.	29
Rozdział 2. Tajemnica medyczna (tajemnica zawodów medycznych).....	36
§ 1. Pojęcie tajemnicy zawodowej	36
§ 2. Teoretyczne uzasadnienie obowiązku zachowania tajemnicy medycznej - koncepcje	39
§ 3. Normatywny charakter tajemnicy medycznej	45
§ 4. Funkcje tajemnicy medycznej	61
§ 5. Pacjent	64
§ 6. Zakres przedmiotowy tajemnicy medycznej	67
§ 7. Zakres podmiotowy tajemnicy medycznej	71
A. Uwagi wstępne	71
B. Zawody <i>stricte</i> medyczne.....	77
C. Zawody <i>quasi</i> -medyczne.....	79
D. Zawody niemedyczne	80
E. Tajemnice okołomedyczne	81
§ 8. Tajemnica medyczna	82
A. Uwagi wstępne	82
B. Tajemnica lekarska	83
C. Tajemnica pielęgniarki i położnej	84

D. Tajemnica felczerska	86
E. Tajemnica diagnosty laboratoryjnego	87
F. Tajemnica farmaceuty	88
G. Tajemnica ratownika medycznego	92
H. Tajemnica fizjoterapeuty	93
I. Tajemnica psychologiczna	93
§ 9. Wyjątki od obowiązku zachowania tajemnic	
zawodów medycznych	99
A. Uwagi wstępne	99
B. Zgoda pacjenta (przedstawiciela ustawowego) na zwolnienie	
z tajemnicy medycznej	101
C. Ujawnienie tajemnicy medycznej w sytuacji, gdy jej	
zachowanie może stanowić niebezpieczeństwo dla życia	
i zdrowia pacjenta	115
D. Przekazanie informacji o stanie zdrowia pacjenta innym	
pracownikom medycznym a tajemnica medyczna	116
E. Tajemnica medyczna a zagrożenie życia lub zdrowia	
osób trzecich	116
F. Przepisy innych ustaw zwalniające z zachowania tajemnicy	
medycznej	117
G. Zwolnienie z tajemnicy medycznej	
w postępowaniu cywilnym	119
H. Zwolnienie z tajemnicy medycznej	
w postępowaniu administracyjnym	124
I. Obowiązek denuncjacji a tajemnica medyczna	126
§ 10. Tajemnica medyczna a prawo do informacji	133
§ 11. Pacjent jako beneficjent prawa do informacji	136
§ 12. Zgoda pacjenta na interwencję medyczną	141
§ 13. Udostępnianie dokumentacji medycznej	144
Rozdział 3. Dowody w polskim procesie karnym	152
§ 1. Uwagi wstępne	152
§ 2. Cel postępowania dowodowego	154
§ 3. Postępowanie dowodowe	160
§ 4. Pojęcie dowodu	161

§ 5. Klasyfikacja dowodów w doktrynie i czynności dowodowe	165
§ 6. Zakazy dowodowe.....	168
A. Pojęcie i podział zakazów dowodowych	168
B. Zakazy dowodowe bezwzględne.....	177
C. Zakazy dowodowe względne	181
§ 7. Poszukiwanie, ujawnianie i wprowadzanie dowodów do procesu karnego.....	199
Rozdział 4. Tajemnica medyczna w polskim procesie karnym	203
§ 1. Problematyka art. 180 § 1 i 2 k.p.k.	203
A. Uwagi wstępne.....	203
B. Świadkowie	203
C. Oględziny	219
D. Otwarcie zwłok	222
E. Eksperyment procesowy.....	223
F. Podśluch	224
G. Dowód prywatny w postępowaniu karnym	226
H. Zwolnienie świadka z tajemnicy medycznej w procesie karnym	228
1. Zwolnienie świadka z tajemnicy lekarskiej	228
2. Zwolnienie świadka z nielekarskich tajemnic medycznych	235
§ 2. Ochrona procesowa dokumentacji objętej tajemnicą medyczną.....	257
§ 3. Biegli	263
§ 4. Problematyka art. 52 ust. 1 PsychU	274
§ 5. Wyjaśnienia oskarżonego a tajemnica medyczna.....	284
A. Wyjaśnienia oskarżonego	284
B. Zasada <i>nemo se ipsum accusare tenetur</i>	289
C. Tajemnica medyczna w wyjaśnieniach oskarżonego w procesie karnym	291
Zakończenie	305
Bibliografia.....	310
Akty prawne	324
Orzecznictwo.....	330
Inne źródła.....	335

Wykaz skrótów

AUL – Acta Universitatis Lodzensis
CzPKiNP – Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
Dz.U. – Dziennik Ustaw
Dz.Urz. UE – Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej
DziałU – ustawa o działalności leczniczej
EP – Edukacja Prawnicza
ETPC – Europejski Trybunał Praw Człowieka
FelczerU – ustawa o zawodzie felczera
FizjoterapeutaU – ustawa o zawodzie fizjoterapeuty
GSP – Gdańskie Studia Prawnicze
IAP – Informacja w Administracji Publicznej
IzbyU – ustawa o izbach aptekarskich
k.c. – kodeks cywilny
k.k. – kodeks karny
k.p.c. – kodeks postępowania cywilnego
k.p.k. – kodeks postępowania karnego
k.r.o. – kodeks rodzinny i opiekuńczy
k.p.w. – kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia
KEL – Kodeks Etyki Lekarskiej
KPP – Kortowski Przegląd Prawniczy
LekU – ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty
MOP – Monitor Prawniczy
MW – Medyczna Wokanda
NRA – Naczelna Rada Adwokacka
NSA – Naczelny Sąd Administracyjny
NSL – Naczelny Sąd Lekarski działający przy Naczelnej Izbie Lekarskiej
n.ius – aktualności legislacyjne i orzecznicze Legalis
OSNKW – Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Izba Wojskowa
OSP – Orzecznictwo Sądów Polskich
OTK – Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
Pal. – Palestra
PielU – ustawa o zawodach pielęgniarki i położnej
PiM – Prawo i Medycyna
PiP – Państwo i Prawo
PiZS – Praca i Zabezpieczenie Społeczne
PME – Prawo Mediów Elektronicznych
PRL – Polska Rzeczpospolita Ludowa
PrawU – ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta
Prok i Pr – Prokuratura i Prawo
PsychU – ustawa o ochronie zdrowia psychicznego
PsychologU – ustawa o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów
poz. – pozycja
PTTPB – Polskie Towarzystwo Terapii Poznawczej i Behawioralnej
PWN – Państwowe Wydawnictwo Naukowe
red. – redakcja
RODO – Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych
RP – Rzeczpospolita Polska

RPEiS – Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
S.C. – Studia Cywilistyczne
SA – Sąd Apelacyjny
SN – Sąd Najwyższy
SP – Studia Prawnicze
ŚwiadU – ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych
t. – tom
t.j. – tekst jednolity
TK – Trybunał Konstytucyjny
UMCS – Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej
WHO – World Health Organization
WSA – Wojewódzki Sąd Administracyjny
Zdr. Publ. – Zdrowie Publiczne
ZU – Zbiór Urzędowy

Wstęp

Z tajemnicą mamy styczność już od najmłodszych lat życia. Ludzie wielokrotnie przekazują drugiej osobie w zaufaniu informacje, które nie powinny być ujawnione szerszemu gronu odbiorców. W znaczeniu potocznym pod pojęciem tajemnicy kryją się wiadomości o różnej proveniencji i treści powierzane drugiej stronie poufnie, z zastrzeżeniem niemożności ich przekazania dalej (rozpowszechniania).

Niezależnie od źródeł obowiązku poufności relacja pomiędzy źródłem informacji a osobą, której są one powierzane opiera się na zaufaniu. Źródłem obowiązku zachowania tajemnicy mogą być normy etyczne, zwyczajowe lub prawne. Te ostatnie mogą mieć korzenie ustawowe lub umowne.

Tematyka tajemnicy zawodowej jest obecna w literaturze przedmiotu¹, nie od dzisiaj. Od strony praktycznej ma z nią do czynienia także autor niniejszej rozprawy, w szczególności stykając się z problematyką tajemnicy medycznej, jeśli nawet nie bezpośrednio to poprzez sytuację pacjentów korzystających z usług Narodowego Funduszu Zdrowia, gdzie jest zatrudniony². Jednym z podstawowych praw pacjenta jest prawo do zachowania przez przedstawiciela zawodu medycznego w tajemnicy informacji, o których przedstawiciel zawodu medycznego dowiedział się od pacjenta. Jest to jedna z naczelnych zasad regulujących relacje przedstawiciel zawodu medycznego – pacjent, której naruszenie powinno nastąpić tylko w wyjątkowych sytuacjach, ściśle przewidzianych przez prawo. Wielość przepisów oraz tajemnic stworzonych przez ustawodawcę może powodować problemy interpretacyjne co otwiera drogę do ich naukowego opracowania, ale co rodzi praktyczne problemy. Nie jest to zarzut skierowany wobec prawodawcy, gdyż nie ma możliwości dokonania jednolitego uregulowania wszystkich tajemnic występujących w obrocie prawnym, ze względu na ich specyfikę. Warto jednak nadmienić, że na gruncie poszczególnych dziedzin prawa ta jednolitość powinna być zachowana. Kwestia ta będzie przedmiotem rozważań w niniejszej rozprawie w zakresie postępowania karnego oraz prawa

¹ Tematykę tę w swoich pracach poruszali przykładowo B. Kunicka-Michalska, R. Kubiak oraz P. Sowiński na gruncie zawodów prawniczych (tajemnica adwokacka, radcowska, notarialna).

² Od 2017 r. autor niniejszej rozprawy pracuje w Narodowym Funduszu Zdrowia Podkarpackim Oddziale Wojewódzkim.

medycznego, które reguluje stosunki pomiędzy pacjentem a personelem medycznym³. Takie ujęcie pozwala stwierdzić, że nie ogranicza się wyłącznie do relacji lekarz – pacjent, ale dotyczy ono także stosunków zachodzących pomiędzy innym personelem medycznym czy przedstawicielami świata nauki prowadzącymi badania nad nowymi lekami lub zabiegami medycznymi.

Tajemnice zawodowe w ogólności, zaś tajemnica medyczna w szczególności, są przedmiotem wielu regulacji w tym materialno-prawnych i procesowych, co rodzi wątpliwości interpretacyjne nie tylko na linii osoba zobowiązana – organ procesowy, ale w interesującym nas obszarze na linii przedstawiciel zawodu medycznego – pacjent (usługobiorca). Na rozwiązania *stricte* prawne w obszarze medycyny nakładają się też kwestie etyki.

Stosunki prawne w obszarze medycyny podporządkowane są ocenom etycznym⁴. Stanowi to zdecydowany zwrot w relacjach między pacjentem a przedstawicielami zawodów medycznych. Obecnie bowiem silny nacisk kładzie się na autonomię tego pierwszego, odchodząc tym samym od koncepcji tzw. paternalizmu medycznego⁵. Zdaniem autora niniejszej pracy wskazuje to na uwypuklenie delikatnej relacji łączącej pacjenta z przedstawicielem zawodu medycznego, która powinna być chroniona. Informacje przekazywane przez tego pierwszego, zazwyczaj w celu uzyskania pomocy medycznej, są związane ze sferą prywatności lub intymności. Dlatego właśnie, poczynając od norm deontologicznych, poprzez przepisy prawa medycznego, jest ona chroniona tajemnicą medyczną. Wykorzystanie informacji nią objętych powinno być niemożliwe albo obwarowane warunkami, po których spełnieniu przedstawiciel zawodu medycznego może je ujawnić. Regulacje takie znajdują się w k.p.k. z 1997 r.⁶. Przykładowo art. 180 § 1 i 2 k.p.k. reguluje możliwość zwolnienia świadka w toku procesu karnego z zachowania tajemnicy zawodowej. Oznacza to, że będzie on również dotyczył przedstawicieli zawodów medycznych i stanowił jedną z czynności dowodowych mających za swój przedmiot

³ J. Henning, *Medical Law and Ethics*, Oxford 2008, s. 1–2.

⁴ Zob. M. Safjan, *Pojęcie i ewolucja prawa medycznego* [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Instytucje prawa medycznego*, t. 1, Warszawa 2018, s. 6.

⁵ A. Fiutak, *Prawo w medycynie*, Warszawa 2011, s. 5.

⁶ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 534 z późn. zm.).

okoliczności objęte tajemnicą medyczną. Literalna wykładnia tego przepisu wskazuje, że różnicuje on zawody medyczne. W § 1 reguluje on możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy medycznej przedstawicieli wszystkich zawodów medycznych z wyjątkiem lekarza. Zwolnienie z zachowania tajemnicy lekarskiej (podobnie jak tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, dziennikarskiej lub statystycznej oraz Prokuraturii Generalnej) odbywa się na podstawie § 2, który przewiduje silniejszą ochronę tajemnic zawodowych, niż § 1. W toku prowadzonych rozważań, autor niniejszej pracy, postara się sprawdzić czy rzeczywiście ustawodawca dokonał zróżnicowania tajemnic zawodów medycznych na gruncie k.p.k. i jakie niesie to ze sobą konsekwencje karnoprosowe.

W niniejszej rozprawie omówione zostaną przepisy kodeksu postępowania karnego regulujące wykorzystanie jako dowodu informacji objętych tajemnicą medyczną⁷. Weryfikacji poddany zostanie dopuszczalny zakres ingerencji organów wymiaru sprawiedliwości w tajemnicę medyczną i sposób jej ochrony na gruncie ustawy karnoprosowej. Należy bowiem wskazać, że każda ingerencja w sferę prywatności lub intymności człowieka powinna się odbywać z poszanowaniem jego godności oraz dać mu gwarancję nierozpowszechniania tych informacji poza salą sądową lub przesłuchań.

I tak art. 226 k.p.k. reguluje kwestię możliwości wykorzystania jako dowodu dokumentów objętych tajemnicą medyczną. W obecnie obowiązującym brzmieniu zapewnia jednak słabszą ochronę tajemnicy lekarskiej w postępowaniu przygotowawczym, gdzie prokurator decyduje o możliwości wykorzystania dokumentacji medycznej objętej tą tajemnicą. Wydaje się, że jest to niekonsekwencja ustawodawcy, który z jednej strony zapewnia silniejszą ochronę tajemnicy lekarskiej na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. Z drugiej natomiast wprowadza słabszą ochronę dokumentacji medycznej objętej tajemnicą lekarską. Takie rozróżnienie może wynikać z pragmatyzmu ustawodawcy, który liczył na przyspieszenie postępowania karnego (ekonomika procesowa). Zdaniem autora niniejszej rozprawy, takie rozwiązania po stronie ustawodawcy nie powinny mieć

⁷ Skrótowo tajemnica medyczna zostanie omówiona również w postępowaniu cywilnym i administracyjnym.

miejsca, gdyż zgadzając się na słabszą ochronę poufnych dokumentów godzi w konstytucyjnie gwarantowaną sferę prywatności pacjentów.

Ważnym elementem niniejszej rozprawy będą rozważania dotyczące kolizji prawa do obrony oskarżonego i obowiązku zachowania tajemnicy medycznej. Pierwszeństwo powinno mieć prawo do obrony oskarżonego przed obowiązkiem ochrony życia prywatnego lub intymności pacjenta. Wydaje się jednak, że prawo do obrony w takim przypadku nie pozwala na ujawnienie wszelkich posiadanych przez oskarżonego informacji objętych tajemnicą medyczną. Granice możliwości ujawnienia informacji objętych tajemnicą medyczną przez oskarżonego stanowić będzie postawiony mu zarzut (zarzuty), który wskazywał będzie jakie informacje mogą zostać ujawnione.

Zawarte w rozdziale 3 i 4 rozważania dotyczące przepisów k.p.k. poprzedzi próba sprecyzowania, jakie zawody należy zaliczyć w poczet zawodów medycznych. Ustawodawca stworzył ramy, dzięki którym można zaliczyć niektóre zawody do grupy zawodów medycznych. W pracy zauważa się wątpliwy status zawodu psychologa, który w doktrynie bywa przedmiotem sporu co do jego medycznego charakteru. Autor wykazał jednak, że psycholog jest zawodem medycznym (s. 83-84).

W pracy przyjęto tezę, tajemnica medyczna jest pojęciem szerszym od tajemnic poszczególnych zawodów medycznych (np. tajemnicy lekarskiej lub pielęgniarskiej). Stanowi ona swego rodzaju zbiór obejmujący poszczególne, uregulowane prawem, tajemnice zawodowe zawodów medycznych. Brak takiej regulacji w ustawie korporacyjnej nie powinien stanowić przeszkody w możliwości skorzystania z odmowy składania zeznań w procesie karnym, jeśli zawód medyczny powoła się na art. 14 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta⁸. Ten przepis stanowi normę ogólną, na którą każdy przedstawiciel zawodu medycznego, niemający swojej odrębnej regulacji, może się powołać, aby zachować informacje przekazane mu przez pacjenta w tajemnicy. Przywołana regulacja oraz przepisy korporacyjne mogą sugerować wielość rozwiązań związanych z tajemnicą medyczną w polskim systemie prawnym. Warto zatem przyglądnąć się nie tylko obecnym rozwiązaniom, ale

⁸ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 849 z późn. zm.

cofnąć się i prześledzić sposób kształtowania się tajemnicy medycznej na przestrzeni wieków, by zrozumieć obecny sposób jej regulacji.

Rozprawę oparto na analizie prawa medycznego, prawa karnego procesowego, dorobku krajowej doktryny i judykatury, co odpowiada metodzie dogmatycznoprawnej i historycznoprawnej. Autor niniejszej rozprawy nie przeprowadzi porównania rozwiązań legislacyjnych w innych krajach z polskim ustawodawstwem (tzw. metoda prawnoporównawczą), co jest spowodowane brakiem możliwości dokonania odpowiedniej analizy przepisów regulujących tajemnicę medyczną (zawodową) w obcych prawodawstwach, głównie od strony praktycznej. Pobieżna analiza przepisów, w oparciu o dostępne źródła, mogłaby zdaniem autora niniejszej rozprawy spłyć prezentowaną tematykę. A celem niniejszego opracowania jest kompleksowa analiza norm prawa polskiego regulujących możliwość zwalniania z tajemnicy medycznej przedstawicieli zawodów medycznych w procesie karnym.

Relacja łącząca etykę, prawo medyczne i inne gałęzie prawa wymaga specjalnych mechanizmów tworzenia, które nie powinny ograniczać się do debat w profesjonalnych gremiach legislacyjnych albo parlamentarnych. Zdaniem M. Safjana „muszą one uwzględniać w możliwie szerokim stopniu fakt istniejącego we współczesnych społeczeństwach silnego zróżnicowania opinii i sposobu podejścia do rozwiązania przez prawo wielu fundamentalnych zagadnień dotyczących pojęcia osoby, zakresu autonomii, poszanowania prywatności, kryterium jakości życia czy wolności badań”⁹. Stanowisko przywołanego autora jest słuszne i pomocne przy sprawdzeniu, czy odpowiednie mechanizmy zostały zastosowane w konstruowaniu norm regulujących przeprowadzanie czynności dowodowych mających za swój przedmiot okoliczności objęte tajemnicą medyczną. Tym samym bardzo interesująca wydaje się analiza pokazująca nie tylko ewolucję kształtowania się prawa medycznego, ale również obecnie obowiązujących regulacji k.p.k., umożliwiających wykorzystanie w procesie karnym informacji objętych tajemnicą zawodów medycznych.

⁹ M. Safjan, *Pojęcie...*, s. 14.

Rozdział 1. Wyodrębnienie i kształtowanie się tajemnicy medycznej z perspektywy historycznej¹⁰

§ 1. Starożytność

Historia rozwoju instytucji prawa medycznego jest niewątpliwie sprzęgnięta z walką ludzkości z cierpieniem, słabością i ograniczeniami ciała. W jakimś sensie w prawie medycznym jak w zwierciadle odbija się sama medycyna rozumiana jako zdrowie, czyli „stan zupełnej pomyślności, fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brak choroby lub ułomności”¹¹. Nie jest to jedyna definicja, z jaką można się spotkać. Na przestrzeni wieków autorzy w różny sposób starali się zdefiniować zdrowie¹². Pomimo iż nie sposób nie zauważyć lapidarności zaprezentowanej definicji, to w istocie jej obszerny substrat treściowy stanowi swego rodzaju ideał, do którego ludzkość dąży od wieków, tj. osiągnięcie stanu zdrowia. Ma ona również istotne znaczenie dla prawa międzynarodowego i będzie wykorzystywana na potrzeby niniejszej rozprawy.

Rozwój medycyny to także obraz wierzeń poszczególnych ludów i przenikania się sfery *sacrum* i *profanum*. Przykładowo starożytni Grecy wiązali sztukę lekarską z postacią Apolla, który był lekarzem duszy i ciała jako bóg światła i pociechy. Także Izraelici ze Starego Testamentu wiązali leczenie chorych z Bogiem Jahwe i Jego prorokami. W Nowym Testamencie znajdujemy opisy uleczenia chorych przez Jezusa Chrystusa, a później apostołów¹³. W czasach

¹⁰ W niniejszym rozdziale zostanie zaprezentowany skrócony, z uwagi na objętość niniejszego opracowania, rys historyczny rozwoju tajemnicy medycznej. Wyjaśnienie pojęć, takich jak tajemnica, tajemnica zawodowa oraz tajemnica medyczna, zostaną zaprezentowane w rozdziale 2 niniejszej rozprawy.

¹¹ Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia, Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku w dniu 22.07.1946 r. (Dz.U. z 1948 r., Nr 61, poz. 477).

¹² Por. grecki pionier medycyny, Hipokrates, uzależniał zdrowie od równowagi między człowiekiem a środowiskiem, które go otacza (T.B. Kulik, *Koncepcje zdrowia w medycynie* [w:] T.B. Kulik, I. Wrońska (red.), *Zdrowie w medycynie i naukach społecznych*, Stalowa Wola 2000, s. 15–38); rzymski lekarz Galen określał natomiast zdrowie jako stan nieodczuwania bólu, przy czym codzienna aktywność nie ulega zahamowaniu (E. Korzeniowska, *O zdrowiu i jego definicjach*, Zdr. Publ. 1988, nr 9, s. 466–469).

¹³ W ewangeljach określenie „apostoł” związane było z wybranymi przez Jezusa Chrystusa uczniami, do których według tradycji chrześcijańskiej zaliczani są: Szymon Piotr, Andrzej, Jakub (zwany Większym), Jan Ewangelista, Filip, Bartłomiej, Tomasz (zwany Didymos), Mateusz – Lewi, Szymon Kananejczyk (zwany Gorliwym), Jakub, Juda Tadeusz (Judas), Judasz Iskariota (zastąpiony po samobójczej śmierci przez Macieja).

przednowożytnych przeważał pogląd o nadnaturalnym pochodzeniu wiedzy medycznej. Lekarzami byli w pierwszym rzędzie sami bogowie, którzy roztaczali opiekę nad ludźmi. Nie inaczej było z rzymskim Eskulapem, który według mieszkańców Italii miał w 293 r. p.n.e. uratować Rzym przed skutkami zarazy¹⁴. Zatem istotne źródło wiedzy medycznej w starożytności stanowiła religia, święte księgi, poematy, hymny ku czci bóstw, których ścisłe przestrzeganie przez lekarzy stanowiło dowód braku winy w razie śmierci pacjenta¹⁵. Jakiegokolwiek odstępstwo od „świętych” formuł mogło doprowadzić takiego medyka do skazania i utraty życia.

Przechodząc jednak ze sfery *sacrum* do *profanum*, trzeba zauważyć, że rozwój medycyny opierał się już od najdawniejszych czasów na eksperymentach, które niejednokrotnie zagrażały zdrowiu lub życiu pacjentów¹⁶. Już Hipokrates, powszechnie uważany za ojca europejskiej medycyny, krytykował nieetyczne zachowania uzdrowicieli nadmiernie ryzykujących lub szafujących zdrowiem pacjentów¹⁷. On też pozostawił po sobie jedną z pierwszych spisanych norm deontologicznych, która ograniczała jawność w stosunkach lekarz – pacjent¹⁸. Wskazywała ona, że wszelkie informacje uzyskane przez lekarza lub inną osobę wykonującą zawód medyczny podczas leczenia mają być zachowane w tajemnicy i nie należy ich rozgłaszać. Do dziś dnia powyższa norma stanowi jedną z podstawowych zasad medycznych¹⁹.

Słuszna krytyka ze strony Hipokratesa pseudolekarzy oraz bezsilność i bezradność chorego wobec medyków doprowadziły do powstania mechanizmów i instrumentów, które miały na celu zabezpieczenie pacjenta przed nadużyciami ze strony lekarza. Sankcje karne za błąd lekarski przewidywał Kodeks Hammurabiego²⁰, który jest najbardziej znanym i najobszerniejszym zabytkiem

¹⁴ O. Nawrot, *Historia prawa medycznego (pomiędzy Jerozolimą, Atenami a Rzymem – etyka, prawo i sztuka leczenia)* [w:] M. Safjan, L. Bosek (red.), *Instytucje prawa medycznego*, t. 1, Warszawa 2018, s. 22.

¹⁵ Tamże, s. 23.

¹⁶ Tamże.

¹⁷ Tamże, s. 24.

¹⁸ J. Gula, *Przysięga Hipokratesa* [w:] J. Gałkowski, J. Gula (red.), *W imieniu dziecka poczętego*, Rzym–Lublin 1991, s. 194.

¹⁹ E. Pellegrino, *The virtues in medical practice*, New York 1993, s. 184.

²⁰ Kodeks Hammurabiego przetłumaczony, opatrzony komentarzami oraz wyjaśnieniami użytych pojęć dostępny na <http://biblioteka.kijowski.pl/antyk%20azjatycki/01.%20hammurabi%20-%20kodeks.pdf> [dostęp na dzień 20.05.2022 r.].

praw z okresu Mezopotamii. Spisany w języku akadyjskim i pochodzący z okresu 1792–1780 p.n.e.²¹, stanowił w rozdziale LXV „o odpowiedzialności chirurga”, natomiast w rozdziale LXVI „o wynagrodzeniu lekarza za wyleczenie złamanej kości lub chorego ściąga”. Pierwszy ze wskazanych rozdziałów zawierał sześć przepisów, z których trzy dotyczyły wynagrodzenia lekarza, trzy – odpowiedzialności za błąd. Jeśli więc (§ 215) „lekarz zrobił pełnoprawnemu obywatelowi nożem z brązu ciężką operację i pełnoprawnego obywatela uzdrowi, albo za pomocą noża z brązu otworzy łuk brwiowy pełnoprawnego obywatela i uzdrowi oko pełnoprawnego obywatela, weźmie dziesięć szekli srebra”. Jeśli zabieg dotyczył członka klasy poddanych, wynagrodzenie wynosiło pięć szekli srebra (§ 216), jeśli zaś niewolnika – „zapłaci pan niewolnika lekarzowi dwa szekle srebra” (§ 217). Odpowiedzialność lekarza także bezpośrednio wiązała się ze statutem pacjenta, jeśli więc (§ 218) „lekarz zrobił pełnoprawnemu obywatelowi nożem z brązu ciężką operację i spowoduje, że pełnoprawny obywatel umrze, albo za pomocą noża z brązu otworzy łuk brwiowy pełnoprawnego obywatela i zniszczy jego oko, utną mu rękę”. Jeśli zaś (§ 219) „lekarz zrobił niewolnikowi poddanego nożem z brązu ciężką operację i spowoduje, że umrze, wynagrodzi niewolnikiem za niewolnika”²².

Z przedstawionej powyżej regulacji można wywnioskować konieczność podnoszenia kwalifikacji zawodowych przez osoby zajmujące się sztuką lekarską. Obawa przed dotkliwymi konsekwencjami finansowymi, ale przede wszystkim fizycznymi, związanymi z nieefektywną terapią, przyczyniła się niewątpliwie do rozwoju medycyny, co wymuszało także wprowadzenie przez państwo systemu kontroli lekarzy, jak również stworzenie systemu ich kształcenia oraz organizację stanu lekarskiego²³. Z drugiej jednak strony kary cielesne, które mogłyby zostać wykonane na medyku, odstraszały od tego zawodu, jak również od wprowadzania nowych, niesprawdzonych jeszcze metod.

Obok norm prawnych regulujących relację lekarz – pacjent, a ściślej odpowiedzialności za błąd lekarski, ważnym czynnikiem kształtującym z jednej strony ochronę dobra i interesu pacjenta, jak i interesu lekarza

²¹ M. Kuryłowicz, M. Żołnierczuk, J. Kosiorkiewicz, *Historia prawa państw antycznych*, Lublin 1980, s. 13–14.

²² O. Nawrot, *Historia...*, s. 25.

²³ Tamże, s. 26–27.

z drugiej była etyka zawodu lekarskiego. W starożytnej Grecji rozwinął się etos lekarski, nierozłącznie związany z przysięgą Hipokratesa²⁴, która do dziś, najładniej, ale i najcelniej, ujmuje istotę zawodu lekarskiego. Hipokrates określał medycynę jako rodzaj powołania, przenosząc tym samym jej istotę z płaszczyzny rzemieślniczej (regulowanej głównie zasadami prawa) na płaszczyznę aksjologiczną, w której kluczową rolę odgrywa wierność określonym wartościom (ideałom), niezmiennym i niezależnym od prawa.

Sama przysięga zawiera sześć podstawowych obowiązków sformułowanych przez „ojca europejskiej medycyny”. Cztery z nich mają charakter pozytywny (nakazy), dwa negatywny (zakazy). Nakazami są:

- 1) dbanie o nauczanie sztuki leczniczej,
- 2) stosowanie sztuki lekarskiej ku pożytkowi pacjentów,
- 3) wykonywanie zawodu lekarza wyłącznie dla dobra chorego,
- 4) dochowanie tajemnicy lekarskiej.

Do zakazów zaliczyć należy:

- 1) zakaz udostępniania pacjentom trucizn i środków poronnych,
- 2) zakaz wykraczania poza swoje kompetencje.

Z powyższego wynika, że lekarz w pierwszej kolejności powinien mieć na uwadze dobro pacjenta, które stanowi centralny punkt jego działań. Nie powinien podejmować żadnych czynności, które mogą zaszkodzić choremu, a jeśli nie potrafiłby przeprowadzić jakiejś operacji, powinien pozostawić jej wykonanie osobom zawodowo stosującym ten zabieg. Wyciągnięte wnioski współgrają z dwoma maksymami stanowiącymi spuściznę Hipokratesa, które stały się paradygmatami medycyny i najważniejszymi przykazaniami lekarskimi: *primum non nocere* (po pierwsze, nie szkodzić) i *salus aegroti suprema lex* (dobro chorego najwyższym prawem)²⁵.

Hipokrates wyznaczył wzorzec lekarza, który został przejęty przez Rzymian²⁶, jak również dotrwał do naszych czasów, z różnymi zmianami.

²⁴ Przysięga Hipokratesa dostępna na <http://www.oil.org.pl/xml/oil/oil68/tematy/hipokr> [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

²⁵ O. Nawrot, *Historia...*, s. 28–29.

²⁶ Tamże, s. 29.

W starożytnym Rzymie lekarze pochodzili ze wszystkich grup społecznych. Należeli oni do osób wolnych, wyzwolenców, niewolników oraz peregrynów²⁷. Zauważenie przez Rzymian pożytecznej roli, jaką spełniali medycy w społeczeństwie, doprowadziło w okresie późnej republiki do wyodrębniania się lekarzy jako oddzielnej grupy społecznej, co znalazło odzwierciedlenie w ustawodawstwie²⁸. Działalność lekarzy w starożytnym Rzymie poddano nie tylko regulacjom organizacyjnym czy etycznym, ale także karnym, wprowadzając odpowiedzialność medyka za pozbawienie życia lub uszkodzenie ciała. Odpowiadali oni na zasadach ogólnych. Nie nastąpiło wyodrębnienie oddzielnego procesu, który miałyby sądzić tylko przedstawiciele tego zawodu²⁹, jednak można wskazać pewne przestępstwa, których mógł dopuścić się tylko lekarz. W tej grupie można wymienić: otrucie³⁰, aborcje³¹, kastracje³², pogorszenie zdrowia³³ i pogorszenie stanu psychicznego³⁴.

Choć proces karny w dobie rzymskiej uległ wyodrębnieniu³⁵, to brak jest danych pozwalających na stwierdzenie, iż w toku tego procesu dochodziło do przeprowadzenia dowodów mających za swój przedmiot tajemnicę lekarską. Wiadomo wszak, iż w procesie tym funkcjonował przymus zeznawania. Jednak w *quaestiones perpetuae* dotyczył on tylko świadków oskarżenia. Sankcję za nieposłuszeństwo polegające na niestawiennictwie lub odmowie zeznań stanowiła *coërcitio* (przede wszystkim kara grzywny lub areszt). Przymus zeznań, w pewnych przypadkach, był wyłączony. Odmówić zeznań mogli zatem świadkowie oskarżonego *quaestiones perpetuae*, jego krewni (w procesie municypalnym), bliscy powinowaci (przed *quaestiones perpetuae*), osoby nieobecne z powodu spraw państwowych (*rei publicae causa*) lub mające proces karny z jedną ze stron. Pewne osoby, jak starcy, chorzy, biskupi, mogły żądać przesłuchania na miejscu.

²⁷ K. Tadajczyk, *Status społeczno-prawny i odpowiedzialność lekarza w prawie rzymskim*, rozprawa doktorska, Łódź 2014, s. 13–41.

²⁸ Tamże, s. 77–99.

²⁹ Tamże, s. 101–116.

³⁰ K. Tadajczyk, *Aptekarz trucicielem* [w:] H. Kowalski, M. Kuryłowicz, *Contra leges et Bonos Mores. Przestępstwa obyczajowe w starożytnej Grecji i Rzymie*, Lublin 2005, s. 351–354.

³¹ S. Longosz, *Prawo rzymskie wobec aborcji* [w:] H. Kowalski, M. Kuryłowicz, *Contra leges et Bonos Mores. Przestępstwa obyczajowe w starożytnej Grecji i Rzymie*, Lublin 2005, s. 209–220.

³² K. Tadajczyk, *Status...*, s. 124–127.

³³ Tamże, s. 127.

³⁴ Tamże, s. 128.

³⁵ W. Litewski, *Rzymski proces karny*, Kraków 2003.

Świadek nie miał prawa do spontanicznej wypowiedzi, znanej z realiów współczesnego procesu karnego. Mógł odpowiadać tylko na pytania stron. W pierwszej kolejności przesłuchiowano świadków oskarżyciela, a potem oskarżonego. O kolejności w obrębie tych dwóch kategorii decydował wnioskodawca. On też pierwszy zadawał pytania swemu świadkowi. W przypadku powołania na świadka niewolnika przesłuchanie odbywało się z użyciem tortur.

Nie było sztywnych reguł co do oceny zeznań świadków. Wymieniano w źródłach pewne kryteria jedynie o charakterze instrukcyjnym, a nie wiążącym, takie jak: liczba świadków, ich osoby (zwłaszcza ze względu na stan społeczny), charakter i treść zeznań, opinia, stan majątkowy. Brano też pod uwagę pochwalne wypowiedzi *laudatores* o charakterze oskarżonego oraz zdanie opinii publicznej (*rumores*), zwłaszcza za czasów republiki. W czasach cesarstwa sprowadzono to do rozsądnych granic.

Począwszy od rządów Konstantyna Wielkiego, wprowadzono sztywną regułę dwóch świadków. Koszty świadków (głównie wyżywienia i podróży) ponosił wnioskodawca, zaś tortury (*tormenta*, *quaestio* jako skrót od nazwy *quaestio per tormenta*) nie stanowiły odrębnego dowodu, ale służyły jedynie jako środek uzyskania przyznania się obwinionego lub wiarygodnych zeznań świadków. Nie było przepisów prawnych bliżej precyzujących sposoby torturowania. Ewidentnie zależało to od uznania sędziego, który kierował się zapewne ustaloną praktyką. Przepisy jednak nakazywały zachowanie umiaru (*tormenta moderata*), w celu utrzymania przy życiu nie tylko świadka, ale także obwinionego, by mógł on być później uniewinniony lub skazany z możliwością wykonania kary³⁶.

§ 2. Średniowiecze

W pierwszych wiekach po upadku Imperium Rzymskiego nastąpił regres medycyny³⁷, który wpłynął na jej rozwój w okresie średniowiecza. Sztuka medyczna, pomimo spowolnienia tempa jej rozwoju, w Europie rozwijała się dwutorowo. Z jednej strony kształtowała się medycyna ludowa, z drugiej zaś

³⁶ Por. W. Litewski, *Rzymski...*, s. 93–98; J. Skorupka, *Dowody w rzymskim procesie karnym okresu republiki na przykładzie mów Cyserona*, Zeszyty Naukowe UR 2019, nr 105, s. 145–161.

³⁷ O. Nawrot, *Historia...*, s. 31.

klasztorna, związana bezpośrednio z działalnością zakonów, która zdominowała uprawianie medycyny do XII w.³⁸. Zaobserwować tu można powtórzenie schematu z czasów starożytności, kiedy pierwszymi lekarzami byli kapłani, a ich moc uzdrawiania wiązano ze służbą bogu. Warto w tym miejscu zauważyć, że św. Łukasz Ewangelista, który według tradycji chrześcijańskiej był lekarzem, stał się świętym Kościoła rzymskokatolickiego, do którego wierni zwracali się z prośbami o uzdrowienie z choroby. W jakimś sensie religia chrześcijańska zastąpiła dotychczasowe wierzenia, zapelniając jednocześnie pustkę po nich. Potwierdzeniem powyższych twierdzeń może być postawiona w Konstantynopolu świątynia pod wezwaniem braci Kosmy i Damiana, która funkcjonowała na podobieństwo greckiej świątyni Asklepiosa³⁹.

Chrześcijaństwu zawdzięczamy wszak nowe standardy opieki nad chorymi, bo też religia ta nakazywała niesienie pomocy każdemu choremu. Stanowiło to *novum*, gdyż w starożytności lekarze często odstępowali od leczenia osób nierokujących poprawy, biednych czy niemających odpowiedniego statusu społecznego (np. niewolników). Potwierdzenie nowego podejścia do chorych można znaleźć w słowach Jezusa Chrystusa⁴⁰, który według Biblii darzył ich taką miłością, że nawet niewierzący uważają Go za najbardziej miłosiernego i uczynnego przyjaciela ludzkości.

Powstające w średniowieczu zakony obok wsparcia duchowego potrzebującym (chorym) zaczęły także udzielać typowej pomocy medycznej. Przy klasztorach powstawały *hospitele pauperum*⁴¹, które udzielały pomocy wszystkim potrzebującym. Warto w tym miejscu zauważyć, że nie wszystkie zakony znajdowały się na terenie Europy, gdyż z uwagi na prowadzenie w tym czasie wojen religijnych (krucjaty), powstawały one także na drodze pielgrzymów do Ziemi Świętej, stanowiąc dla nich nie tylko miejsce odpoczynku i modlitwy, ale także pomocy medycznej. Wzorce w zakresie opieki nad chorymi w ramach medycyny klasztornej wyznaczali benedyktyni, których reguła zakonna nakładała na mnichów

³⁸ Tamże.

³⁹ T. Brzeziński, *Historia medycyny*, Warszawa 2014, s. 46.

⁴⁰ Ewangelie opisują stosunek Jezusa Chrystusa do chorych, przykładowo Mt 11, 3–5; J 11, 4; Łk 10, 30–37.

⁴¹ A. Szarszewski, *Etyka lekarska w okresie późnego antyku i wczesnego średniowiecza – ideał a codzienność*, Forum Medycyny Rodzinnej 2013, t. 7, nr 2, s. 98.

obowiązek niesienia pomocy chorym⁴². Tworzenie przyklasztornych szpitali zdynamizowało w dłuższej perspektywie rozwój medycyny, na co dodatkowo wpłynęło tłumaczenie przez mnichów pism starożytnych. Tym samym można stwierdzić, że zakonnicy stali się osobami dysponującymi zgromadzoną i spisaną w starożytności wiedzą medyczną.

Podobnie jak w starożytności, rozwój medycyny zaczął wymuszać wprowadzenie odpowiednich regulacji prawnych mających na celu ochronę pacjentów przed praktykami pseudolekarzy. Konieczność regulacji zawodu medycznego spowodowała przenoszenie się środka ciężkości w niesieniu pomocy chorym ze stanu duchownego na stan świecki. Po raz kolejny powtarza się znany już schemat. Kapłani przestają stanowić grupę monopolizującą leczenie chorych.

W połowie IX w. powstała w Salerno pierwsza świecka szkoła medyczna, która pielęgnowała tradycje szkoły hipokratejskiej – *Collegium Hippocraticum*⁴³. Otwarcie tej szkoły spowodowało wprowadzenie regulacji zawodu medycznego, za pomocą Watykańskich Przepisów Zasadniczych, wydanych przez Rogera II króla Sycylii, Kalabrii i Apulii⁴⁴. Przytoczona norma wprowadzała konieczność weryfikacji przez królewskiego pełnomocnika i biegłego umiejętności osoby pragnącej zajmować się sztuką medyczną. Jeśli taka osoba przed podejściem do egzaminu i pozytywnym zweryfikowaniem jej umiejętności świadczyłaby pomoc medyczną, powinna zostać ukarana więzieniem i konfiskatą majątku. Widać tutaj, że osoba władcy, w trosce o swoich poddanych, postanowiła wprowadzić przepisy regulujące zawód lekarza w celu ochrony pacjentów przed szkodliwymi działaniami niedoświadczonych medyków lub pseudolekarzy.

Powyższy wzorzec nauczania, a także wykonywania zawodu lekarza zaczął rozprzestrzeniać się w całej średniowiecznej Europie, oczywiście z odpowiednimi modyfikacjami. I tak przykładowo ustawa miasta Marsylii z 1245 r. wprowadzała obok przysięgi składanej przez adeptów sztuki medycznej, która miała gwarantować sumienne i rzetelne wypełnianie powinności, również

⁴² Zob. Reguła św. Benedykta rozdziały 23–37, dostępna na <http://www.benedyktyni.net/node/82> [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

⁴³ O. Nawrot, *Historia...*, 33.

⁴⁴ J. Borówka, *Polska etyka lekarska w ujęciu dziejowym. Studium filozoficzno-historyczne*, Toruń 2012, s. 114.

mechanizmy weryfikacji i nadzoru przez Radę Miasta⁴⁵.

Pomimo dominującej roli chrześcijaństwa w średniowiecznej medycynie znaczący wpływ na nie miała również medycyna arabska, która rozwijana była z wykorzystaniem osiągnięć grecko-rzymskich oraz indyjskich⁴⁶. Przenikanie wzorców arabskich do europejskiej medycyny średniowiecznej zawdzięczamy krucjatom i temu, że znacząca część Półwyspu Iberyjskiego była zamieszкана przez ludność arabską.

W końcowym okresie średniowiecza kształcenie w zakresie medycyny odbywało się na uniwersytetach. Studia medyczne, w zależności od uczelni, trwały od 3 do 5 lat⁴⁷. Jednak sposób nauczania studentów, oparty na prezentowaniu anatomii na zwierzętach i pokazywaniu roślin leczniczych⁴⁸, spowodował spowolnienie tempa rozwoju medycyny.

Opisane powyżej mechanizmy dotyczące instytucji prawa medycznego zachodziły także na ziemiach polskich, gdzie rodząca się państwowość państwa polskiego⁴⁹ zaczęła kształtować nowe stosunki społeczno-polityczne, które pomagały w tworzeniu trzonu aparatu państwowego i sprzyjały rozwojowi układu feudalnego⁵⁰. W miarę kształtowania się organizmu państwowego oparte na tradycji prawo zwyczajowe regulujące postępowanie jednostek wewnątrz grupy społecznej stopniowo zmieniał się w normy prawa⁵¹.

Wszechstronny rozwój państwa polskiego sprawił, że już w połowie XIV w. przed władzą królewską stanęło powołanie wyższej uczelni, która kształciłaby prawników, bardzo potrzebnych w związku z procesami centralizacyjnymi zachodzącymi po rozbiściu dzielnicowym⁵². Król Kazimierz Wielki przywilejem fundacyjnym z 12 maja 1364 r.⁵³ powołał uczelnię wyższą, na której – obok tak potrzebnego wydziału prawa – powstały również wydziały medyczny oraz nauk wyzwolonych⁵⁴. Wymogiem koniecznym do uzyskania stopnia naukowego doktora

⁴⁵ Tamże, s. 116–117.

⁴⁶ Szerzej O. Nawrot, *Historia...*, s. 36–37.

⁴⁷ Tamże, s. 38.

⁴⁸ T. Brzeziński, *Historia...*, s. 54.

⁴⁹ J. Bardach, *Historia państwa i prawa Polski*, t. 1, Warszawa 1973, s. 68–69.

⁵⁰ Tamże, s. 75.

⁵¹ Tamże.

⁵² Tamże, s. 472.

⁵³ Tamże.

⁵⁴ Tamże, s. 473.

medycyny było złożenie przysięgi, w której adept przyrzekał: „O tym, co słyszę w trakcie leczenia, nikomu tego nie wyjawię, lecz zachowam całkowite milczenie, jeśli będę rozumiał, że należy o tym zamilczeć”⁵⁵. Przytoczony cytat oddaje ducha sformułowanej przez Hipokratesa tajemnicy lekarskiej, ukazując, jak ważna była i nadal jest ona, skoro sformułowany w starożytnej Grecji obowiązek tajemnicy lekarskiej odnajdujemy w najstarszej znanej polskiej przysiędze lekarskiej (XV w.). Sam sposób składania przysięgi był wielce uroczysty. Przyszły doktor stawał przed członkami wydziału medycznego Uniwersytetu Krakowskiego i rozwiązywał zagadnienia medyczne przygotowane przez opiekuna naukowego. Po pomyślnym ich rozwiązaniu, przyodziany w doktorskie szaty, składał przysięgę⁵⁶.

§ 3. Czasy nowożytne

– od renesansu po kongres wiedeński (1815 rok)

W czasach nowożytnych wzorce wykonywania zawodów medycznych oraz relacje lekarz – pacjent nie uległy daleko idącym modyfikacjom⁵⁷. Warto jednak zauważyć, że pod wpływem myśli renesansu (odrodzenia) zaczęto wysuwać śmiało hipotezy i przeprowadzać eksperymenty naukowo-badawcze, dzięki którym pojawiły się nowe metody lecznicze i instrumenty medyczne. Na uczelniach wyższych zaczęto wprowadzać teatry anatomiczne – stanowiące nowy element w nauczaniu medycyny, które początkowo spełniały rolę promocyjną (reklamową), w mniejszym stopniu dydaktyczną⁵⁸.

Zmiany te nie dotknęły natomiast etyki zawodów medycznych, która cały czas silnie nawiązywała do wzorców starożytnych, opierając się na tekstach Hipokratesa. O. Nawrot zauważa, że silne wzorce etyczne były bardzo potrzebne w okresie odrodzenia z uwagi na kryzys etyki lekarskiej spowodowany brakiem niesienia pomocy osobom chorym w sytuacji narażenia zdrowia, a częstokroć życia lekarza⁵⁹. Zawodami, które jak i lekarze, brały pod uwagę stronę etyczną, byli

⁵⁵ A. Tulczyński, *Historia i ewolucja kodeksów deontologicznych* [w:] T. Kielanowski, *Wybrane zagadnienia z etyki i deontologii*, Warszawa 1980, s. 157.

⁵⁶ Szerzej o przysiędze lekarskiej w Polsce XV w. O. Nawrot, *Historia...*, s. 39–40.

⁵⁷ Tamże, s. 38.

⁵⁸ Tamże.

⁵⁹ Tamże, s. 39.

cyrulicy wykonujący zabiegi chirurgiczne. Zrzeszali się oni w cechy, których statuty regulowały wszystkie kwestie związane z wykonywaniem zawodu cyrulika. Wśród najważniejszych można wymienić: powierzanie wykonania zabiegu osobie posiadającej świadectwo nauki u mistrza cechowego, zakaz odmawiania leczenia chorego, niepodważanie autorytetu mistrza⁶⁰.

Sam sposób kształcenia zawodów medycznych aż do XVIII w. stanowił w zasadzie walkę między starym a nowym. Pomimo pojawienia się nowych metod nauczania (sekcji zwłok, zajęć przy łóżku chorego) nie należeli do rzadkości profesorowie medycyny, którzy nie prowadzili jakichkolwiek badań naukowych, a nawet nie mieli doświadczenia praktycznego – studentom przekazywali informacje teoretyczne, które mogły mieć niewielką wartość⁶¹. Dopiero okres wojen pod koniec XVIII w. wymusił zmiany w zakresie kształcenia lekarzy. Obrażenia, jakie odnosila ludność cywilna i żołnierze w wyniku działań wojennych oraz związany z tym wzrost zapotrzebowania na chirurgów, wymusił wprowadzenie do programów nauczania w szerszym aniżeli dotychczas zakresie anatomii i samej chirurgii. Przykładowo w Prusach rozszerzono zakres przekazywanej wiedzy chirurgom (cyrulikom) o typowe elementy kształcenia lekarzy, a w 1825 r. dokonano reformy praktyki lekarskiej, dzięki czemu uprawnieni do jej prowadzenia stali się zarówno uniwersyteccy lekarze, jak również chirurdzy I i II stopnia⁶².

Zapoczątkowane zmiany w systemie kształcenia doprowadziły z czasem do wyróżnienia w ramach programów nauczania na uczelniach wyższych innych specjalności, takich jak: psychiatria, neurologia, dermatologia, pediatria, laryngologia, ortopedia, dentystyka, okulistyka, ginekologia itp. Tego rodzaju systemy kształcenia zdominowały w XIX w. całą Europę.

Na ziemiach polskich również zachodziły procesy opisane powyżej. Ich kres przyniosło jednak uchwalenie przez Sejm Czteroletni (1788–1792) Konstytucji w dniu 3 maja 1791 r.⁶³. Ten akt normatywny miał stanowić odrodzenie, swego rodzaju ratunek dla I Rzeczypospolitej. Okazał się jednak

⁶⁰ Tamże, s. 40.

⁶¹ Tamże, s. 42.

⁶² Tamże.

⁶³ J. Bardach (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 2, Warszawa 1966, s. 522 i n.

początkiem jej końca, a naród polski w 1795 r. utracił swoją niepodległość. Ziemie I Rzeczypospolitej podzielili między siebie trzej zaborcy: Prusy, Rosja i Austria.

Na krótki czas naród polski odzyskał namiastkę swego dawnego państwa. Za rządów cesarza francuskiego Napoleona Bonaparte zostało utworzone ustawą konstytucyjną Księstwo Warszawskie⁶⁴. Prawo w nim podlegało wpływom francuskim, jednak stosowano również dawne prawo polskie oraz prawo zaborców⁶⁵.

Zwycięstwo Rosji, Anglii i innych państw sprzymierzonych nad Francją napoleońską doprowadziło do powstania Królestwa Polskiego (połączonego unią personalną z carską Rosją), na mocy decyzji konferencji pokojowej z lat 1814–1815 (kongres wiedeński)⁶⁶.

§ 4. Okres zaborów od 1815 do 1918 roku

A. Zabór rosyjski

Pod koniec XIX w. obok zmian w kształceniu przyszłych lekarzy środowisko medyczne rozpoczęło rozwijać unormowania etyczne zawierające nakaz zachowania tajemnicy lekarskiej. Na ziemiach polskich obowiązek taki został sformułowany w przyjętych w dniu 29 kwietnia 1884 r. przez Warszawskie Towarzystwo Lekarskie *Zasadach obowiązków i praw lekarzy*. W myśl art. 2 przytoczonej regulacji lekarz był obowiązany zachować ścisłą tajemnicę dotyczącą chorego. Mógł ją wyjawiać na żądanie władz lub jeśli interes publiczny tego wymagał. Dokument składał się z preambuły oraz czterech działów. Dział pierwszy dotyczył obowiązków lekarza względem pacjentów (chorych), dział drugi regulował stosunki między lekarzami, dział trzeci zaś określał społeczne obowiązki lekarzy, a dział czwarty regulował naukowe obowiązki lekarzy. Każdy z zaprezentowanych działów stanowił praktycznie kompletne opracowanie kategorii problemów etycznych związanych z wykonywaniem zawodu lekarza. Tym samym dokument ten, pomimo głosów krytyki dotyczących w głównej mierze

⁶⁴ J. Bardach, M. Senkowska-Gluck (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 3, Warszawa 1981, s. 70–71.

⁶⁵ Tamże, s. 73–78 i 164–167.

⁶⁶ Tamże, s. 168–176.

solidarności zawodowej, stanowi przysłowiowy krok milowy w procesie kształtowania polskiej myśli etyki lekarskiej⁶⁷.

Obok powstających kodeksów etyki istniały również regulacje prawne, które sankcjonowały naruszenie tajemnicy medycznej. Szczególnie w ustawach karnych typizowano czyny polegające na niezachowaniu poufności przez lekarzy. W Kodeksie Karzącym Królestwa Polskiego z 1818 r.⁶⁸ spenalizowano czyn polegający na „odkryciu tajemnicy osoby leczonej”, który mógł być popełniony przez lekarza, akuszerę i akuszerkę. Art. 441 tego kodeksu przewidywał za popełnienie tego czynu karę pieniężną w wysokości od 40 do 500 zł. Jeśli jednak sprawca dopuścił się tego przestępstwa trzykrotnie, możliwe było wobec niego orzeczenie zakazu wykonywania zawodu. Z kolei w art. 442 tego kodeksu znajdziemy penalizację czynu polegającego na ujawnieniu tajemnicy przez aptekarza lub osobę zarządzającą apteką. Sens tego przepisu był jasny i jak w przypadku lekarzy, miał chronić klientów apteki (chorych) przed ujawnieniem ich dolegliwości (choroby/chorób) osobom trzecim. Kolejne kodyfikacje przepisów karnych na terenie zaboru rosyjskiego nie penalizowały czynu polegającego na ujawnieniu tajemnicy medycznej. Typizowały natomiast ujawnienie tajemnicy, do której zatajenia sprawca był zobowiązany (Kodeks Kar Głównych i Poprawczych z 1845 r.⁶⁹ oraz tzw. Kodeks Tagancewa z 1903 r.⁷⁰).

B. Zabór pruski

Na terenie zaboru pruskiego obowiązywał kodeks karny niemiecki z 1871 r.⁷¹, który wprowadzał karalność ujawnienia tajemnicy zawodowej (§ 300), za co odpowiadali: rzecznicy, adwokaci, notariusze, obrońcy w sprawach karnych, lekarze, chirurdzy, położne, aptekarze oraz ich pomocnicy. Zachowanie sprawcze polegało na ujawnieniu tajemnicy prywatnej, która została powierzona wymienionym wyżej osobom z tytułu ich urzędu, stanowiska lub zawodu. Karą za popełnienie tego czynu indywidualnego była grzywna do 1500 marek albo

⁶⁷ Szerzej o kodeksach etyki na ziemiach polskich w XIX w. O. Nawrot, *Historia...*, s. 43–48.

⁶⁸ J. Bardach, M. Senkowska-Gluck (red.), *Historia...*, s. 526–532.

⁶⁹ Tamże, s. 617–621.

⁷⁰ J. Bardach (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 4, Warszawa 1982, s. 252–253.

⁷¹ Tamże, s. 617–621.

alternatywnie kara więzienia do trzech miesięcy. Było to przestępstwo ścigane w trybie wnioskowym.

C. Zabór austriacki

W zaborze austriackim obowiązywała ustawa karna z 1852 r.⁷², która wprowadzała karalność lekarza medycyny, chirurga, ginekologa albo położnej w sytuacji wyjawienia osobie trzeciej sekretu, który został powierzony sprawcy (§ 498). Karą za ten czyn był zakaz wykonywania zawodu. Przy czym, jeśli sprawca popełnił omawiane przestępstwo pierwszy raz, zakaz wykonywania zawodu orzekano na trzy miesiące. Natomiast w przypadku popełnienia przestępstwa po raz drugi okres ten wynosił jeden rok, a gdy zachowanie powtórzyło się po raz trzeci, zakaz orzekano dożywotnio. Warto w tym miejscu wskazać, że powyższa kodyfikacja wyłączała odpowiedzialność za ujawnienie sekretu, jeśli do naruszenia tajemnicy doszło na żądanie urzędowej władzy.

Na X Zjeździe Lekarzy i Przyrodników Polskich we Lwowie, w dniu 24 lipca 1907 r., został przyjęty *Kodeks deontologii lekarskiej*, który w § 12 regulował kwestie obowiązku przestrzegania poufności. Przepis ten stanowił, że konfidencją były objęte informacje uzyskane przez lekarza nie tylko bezpośrednio od pacjenta i jego najbliższego otoczenia, ale także wszelkie inne informacje, które uzyskał w trakcie leczenia. Powyższa regulacja rozciągała obowiązek zachowania tajemnicy na dane osób trzecich, jeśli lekarz uzyskał je w trakcie wykonywania swoich obowiązków. Omawiany paragraf wskazywał także przypadki, w których lekarz był zwolniony z zachowania konfidencji. Pierwszym z nich była możliwość ujawnienia rodzinie i najbliższemu otoczeniu chorego informacji objętych tajemnicą, jeśli pacjent nie zastrzegł lekarzowi, że nie może on wyjawiać tych informacji wymienionym osobom. Konstrukcja tej normy wprowadzała więc domniemanie, że lekarz miał prawo ujawnić informacje objęte konfidencją wymienionym osobom, jeśli pacjent wyraźnie nie zastrzegł zachowania w tajemnicy poufnych danych. Nie należy mylić możliwości ujawnienia rodzinie i najbliższemu otoczeniu chorego informacji z drugim przypadkiem dopuszczanym przez kodeks naruszenia tajemnicy lekarskiej,

⁷² Tamże, s. 447–450.

w którym lekarz był zwolniony z zachowania tajemnicy na wyraźne przyzwolenie chorego. Zauważenia wymaga fakt, że zwolnienie mogło być ogólne (odnosiło się do wszystkich wiadomości objętych tajemnicą lekarską) albo częściowe (chory decydował, jakie informacje i komu mogą zostać przekazane przez lekarza). Zachowanie tajemnicy nie obowiązywało także w sytuacji stwierdzenia u pacjenta choroby zakaźnej. Na lekarza w tej sytuacji został nałożony obowiązek poinformowania odpowiednich władz o ujawnieniu się choroby zakaźnej. Ostatnią sytuacją, w której następowało zwolnienie z tajemnicy lekarskiej, była kolizja obowiązków. W przypadku powinności przestrzegania tajemnicy, który pozostawałby w sprzeczności z innymi obowiązkami, wyższymi pod względem etycznym ewentualnie społecznymi lub ogólnoludzkimi, lekarz mógł ujawnić tajemnicę. Jednakże wcześniej powinien zasięgnąć opinii Izby Lekarskiej, a jeśli nie byłoby to możliwe, skonsultować się z innymi lekarzami⁷³.

§ 5. Okres międzywojenny i lata II wojny światowej

W dniu 11 listopada 1918 r. Polska odzyskała niepodległość po 123 latach zaborów. Od tego dnia można mówić ponownie o kształtowaniu się instytucji prawa medycznego, w tym tajemnicy medycznej, w państwie polskim.

Obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej został unormowany w obowiązującym w okresie międzywojennym na ziemiach polskich *Zbiorze zasad deontologii lekarskiej*, który został przyjęty 16 czerwca 1935 r. na Walnym Zebraniu Naczelnej Izby Lekarskiej. Zasada 6 odnosiła się do zachowania tajemnicy lekarskiej, której zakres przedmiotowy został zdefiniowany szeroko. Zachowanie poufności obejmowało, według zbioru zasad, wszystko, „co lekarz w trakcie leczenia lub w związku z nim ujrzy, usłyszy lub przeniknie, a czego nie należy rozgłaszać”. W zasadzie tej podkreślano, że zachowanie tajemnicy lekarskiej jest regułą, od której zwolnienie należy traktować jako wyjątek w sytuacji, gdy zezwalają na to przepisy ustawy państwowej lub następuje na żądanie chorego. Zalecano traktowanie wskazanych wyjątków z dużą ostrożnością, nakazując lekarzowi przemyślenie decyzji o ujawnieniu informacji objętych tajemnicą lekarską, wskazując jako wyznacznik wyrządzenie krzywdy choremu,

⁷³ A. Tulczyński, *Polskie lekarskie kodeksy deontologiczne*, Warszawa 1975, s. 110.

innej osobie, a także możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności lekarza za przekroczenie nakazu ustawowego. Wątpliwości dotyczące dopuszczalności ujawnienia informacji objętych tajemnicą miała rozstrzygać Izba Lekarska⁷⁴.

Omawiany obowiązek formułowany był również w aktach prawnych II Rzeczypospolitej, które były adresowane przede wszystkim do lekarzy. Regulację taką znajdziemy w art. 11 ustawy z dnia 2 grudnia 1921 r. w przedmiocie wykonywania praktyki lekarskiej w Państwie Polskim⁷⁵. Na podstawie tego przepisu lekarz został zobowiązany do zachowania w tajemnicy wszystkiego, „co zobaczy, usłyszy lub przeniknie w trakcie i na skutek wykonywania swego zawodu”. Przepis ten przewidywał także zwolnienie lekarza z zachowania poufności w sytuacji udzielenia informacji objętych konfidencją pacjentowi, jego zastępcy ustawowego oraz osobom wskazanych przez nich. Warto zauważyć, że w tej ostatniej sytuacji ostateczna decyzja należała do lekarza, który powinien zważyć, czy ujawniając informacje objęte tajemnicą lekarską, nie spowoduje krzywdy pacjentowi. Dodatkowo ustawa zezwalała na ujawnienie informacji przez lekarza w sytuacji niebezpieczeństwa dla zdrowia i życia otoczenia, a także na żądanie władz lekarskich Kas Chorych, jeśli lekarz udzielał pomocy medycznej ich członkom i na ich rachunek. Podobne rozwiązanie wprowadziło rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 25 września 1935 r. o wykonywaniu praktyki lekarskiej⁷⁶. Artykuł 15 nakazywał zachowanie w tajemnicy lekarzowi wszystkiego, o czym dowie się w trakcie i na skutek leczenia. Przewidywał on także wyjątki od tej powinności. Oprócz sytuacji wymienionych w poprzedniej ustawie pozwalał na ujawnienie tajemnicy lekarskiej wówczas, gdy lekarz został powołany jako biegły lub wykonywał badanie na żądanie władz, urzędów i instytucji państwowych, samorządowych i publiczno-prawnych.

W okresie międzywojennym podobnie, jak w XIX w., wpływ na kształtowanie tajemnicy medycznej miało ustawodawstwo karne⁷⁷. Tzw. Kodeks Makarewicza z 1932 r.⁷⁸ zawierał również normy dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej. Artykuł 254 § 1 tego k.k. stanowił: „kto wbrew

⁷⁴ Tamże, s. 146–147.

⁷⁵ Dz.U. Nr 105, poz. 762.

⁷⁶ Dz.U. Nr 81, poz. 712 z późn. zm.

⁷⁷ O. Nawrot, *Historia...*, s. 60–63.

⁷⁸ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11.07.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.).

swemu obowiązкови wyjawia prywatną tajemnicę, z którą zapoznał się w związku z wykonywaniem swego zawodu lub funkcji publicznej, podlega karze więzienia do lat 2 lub aresztu do lat 2”. Bez znaczenia przy tym pozostawał fakt, czy tajemnica została powierzona sprawcy przez ofiarę, czy też wszedł on w jej posiadanie w inny sposób (np. lekarz mógł uzyskać stosowne informacje w wyniku przeprowadzonego badania). O. Nawrot wskazuje, że wyjawienie oznaczało przekazanie informacji osobom trzecim i nie zachodziło w przypadku wyjawienia prywatnej tajemnicy, jeśli wyjawiający tajemnicę czynił to ze względu na uzasadniony interes publiczny lub prawny. Przykładem uzasadnionego interesu publicznego było złożenie zeznań w sądzie w ramach postępowania karnego. Natomiast uzasadniony interes prywatny rozumiany był np. przez ochronę zdrowia domowników zamieszkujących z osobą chorą⁷⁹. Na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. lekarz nie odpowiadał za wyjawienie informacji objętych tajemnicą lekarską (tajemnicą prywatną), jeśli czynił to ze względu na uzasadniony interes publiczny, zeznając w sądzie w ramach postępowania karnego. Zaprezentowanie w ten sposób regulacji pozwalającej lekarzowi na niezachowanie tajemnicy mogło wprowadzać w błąd, gdyż pomija przepis art. 102 kodeksu postępowania karnego z 1928 r.⁸⁰. Statuuje on możliwość zwolnienia przez sąd z tajemnicy zawodowej, a w przypadku braku takiego zwolnienia nakazywał przesłuchanie świadka za zamkniętymi drzwiami. Tym samym istniały także gwarancje procesowe, które chroniły tajemnicę lekarską i delikatne relacje łączące lekarza z pacjentem. Znamienne jest, że mimo wielu nowelizacji ustawy karnoprosesowej z 1928 r., przepis dotyczący możliwości zwalniania lekarzy (świadków) z zachowania tajemnicy zawodowej znajdował się w każdej wersji tego kodeksu postępowania karnego, również po wojnie. Tekst jednolity powyższej ustawy z 18 maja 1949 r.⁸¹, oprócz zmiany numeracji poszczególnych przepisów, dokonał także rozróżnienia kompetencji w zakresie zwolnienia świadka z tajemnicy zawodowej – obok sądu uprawnienia takie uzyskała także prokuratura⁸². Tekst

⁷⁹ O. Nawrot, *Historia...*, s. 62.

⁸⁰ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19.03.1928 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 33, poz. 313).

⁸¹ Dz.U. Nr 33, poz. 243.

⁸² „§ 1. Poza wypadkami, wskazanymi w art. 98, sąd lub prokurator może przesłuchać świadka, który odmawia zeznań z powodu tajemnicy zawodowej, tylko wtedy, jeżeli nie uzna za możliwe zwolnić go od zeznań. § 2. Przesłuchanie odbywa się przy drzwiach zamkniętych”.

jednolity z 1950 r.⁸³ zmienił numerację (art. 92), natomiast sam literalny zapis przepisu nie uległ zmianie.

§ 6. Okres po 1944 roku i 1989 r.

Nowelizacje kodeksu postępowania karnego z 1928 r. zakończyły się wraz z uchwaleniem ustawy karnoprosesowej w 1969 r.⁸⁴. Podobnie, jak jego poprzednik, zawierał gwarancje procesowe nieprzesłuchiwania lekarza co do informacji objętych tajemnicą medyczną (art. 163)⁸⁵. Natomiast w § 1 art. 164 omawianej ustawy znajduje się dyspozycja, a właściwie nakaz, przesłuchiwania osób wymienionych w art. 162 i 163 na rozprawie z wyłączeniem jawności.

Zdaniem autora niniejszej rozprawy, zarówno nowelizacje kodeksu postępowania karnego z 1928 r. (zob. rozdział 1 § 5), jak również ustawa karnoprosesowa z 1969 r., obejmowały odpowiednie zabezpieczenia przed ujawnieniem tajemnicy medycznej, która dotyczy bardzo wrażliwej sfery życia ludzkiego. Należy zwrócić jednak uwagę, że nadanie uprawnienia prokuratorowi do zwalniania z tajemnicy zawodowej stanowi pewien zabieg ustawodawcy, który osłabił w ten sposób gwarancję zachowania tajemnicy lekarskiej (zawodowej). W przeciwieństwie do sędziego prokurator nie ma zagwarantowanej niezawisłości, a jedynie niezależność, która nie gwarantuje w żaden sposób bezstronności prokuratora od nacisków „władz”⁸⁶. Ważne jest zatem zapewnienie odpowiednich zabezpieczeń i wyznaczenie organu do podejmowania decyzji o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej, który ma zagwarantowaną niezawisłość i niezależność przy podejmowaniu decyzji o zwolnieniu z zachowania tajemnicy zawodowej.

Opisane powyżej zmiany dokonane przez niedemokratyczne władze rządzące na ziemiach polskich w latach 1945–1989 osłabiły gwarancje zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym, dlatego więc, zdaniem autora niniejszej

⁸³ Dz.U. Nr 40, poz. 364.

⁸⁴ Dz.U. Nr 13, poz. 96.

⁸⁵ „Osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy służbowej lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji mogą odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy”.

⁸⁶ Zob. uwagi: T. Grzegorzczak, *Niezależność prokuratury i prokuratorów w świetle znowelizowanej ustawy z dnia 9 października 2009 r. ustawy o prokuraturze*, Prok i Pr 2010, nr 1–2; A. Herzog, *Niezależność prokuratury – mit czy nadzieja*, Prok i Pr 2009, nr 1.

rozprawy, przywrócenie ich po obaleniu reżimu komunistycznego stało się priorytetem. Nastąpiło to 6 czerwca 1997 r., kiedy uchwalony został nowy kodeks postępowania karnego⁸⁷ w demokratycznej III Rzeczypospolitej.

Nie sposób pominąć również ochrony tajemnicy lekarskiej na gruncie kodeksu karnego z 1969 r.⁸⁸. Akt ten nie zawierał odpowiednika art. 254 kodeksu karnego z 1932 r., który chronił tajemnicę prywatną, czyli także medyczną. W myśl art. 264 ustawa karnomaterialna z 1969 r. objęła penalizacją jedynie ujawnienie wiadomości stanowiącej tajemnicę służbową. W doktrynie tego okresu podkreślano, że nie można utożsamiać tajemnicy służbowej z zawodową. Tajemnica służbowa wiązała się bowiem z pozostawaniem w stosunku pracy w jednostce organizacyjnej albo pełnieniem w niej funkcji, w ramach której dana osoba weszła w posiadanie informacji, natomiast tajemnica zawodowa nie jest związana z taką pracą, lecz z wykonywaniem określonego zawodu, z którym immanentnie łączy się obowiązek zachowania tajemnicy (np. zawód lekarza – tajemnica medyczna)⁸⁹. Ponadto sprawcą tego czynu mógł być wyłącznie funkcjonariusz publiczny lub inny pracownik instytucji publicznej albo społecznej, ponieważ tylko takim osobom mogą zostać powierzone informacje stanowiące tajemnicę służbową⁹⁰. W doktrynie zwracano również uwagę na dualizm odpowiedzialności za ujawnienie tajemnicy medycznej. Z jednej strony lekarz zatrudniony na podstawie umowy o pracę w tzw. społecznym zakładzie służby zdrowia wypełniał znamiona czynu zabronionego dotyczącego tajemnicy służbowej i tym samym mógł odpowiadać karnie za ujawnienie tajemnicy medycznej na podstawie art. 264 kodeksu karnego z 1969 r. W przypadku, gdy lekarz prowadził tzw. praktykę prywatną, ujawnienie przez niego tajemnicy medycznej nie podlegało pod dyspozycję przywołanego, zdanie wcześniej, artykułu⁹¹. Widać więc, że na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. ochrona tajemnicy prywatnej i osobistej miała drugorzędne znaczenie i wynikała zasadniczo z przepisów szczególnych. Dobrze się stało, że w kodeksie karnym z 1997 r.⁹² dokonano penalizacji ujawnienia tajemnicy zawodowej

⁸⁷ Dz.U. Nr 89, poz. 555.

⁸⁸ Dz.U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.

⁸⁹ Por. Z. Młynarczyk, *Glosa do uchwały SN z 16.01.1997 r., sygn. akt I KZP 34/96*, OSP 1997, nr 7–8, poz. 147.

⁹⁰ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1971, s. 609.

⁹¹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 122–128.

⁹² Dz.U. Nr 88, poz. 553.

w art. 266.

Po II wojnie światowej oraz pod jej wpływem organizacje międzynarodowe zaczęły kształtować tajemnicę medyczną. W 1948 r. Światowe Stowarzyszenie Lekarzy ogłosiło nową treść przysięgi lekarskiej, tzw. deklarację genewską. Wynikał z niej szacunek dla życia ludzkiego od chwili jego zaistnienia, zdrowie chorego jako przedmiot najwyższej troski, dbałość o godność zawodu i stanu lekarskiego, szacunek dla nauczycieli, profesjonalizm – znane we wcześniejszych przysięgach lekarskich od czasów starożytności. Pojawiło się w niej również *novum* w postaci nieróżnicowania pacjentów, a także niewykorzystywania sztuki lekarskiej przeciwko człowiekowi. Była to odpowiedź międzynarodowego środowiska lekarskiego na wynaturzenia II wojny światowej. Stanowiła element „odrobionej lekcji” przez społeczność, by nie dopuścić do powtórzenia piekła tej wojny, jednocześnie stała się podstawą dla dalszego rozwoju tajemnicy medycznej w XX w.⁹³.

Na ziemiach polskich obok przepisów karnych powstawały inne akty prawne regulujące tematykę tajemnicy zawodowej zawodów medycznych. W dniu 28 października 1950 r. została uchwalona ustawa o zawodzie lekarza⁹⁴, która zastąpiła rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 25 września 1932 r. o wykonywaniu praktyki lekarskiej. W art. 14 ustawy o zawodzie lekarza z 1950 r. w sposób analogiczny do poprzedniej regulacji został zdefiniowany przedmiotowy zakres tajemnicy, którą objęte było wszystko, o czym lekarz powziął wiadomość w związku z wykonywaniem zawodu. Natomiast katalog wyjątków pozwalających na ujawnienie tajemnicy medycznej został zawężony w porównaniu z poprzednią regulacją. Lekarz na podstawie ustawy o zawodzie lekarza z 1950 r. był zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy w sytuacji, gdy chory lub jego zastępca prawny zezwolił na ujawnienie informacji objętych tajemnicą medyczną lub w sytuacji, gdy zachowanie tajemnicy mogło spowodować istotne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia osoby leczonej lub otoczenia. Ponadto lekarz mógł informować urzędy i instytucje, gdy przeprowadzał badania/zabiegi na ich zlecenie. Ostatni wyjątek stanowiła okoliczność, w której lekarz na podstawie przepisów szczególnych był zobowiązany do doniesienia władzom o określonych okolicznościach. Omawiana

⁹³ O. Nawrot, *Historia...*, s. 68.

⁹⁴ Dz.U. Nr 50, poz. 458 z późn. zm.

ustawa przewidywała kary pieniężne (art. 26 ust. 5) za naruszenie tajemnicy medycznej, które były orzekane w trybie karno-administracyjnym. Akt ten został zastąpiony przez ustawę z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty⁹⁵. W art. 40 tej ustawy został określony zakres przedmiotowy tajemnicy lekarskiej oraz wyjątki, kiedy może być ona uchylona. Katalog ten był wielokrotnie nowelizowany, w wyniku czego zbiór ten został wzbogacony np. o możliwość przekazywania informacji lekarzowi sądowemu⁹⁶.

Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty nie jest jedynym aktem prawnym, który został uchwalony w latach dziewięćdziesiątych i odnosił się do tajemnicy medycznej. Wśród nich można wymienić ustawę z dnia 5 lipca 1996 r. o zawodach pielęgniarstwa i położnej⁹⁷, która regulowała kwestię tajemnicy medycznej w art. 21. Problematyka zachowania tajemnicy została ujęta w podobny sposób, jak w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty, formułując bardzo szeroko zakres przedmiotowy obowiązku zachowania poufności, którym objęte były informacje związane z pacjentem, a uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu. W ust. 2 wyliczono odstępstwa od zachowania tajemnicy medycznej. Warte podkreślenia wydaje się, że ustawa o zawodach pielęgniarstwa i położnej nakazywała zachowanie tajemnicy także po śmierci pacjenta oraz zabraniała podawania do publicznej wiadomości danych umożliwiających identyfikację pacjenta, jeśli nie wyraził na to zgody. Akt ten został zastąpiony przez ustawę o zawodach pielęgniarstwa i położnej z dnia 15 lipca 2011 r.⁹⁸, która w art. 17 normuje omawiane zagadnienie w sposób analogiczny do poprzedniej regulacji.

Powinność zachowania tajemnicy medycznej spoczywa również na diagnostach laboratoryjnych (ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej⁹⁹, art. 29) oraz psychologach na podstawie art. 14 ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów¹⁰⁰. Obie ustawy określają także sytuacje, w których tajemnica medyczna może zostać ujawniona.

⁹⁵ Dz.U. Nr 28, poz. 152.

⁹⁶ Nowela dokonana ustawą z dnia 15.06.2007 r. o lekarzu sądowym (Dz.U. Nr 123, poz. 849 z późn. zm.).

⁹⁷ Dz.U. Nr 91, poz. 410.

⁹⁸ Dz.U. Nr 174, poz. 1039.

⁹⁹ Dz.U. Nr 100, poz. 1083.

¹⁰⁰ Dz.U. Nr 73, poz. 763.

Oprócz wymienionych przykładowo aktów korporacyjnych, które ujmują tajemnicę medyczną od strony powinnościowej, została ona uregulowana także jako prawo pacjenta w art. 13 i 14 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta¹⁰¹. Przepisy te mają charakter uniwersalny, gdyż określają prawo pacjenta do zachowania tajemnicy medycznej przez osoby wykonujące zawód medyczny. Kolejne postanowienia ustawy wskazują na sytuacje, w których dopuszczalne jest niezachowanie tajemnicy. Pozwala to zatem na przyjęcie jednolitej terminologii, tj. stosowania pojęcia tajemnicy medycznej. W tym miejscu warto także wspomnieć, że omawiany akt prawny wprowadził zmiany w katalogu wyjątków od obowiązku zachowania poufności w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty. W wyniku wejścia w życie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta wyjątek od zachowania tajemnicy medycznej przestało stanowić udostępnianie danych niezbędnych do praktycznej nauki zawodów medycznych oraz niezbędnych dla celów naukowych.

W literaturze wskazuje się, że dokonywane przez ustawodawcę zmiany dotyczące tajemnicy lekarskiej, szerzej tajemnicy medycznej, nakładają na lekarzy dodatkowe obowiązki. Powodują jednocześnie odejście od relacji „przyjacielskiej” między lekarzem a pacjentem, opartej na zaufaniu. Lekarz staje się swego rodzaju nieformalnym urzędnikiem, którego praca polega na wypełnianiu kolejnych dokumentów. Kolejnym problemem napotykanym przez zawody medyczne jest również rozdrobnienie przepisów, które regulują kwestię tajemnicy medycznej, w różnych aktach prawnych. Tym samym polski ustawodawca odchodzi od wypracowanego na przestrzeni wieków schematu tajemnicy medycznej¹⁰². Czy jednak tak jest na pewno? Odpowiedź na to pytanie powinny dać rozważania prowadzone w następnych rozdziałach niniejszego opracowania.

Oprócz przepisów ustawowych określających zakres tajemnic medycznych po II wojnie światowej następował dalej rozwój unormowań etyczno-deontologicznych zawierających nakaz zachowania tajemnicy lekarskiej. Problematyce tej były poświęcone m.in.: *Zasady etyczno-deontologiczne Polskiego Towarzystwa Lekarskiego*, zatwierdzone w dniu 3 czerwca 1967 r. przez Walne Zgromadzenie Delegatów Polskiego Towarzystwa Lekarskiego (Zasada 11),

¹⁰¹ Dz.U. 2009 Nr 52, poz. 417.

¹⁰² J. Sobczak, *Tajemnica lekarska w obliczu zmian*, MW 2017, nr 9, s. 39–62.

czy *Zbiór zasad etyczno-deontologicznych polskiego lekarza*, uchwalony 10 listopada 1977 r. przez Nadzwyczajne Walne Zebranie Delegatów Polskiego Towarzystwa Lekarskiego. Oba uregulowania wprowadzały zasadę, że tajemnica wiąże lekarza zarówno za życia pacjenta, jak i po jego śmierci¹⁰³.

Współcześnie obowiązek zachowania tajemnicy lekarskiej wynika z przyrzeczenia lekarskiego, które zakazuje nadużywania zaufania chorych i obliguje do zachowania tajemnicy lekarskiej nawet po śmierci chorego¹⁰⁴. Powinność ta została uszczegółowiona w Kodeksie Etyki Lekarskiej (art. 23–29)¹⁰⁵.

Obowiązek zachowania tajemnicy medycznej dotyczy także innych zawodów medycznych. Przykładowo można wskazać, że obowiązek zachowania dyskrecji został uregulowany w Kodeksie Etyki Zawodowej Pielęgniarek i Położnych (pkt I.4.)¹⁰⁶, w rocie ślubowania składanego przez diagnostę laboratoryjnego (art. 11 ust. 1 ustawy o diagnostyce laboratoryjnej) oraz w Kodeksie Etyczno-Zawodowym Psychologa (pkt 21)¹⁰⁷.

Etyczno-deontologiczny nakaz zachowania tajemnicy medycznej znajduje się także w aktach międzynarodowych, których przepisy regulują tę materię, wskazując, że każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego w odniesieniu do informacji dotyczących jego zdrowia¹⁰⁸.

Zaprezentowany tu, skrócony z uwagi na ramy tej rozprawy, rys historyczny rozwoju instytucji prawa medycznego ukazuje złożoność tematu oraz dynamikę zmian, jakim delikatne stosunki pacjent – lekarz są i były poddawane na przestrzeni wieków. Jednak regulacja dotycząca zachowania tajemnicy medycznej pozostaje cały czas aktualna, pomimo różnych prób jej definiowania od czasów starożytnych. Stanowi ona przedmiot zainteresowania nie tylko prawa medycznego, ale również

¹⁰³ R. Kubiak, *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015, s. 15.

¹⁰⁴ Tekst przyrzeczenia lekarskiego dostępny na https://www.mp.pl/etyka/podstawy_etyki_lekarskiej/83292,przyrzeczenie-lekarskie [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

¹⁰⁵ Kodeks Etyki Lekarskiej dostępny na https://www.nil.org.pl/__data/assets/pdf_file/0003/4764/Kodeks-Etyki-Lekarskiej.pdf [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

¹⁰⁶ Kodeks Etyki Zawodowej Pielęgniarek i Położnych dostępny na <http://nipip.pl/prawo/samorzadowe/krajowy-zjazd-pielęgniarek-i-polożnych/kodeks-etykizawodowej-pielęgniarki-i-polożnej-rzeczypospolitej-polskiej/> [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

¹⁰⁷ Kodeks Etyczno-Zawodowy Psychologa dostępny na <http://www.ptp.org.pl/modules.php?name=News&file=article&sid=29> [dostęp na dzień 25.02.2019 r.].

¹⁰⁸ Zob. O. Nawrot, *Historia...*, s. 66–70.

postępowania karnego.

Rozdział 2. Tajemnica medyczna (tajemnica zawodów medycznych)

§ 1. Pojęcie tajemnicy zawodowej

W rozdziale 1 zaprezentowano kształtowanie się tajemnicy medycznej na przestrzeni wieków, od norm deontologicznych po przepisy prawa. Dynamika rozwoju medycyny spowodowała, że tajemnica medyczna zmieniała się w ciągu wieków, by przybrać ostatecznie znany dziś kształt. Nie oznacza to jednak, że nie ulegnie ona już zmianom. Ciągły rozwój medycyny wymusza konieczność stałego dostosowywania jej do zmieniającej się rzeczywistości prawnej. Dlatego w celu lepszego zrozumienia, czym jest tajemnica medyczna, należy w pierwszej kolejności wyjaśnić pojęcie tajemnicy zawodowej, bo też jest to instytucja ściśle związana z wykonywaniem zawodów medycznych. Powyższy związek upoważnia do zamiennego stosowania w niniejszej rozprawie, jako pojęć synonimicznych, terminów tajemnica medyczna i tajemnica zawodów medycznych.

B. Kunicka-Michalska wskazuje, że tajemnica to wiadomość znana jedynie poszczególnym jednostkom lub grupom, nieudostępniana osobom postronnym¹⁰⁹, jednak, jak pokazuje definicja słownikowa, nie jest to pojęcie jednoznaczne. Według *Słownika języka polskiego PWN* tajemnica to „1. sekret; też: nieujawnianie czegoś 2. wiadomość, której poznanie lub ujawnienie jest zakazane przez prawo 3. rzecz, której się nie rozumie lub nie umie wyjaśnić 4. najlepszy lub jedyny sposób na osiągnięcie czegoś”¹¹⁰. W związku z tym nasuwa się pytanie, jak powinno się definiować tajemnicę w sensie prawnym. Ustawodawstwo polskie nie sprecyzowało tego pojęcia, choć posługuje się nim np. prawo medyczne, przy czym w literaturze zauważa się, że trudno jest zdefiniować omawiane pojęcie na gruncie juretycznym¹¹¹ z powodu treściowego zakresu wiadomości, jakie może obejmować. Jak zauważa J. Zimmermann, wprowadzanie definicji niektórych pojęć może skutkować zlikwidowaniem potrzebnej często elastyczności interpretacyjnej¹¹². Pogląd ten, zdaniem autora niniejszej rozprawy, w pełni przystaje do omawianego tu problemu, aczkolwiek elementem wspólnym różnych

¹⁰⁹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 5.

¹¹⁰ *Słownik języka polskiego PWN* dostępny na <https://sjp.pwn.pl/sjp/tajemnica;2528548.html> [dostęp na dzień 14.02.2020 r.].

¹¹¹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 6.

¹¹² J. Zimmermann, *Przepisy ogólne prawa administracyjnego i definiowanie pojęć*, RPEiS 2009, nr 2, s. 164.

treściowo tajemnic zawodowych jest poufność i nierozpowszechnianie objętych nimi informacji lub danych.

Na gruncie prawa karnego przyjęto, że wiadomość ogólnie znana nie może być przedmiotem ochrony jako tajemnica, gdyż pod tym pojęciem należy rozumieć fakt znany ograniczonej liczbie osób¹¹³. W związku z tym tajemnicą zawodową nie mogą być objęte fakty, które zostały już ujawnione, i każda, choćby przypadkowa osoba, ma możliwość zapoznania się z nimi. Pomijając kwestie odpowiedzialności cywilnej, karnej lub dyscyplinarnej za ujawnienie takiej tajemnicy zawodowej, wskazać należy, że przestaje mieć ona przymiot poufności, gdy każdy może się z nią zapoznać. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, tajemnicą zawodową bądź każdą inną chronioną prawem będzie tajemnica względna, czyli „zdradzalna”, a więc zdalna do ochrony¹¹⁴. Samo stwierdzenie, że tajemnicą zawodową jest jedynie tajemnica chroniona (względna), nie wyczerpuje jeszcze jej pojęcia. Drugim koniecznym elementem jest fakt zapoznania się z informacją w związku z wykonywaniem danego zawodu¹¹⁵. Oznacza to, że informacje muszą być przekazane osobie wykonującej określony zawód, tak by mogła się ona z nimi zapoznać i ewentualnie wykorzystać w dalszej aktywności zawodowej. Pod pojęciem „zawód” należy rozumieć, zgodnie z definicją słownikową, „wyuczone zajęcie wykonywane w celach zarobkowych”¹¹⁶. W literaturze przedmiotu nie znajdziemy tak jednoznacznej definicji¹¹⁷. Wskazuje się jedynie, że „zawód” jest terminem niezdefiniowanym jednoznacznie¹¹⁸. Nie oznacza to jednak, że doktryna nie podejmuje prób zdefiniowania omawianego pojęcia. Zdaniem J. Szczepańskiego w definicji zawodu tkwią cztery następujące elementy:

- 1) system czynności wewnętrznie spójny, oparty na określonej wiedzy i umiejętnościach skierowanych na wytworzenie pewnego przedmiotu czy usług zaspokajających potrzeby;

¹¹³ K. Łojewski, *Instytucje odmowy zeznań w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 156; S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 361–364.

¹¹⁴ Por. B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 6.

¹¹⁵ Tamże, s. 7; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Zakamycze 2005, s. 201–202.

¹¹⁶ *Słownik języka polskiego PWN* dostępny na <https://sjp.pwn.pl/slowniki/zaw%C3%B3d.html> [dostęp na dzień 14.02.2020 r.].

¹¹⁷ M. Michalski, *Tajemnice: giełdowa, funduszy inwestycyjnych, funduszy emerytalnych, giełdy towarowej, ubezpieczeniowa (cz. III)*, MOP 2015, nr 10, s. 552.

¹¹⁸ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 8.

- 2) czynności wykonywane przez pracownika systematycznie lub trwale;
- 3) wykonywanie pracy (czynności) jest podstawą dla pracownika bytu ekonomicznego;
- 4) wykonywane czynności są podstawą prestiżu i pozycji społecznej pracownika¹¹⁹.

Pozwalają one odróżnić zawód od specjalności¹²⁰. Natomiast B. Kunicka-Michalska pod pojęciem „zawód” rozumie oparte na umiejętnościach i wiadomościach systematyczne wykonywanie układu czynności wyodrębnionych wskutek społecznego podziału pracy, stanowiące stałe źródło zarobkowe¹²¹. Są to jedne z prób zdefiniowania tego terminu w literaturze przedmiotu, która niejednolicie charakteryzuje zawody i stosuje różne systemy ich klasyfikacji¹²². Dlatego, zdaniem autora niniejszego opracowania, pomocniczo w tej kwestii warto posługiwać się rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania¹²³. Co prawda, nie zawiera ono wszystkich występujących na rynku pracy zawodów i specjalności, gdyż ich liczba ciągle rośnie w związku z dynamicznym rozwojem rynku pracy. Pojawiają się nowe, nieznane wcześniej zawody, a odchodzą („wymierają”) niepotrzebne obecnie zawody i specjalności. Mimo to pomocnicze stosowanie tego aktu prawnego jest uzasadnione i powinno pomóc w charakteryzacji i klasyfikacji zawodów. Definicja B. Kunickiej-Michalskiej, która pokrywa się z zaprezentowanym wcześniej stanowiskiem J. Szczepańskiego, wydaje się aktualna również dzisiaj, mimo upływu lat i zmiany ustroju. Autor niniejszego opracowania, mając na uwadze dyspozycję art. 180 § 1 i 2 k.p.k. oraz tematykę niniejszej rozprawy, uważa, że należy wprowadzić do niej pewną modyfikację – ponieważ w przypadku zawodów objętych art. 180 § 1 i 2 k.p.k. elementem wyróżniającym wskazane tam

¹¹⁹ J. Szczepański, *Czynniki kształtujące zawód i strukturę zawodową* [w:] A. Sarapata (red.), *Socjologia zawodów*, Warszawa 1965, s. 15–17.

¹²⁰ Tamże.

¹²¹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 9.

¹²² Tajemnice zawodowe ujęte w przepisach szczególnych, regulujące wykonywanie określonych zawodów lub funkcji, przedstawili np. J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1 i 2, Warszawa 2003, s. 808–810.

¹²³ T.j. Dz.U. 2018, poz. 227 z późn. zm.

zawody jest również „wykształcenie kierunkowe”¹²⁴, należy je dodać do definicji B. Kunickiej-Michalskiej. Będzie ona zatem brzmieć: „zawód to oparte na umiejętnościach i wiadomościach lub wykształceniu kierunkowym systematyczne wykonywanie układu czynności wyodrębnionych wskutek społecznego podziału pracy, stanowiące stałe źródło zarobkowe”. Tak skonstruowana definicja będzie wykorzystywana w niniejszym opracowaniu.

Zaprezentowane dwa warunki, które musi spełniać tajemnica zawodowa, nie wyczerpują jej definicji, gdyż, zdaniem autora niniejszej rozprawy, brakuje jej elementu, którym jest przynależność do osoby trzeciej. Należy zwrócić bowiem uwagę, że osoba wykonująca dany zawód poznaje tajemnicę osoby fizycznej, prawnej, instytucji lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, czyli cudzą. Oznacza to, że w ślad za A. Ruckstuhl możemy wyróżnić dwa podmioty owej tajemnicy: „pana tajemnicy” i „sługę tajemnicy”¹²⁵. „Panem tajemnicy” jest osoba uprawniona do swobodnego rozstrzygania, czy fakt objęty poufnością powinien zostać ujawniony. Natomiast „sługą tajemnicy” jest osoba, która nie może swobodnie rozstrzygać o jej ujawnieniu (np. lekarz). Oba te podmioty chronią tajemnicę przed osobami trzecimi. Tym samym przez tajemnicę zawodową należy rozumieć tajemnicę względną i cudzą, która została poznana w związku z wykonywaniem danego zawodu. Jest to, zdaniem autora niniejszego opracowania, pełna definicja tajemnicy zawodowej, która będzie używana w niniejszej rozprawie, ponieważ tajemnica zawodów medycznych spełnia wszystkie te kryteria. Tajemnica medyczna jest tajemnicą cudzą (informacje przekazuje pacjent), poznawaną w związku z wykonywaniem zawodu (np. lekarza, pielęgniarki, psychologa) oraz względną.

§ 2. Teoretyczne uzasadnienie obowiązku

zachowania tajemnicy medycznej – koncepcje

Zachowanie tajemnicy medycznej z jednej strony jest fundamentalnym obowiązkiem podmiotów udzielających świadczenia zdrowotne, z drugiej zaś,

¹²⁴ Autor niniejszej rozprawy definiuje „wykształcenie kierunkowe” jako przygotowujące do danego zawodu (np. studia medyczne, studia prawnicze, szkoła zawodowa kształcąca elektryków).

¹²⁵ Za B. Kunicką-Michalską, *Ochrona...*, s. 19.

podstawowym prawem pacjenta. Regulacje te mają głębokie uzasadnienie filozoficzne, dogmatyczne i historyczne. W doktrynie opracowano bowiem kilka teorii wyjaśniających potrzebę przestrzegania poufności, zwłaszcza w sferze medycznej.

Według teorii konwencjonalistycznej zachowania tajemnicy wymagają względy utilitarne. Pacjent bowiem, posiadając wiedzę, że podmiot udzielający mu świadczeń zdrowotnych jest zobowiązany do zachowania tajemnicy, chętniej ujawni poufne informacje. W sytuacji nieistnienia obowiązku zachowania tajemnicy, a tym samym możliwości zagrożenia, że pracownik medyczny rozpowszechni uzyskane informacje, pacjenci krępowaliby się mówić o takich sprawach, a w skrajnych wypadkach zaprzestaliby szukania pomocy medycznej¹²⁶. Z zaprezentowaną koncepcją konwencjonalistyczną może korespondować nurt uzasadniający potrzebę zachowania tajemnicy medycznej oparty na budowaniu prestiżu danego zawodu, w tym wypadku medycznego. Jego przedstawiciele podnosili, że poufność nie tylko chroni interes jednostki, ale ma również znaczenie dla odbioru społecznego danej grupy zawodowej¹²⁷. Kształtuje bowiem zaufanie do danego zawodu, nawet jeśli członkowie społeczności nie mieli z nią jeszcze kontaktu. Przykładowo M. Cieślak analizował to zagadnienie w kontekście tajemnicy adwokackiej, która pełni podwójną funkcję¹²⁸. Chroni nie tylko interes konkretnej osoby, lecz służy również budowaniu zaufania do adwokatury. Jej autorytet może być wskutek ujawnienia przez adwokata danych objętych tajemnicą utracony. Autor niniejszej rozprawy stoi na stanowisku, że tę analizę z łatwością można odnieść do zawodów medycznych. Wystarczy w miejsce zawodu adwokata wprowadzić zawód lekarza – oczywiście nie analizując dokładnie, czym dana profesja się zajmuje. Wynika z tego, że zaufanie jest ważnym elementem wpływającym na kształtowanie autorytetu i wysokiej pozycji przedstawicieli danej profesji w odbiorze społecznym. W celu ochrony tej wartości różne kodeksy etyczno-deontologiczne wprowadzają normy nakazujące zachowanie tajemnicy medycznej¹²⁹. W przypadku zaś ich nieprzestrzegania stosuje się odpowiedzialność

¹²⁶ R. Kubiak, *Tajemnica...*, s. 1–2.

¹²⁷ Tamże, s. 2.

¹²⁸ M. Cieślak, *Glosa do uchwały SN z 29.11.1962 r., VI KO 61/62*, PiP 1963, z. 7, s. 171.

¹²⁹ Art. 23–29 Kodeksu Etyki Lekarskiej; część szczególna pkt 4 Kodeksu etyki zawodowej pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej; psycholog jako praktyk pkt 21, 23–24 Kodeksu Etyczno-Zawodowego Psychologa.

zawodową (dyscyplinarną).

Inni autorzy wskazują, że za zachowaniem tajemnicy medycznej przemawia konieczność dotrzymania obietnic i wykonania umowy (najczęściej ustnej), zawartej między chorym i pracownikiem medycznym. Pacjent, ujawniając przed medykiem niejednokrotnie bardzo intymne szczegóły swojego życia, może traktować go jak swojego powiernika. W literaturze podkreśla się, że taka argumentacja stanowi główny fundament moralnego obowiązku zachowania poufności¹³⁰. Zdaniem autora niniejszej rozprawy podobnego uzasadnienia można dopatrywać się w tzw. teorii woli. Została ona opracowana głównie w nauce francuskiej. Według niej, obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej wynika z umowy zawartej między pacjentem a pracownikiem medycznym. Umowa ta bowiem obliguje taką osobę do zachowania poufności. Zwolennicy tego nurtu wyjaśniają, że powinność ta nie wynika z innych źródeł (np. ustaw, kodeksów etyki). Pracownik medyczny staje się zatem powiernikiem danej tajemnicy na podstawie umowy i odpowiada za jej złamanie na zasadach przewidzianych w kodeksie cywilnym za niedotrzymanie zapisów umowy¹³¹.

Kolejna koncepcja, tzw. teoria interesu, przesuwą punkt ciężkości z woli osoby, której tajemnica dotyczy, na jej interes¹³². Rozumiany jest on jako kategoria obiektywna, która może ulegać zmianom w zależności od wpływów poglądu danego środowiska, jest jednak niezależny od uczuć i poglądów osoby zainteresowanej¹³³. B. Kunicka-Michalska zwraca uwagę, że obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej w doktrynie rozpatruje się obecnie, wymagając woli i interesu osoby zainteresowanej¹³⁴. Współgra to z poglądem J. Sawickiego, który uważa, że tajemnica prywatna powinna zostać ujęta ze stanowiska teorii woli i interesu, a nie tylko woli¹³⁵. Inaczej na tę kwestię patrzą S. Glaser i A. Mogilnicki, którzy przyjmują, że przez tajemnicę prywatną należy rozumieć taką okoliczność faktyczną, co do której istnieje interes lub wola. Autorzy ci zatem

¹³⁰ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 330; B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 22–23.

¹³¹ R. Kubiak, *Tajemnica...*, s. 2–3.

¹³² B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 26.

¹³³ F. Sauter, *Geschichte und Zweck des Berufsgeheimnisses*, Wrocław 1910, s. 34.

¹³⁴ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 26.

¹³⁵ J. Sawicki, *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza w prawie karnym*, Warszawa 1960, s. 25–27.

wymagają bądź woli, bądź interesu, albo łącznie woli i interesu, których ta tajemnica dotyczy¹³⁶. Natomiast K. Łojewski zaliczył L. Peipera do reprezentantów teorii woli w Polsce¹³⁷, gdyż autor ten wskazywał, że tajemnicą prywatną jest fakt, który dana osoba pragnie mieć nieujawniony, choćby był znany niewielu osobom i zachowanie go przed pewnymi osobami było niemożliwe¹³⁸.

Natomiast tzw. teoria zaufania głosi, że dobrem chronionym przepisami prawa jest zrozumiałe samo przez się zaufanie do milczenia osób, którym sekret się powierza¹³⁹. W literaturze teoria ta jest poddawana krytyce, gdyż według doktryny w większości przypadków może ona doprowadzić do pozbawienia osoby fizycznej ochrony prawnej jej tajemnicy z uwagi na konieczność udowodnienia osobie, która ujawniła tajemnicę medyczną, iż miała świadomość istnienia owego zaufania¹⁴⁰.

Współcześnie dużą popularnością cieszy się teoria, według której obowiązek przestrzegania tajemnicy medycznej ciąży na podmiocie udzielającym świadczeń zdrowotnych i skorelowany jest z prawem pacjenta do zachowania jego prywatności¹⁴¹, wskazując na afirmatywne traktowanie prawa do prywatności i ochrony autonomii informacyjnej. W doktrynie wskazuje się, że prywatność należy do najistotniejszych wartości chronionych w demokratycznych państwach prawa¹⁴² i że jest chroniona zarówno przepisami konstytucyjnymi¹⁴³ (art. 47), prawa cywilnego¹⁴⁴ (art. 23 i 24 k.c.), jak i karnego¹⁴⁵ (art. 266 § 1 k.k.).

Na gruncie prawa cywilnego mamy do czynienia z tzw. teorią sfer, która zabezpiecza prywatność. Wyróżnia się m.in.:

- 1) sferę osobistą – jednostka zachowuje prawo do autonomicznego

¹³⁶ S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 836.

¹³⁷ K. Łojewski, *Instytucje...*, s. 158.

¹³⁸ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego*, Kraków 1936, s. 521.

¹³⁹ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 25.

¹⁴⁰ F. Sauter, *Geschichte...*, s. 35–37.

¹⁴¹ Por. B. Banaszak, A. Preisner, *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 280–282.

¹⁴² P. Łuków, I. Wrześniewska-Wal, *Prywatność pacjenta a kształcenie medyczne*, PiM 2008, nr 3, s. 12.

¹⁴³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2.04.1997 r., przyjęta przez Narod w referendum konstytucyjnym w dniu 25.05.1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16.07.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

¹⁴⁴ Ustawa z dnia 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.).

¹⁴⁵ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2345 z późn. zm.).

kształtowania swego wizerunku w obszarze publicznym¹⁴⁶;

2) sferę prywatności i intymności¹⁴⁷.

Powyższa koncepcja została zobrazowana przez autora niniejszej rozprawy na rysunku 1.

Rysunek 1. Graficzne przedstawienie teorii sfer



Legenda:

Żółty kolor – prywatność

Niebieski kolor – intymność

Pomarańczowy kolor – dane medyczne

Zdaniem J. Sieńczyło-Chlabicz sfera prywatności stanowi nadrzędne dobro osobiste, które obejmuje obok sfery życia prywatnego również intymność¹⁴⁸. Wynika z tego, że dane medyczne podlegające poufności mieszczą się w obszarze intymności, która stanowi element prawa do prywatności i jest silnie chroniona. Dlatego wydaje się, że prawo do samodzielnego decydowania o swoich sprawach może być przez ustawodawcę niekiedy ograniczone¹⁴⁹. Tym samym można wywieść, że limitowi takiemu może podlegać również autonomia informacyjna,

¹⁴⁶ J. Sieńczyło-Chlabicz, *Prawo do ochrony sfery intymności jednostki*, PiP 2004, z. 11, s. 39–40.

¹⁴⁷ Zob. wyrok TK z dnia 21.10.1998 r., K 24/98, OTK 1998, nr 6, poz. 97.

¹⁴⁸ J. Sieńczyło-Chlabicz, *Prawo...*, s. 37.

¹⁴⁹ M. Wild, *Ochrona prywatności w prawie cywilnym (koncepcja sfer a prawo podmiotowe)*, PiP 2001, z. 4, s. 63.

a tym samym prawo do kreowania barier informacyjnych. Granica dopuszczalności ujawnienia danych objętych tajemnicą nie jest jednak wyznaczana treścią informacji, lecz poszanowaniem godności oraz koniecznością ochrony praw innych osób. Tym samym stworzone bariery informacyjne, dekodowane z wyraźnej albo dorozumiałej woli jednostki, mogą więc zostać ustawowo ograniczone¹⁵⁰. Takie ujęcie zaliczenia danych medycznych do sfery intymności skutkuje ich szczególną i bezwzględną ochroną, równocześnie determinując zakaz ich przekazywania osobom trzecim. W tym wypadku byłby on bezwzględny, a jedynym możliwym sposobem przekazania podmiotom trzecim informacji nim objętych byłaby zgoda pacjenta, który autonomicznie może podjąć taką decyzję. Powyższa teza może być odniesiona do tajemnicy medycznej, ponieważ jej absolutne przestrzeganie może powodować naruszenie praw i wolności innych osób. Wola pacjenta do zachowania w poufności pewnych danych nie stanowi więc wystarczającej przesłanki do zachowania tajemnicy medycznej. Ustawodawca, kierując się potrzebą ochrony innych wartości konstytucyjnych, może zatem skonstruować normy prawne zawierające dyspensę od przestrzegania poufności¹⁵¹. Wprowadzając takie rozwiązania, pozwalające na dostęp do danych objętych np. tajemnicą medyczną, musi zważyć, czy nie narusza istoty wolności i praw. Muszą być one również określone ustawowo. Sfera prywatności może więc być naruszona tylko w uzasadnionych przypadkach, gdyż podlega silnej ochronie.

Zaprezentowane koncepcje w różny sposób uzasadniają obowiązek zachowania tajemnicy medycznej. Są one szczegółowo opisane w literaturze, pozwalając badaczom tematu wybrać tę, która najbardziej im odpowiada. Autor niniejszego opracowania uważa, że wybór ten nie jest prosty. Trudno też wskazać tę, która najlepiej uzasadnia obowiązek zachowania tajemnicy medycznej. Dlatego zdecydowanie lepszym rozwiązaniem jest korzystanie z każdej z nich i nieograniczanie się tylko do jednej koncepcji.

¹⁵⁰ Tamże, s. 71.

¹⁵¹ Zdaniem autora niniejszej rozprawy tworzenie przez ustawodawcę takich dyspens musi mieć na względzie art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, który stanowi, że zezwolenie takie musi być głęboko usprawiedliwione koniecznością zabezpieczenia innych istotnych praw i wolności osób trzecich – tzw. zasada proporcjonalności.

§ 3. Normatywny charakter tajemnicy medycznej

Prawo do prywatności zostało uregulowane na gruncie prawa międzynarodowego np. w art. 12 *Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka*¹⁵², art. 17 *Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych* otwartego do podpisu w Nowym Jorku 19 grudnia 1966 r. z dnia 19 grudnia 1966 r.¹⁵³, art. 7 *Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej* (2012/C 326/02) z dnia 26 października 2012 r.¹⁵⁴ i art. 8 *Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* z dnia 4 listopada 1950 r.¹⁵⁵. Tematyka ta została szeroko omówiona w literaturze¹⁵⁶, nie zachodzi zatem potrzeba przedstawienia analizowanej kwestii. Warto nadmienić jednak, że przytoczone regulacje, zdaniem autora niniejszej rozprawy, chroniły interesy obywateli, zanim prawo do prywatności uzyskało rangę konstytucyjną¹⁵⁷.

Obecnie obowiązująca ustawa zasadnicza wprowadziła ochronę prawa do prywatności w art. 47, w prawie polskim. Powyższe działanie ustawodawcy stanowi swego rodzaju *novum* w historii polskiego konstytucjonalizmu. Ochrona życia prywatnego nie była *expressis verbis* wyrażona we wcześniejszych aktach rangi konstytucyjnej. Mimo to można było ją wyprowadzić z przepisów ustaw zasadniczych, które przyznawały ochronę niektórym aspektom autonomii jednostki (wolność osobista, ochrona korespondencji, wolność sumienia i religii). I tak w Ustawie Rządowej Prawo Uchwalone dnia 3 maja 1791 r. pojawiają się istotne

¹⁵² *Powszechna Deklaracja Praw Człowieka* dostępna na http://www.unesco.pl/fileadmin/user_upload/pdf/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf [dostęp na dzień 19.03.2019 r.].

¹⁵³ Dz.U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

¹⁵⁴ Dz.Urz. UE. C Nr 326, str. 391.

¹⁵⁵ Dz.U. 1993 r., Nr 61, poz. 284.

¹⁵⁶ Zob. przykładowo M. Szablowska, *Ochrona prywatności krajowych oraz w międzynarodowych systemach prawnych (zagadnienia wybrane)*, Zeszyty Naukowe Ostrołęckiego Towarzystwa Naukowego 2006, nr 20, s. 189; K. Degórska, *Prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego* [w:] A. Florczak, B. Bolechów (red.), *Prawa i wolności I i II generacji*, Toruń 2006, s. 149; K. Degórska, *Ochrona prawa do prywatności w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w latach 1988–2003*, *Prawa Człowieka* 2003, nr 9, s. 38; Z. Zawadzka, *Wolność prasy a ochrona prywatności osób wykonujących działalność publiczną. Problem rozstrzygania konfliktu zasad*, Warszawa 2013, s. 102.

¹⁵⁷ Autor niniejszego opracowania zauważa, że na podstawie przepisów prawa międzynarodowego ochrona do prywatności pojawiła się w polskim systemie prawa jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r. Co prawda nie została ona wyrażona wprost, w osobnym przepisie wówczas obowiązującej ustawy zasadniczej, ale Trybunał Konstytucyjny wyinterpretował ją z zasady demokratycznego państwa prawnego, wskazując, że prawo do prywatności należy uznać za jeden z głównych elementów demokratycznego państwa prawa (zob. wyrok TK z dnia 24.06.1997 r., K 21/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 23).

gwarancje wolności religijnej¹⁵⁸ oraz ograniczone do stanu szlacheckiego gwarancje wolności osobistej¹⁵⁹. Natomiast ustawa z dnia 21 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej¹⁶⁰ w rozdziale „Powszechne obowiązki i prawa obywatelskie” zapewniała w art. 95 „pełną ochronę życia, wolności i mienia wszystkim bez różnicy pochodzenia, narodowości, języka, rasy lub religii”, w art. 101 wolność przemieszczania się, zaś w art. 111 wolność sumienia i wyznania. Uchwalona w okresie międzywojennym tzw. konstytucja kwietniowa¹⁶¹, następczyni tzw. konstytucji marcowej, poręczała w rozdziale „wymiar sprawiedliwości” wolność osobistą, nietykalność mieszkania i tajemnicę korespondencji (art. 68 ust. 2), zaś w rozdziale „Rzeczpospolita Polska” deklarowała możliwość rozwoju obywateli oraz wolność sumienia, słowa i zrzeczeń (art. 5 ust. 2). Regulacje zawarte w drugiej konstytucji okresu międzywojennego traciły na swoim znaczeniu, jeśli uwzględni się art. 10 omawianej ustawy zasadniczej, który stanowił, że żadne działanie nie może stać w sprzeczności z celami państwa, „wyrażonymi w jego prawach”, a „w razie oporu państwo stosuje środki przymusu”. O swego rodzaju częściowej ochronie można mówić także na gruncie Konstytucji PRL¹⁶², która deklarowała np.:

- 1) wolność sumienia i wyznania (art. 82 ust. 1),
- 2) wolność słowa (art. 83 ust. 1),
- 3) nietykalność i wolność osobistą (art. 87 ust. 1),
- 4) tajemnicę korespondencji (art. 87 ust. 2).

Z uwagi na fasadowość Konstytucji PRL i nieprzestrzeganie zawartych w niej praw przez władze państwowe zaprezentowane powyżej gwarancje zyskały na znaczeniu dopiero po zmianach ustrojowych¹⁶³.

W Konstytucji RP z 1997 r. ustawodawca zdecydował się wprowadzić ochronę życia prywatnego, przyznając jednostce w art. 47 prawo do „ochrony

¹⁵⁸ Z. Kaczmarczyk, B. Leśnodorski, *Tom II od połowy XV wieku do r. 1795* [w:] J. Bardach (red.), *Historia...*, t. 2, s. 530.

¹⁵⁹ Tamże, s. 529–530.

¹⁶⁰ Dz.U. Nr 44, poz. 267.

¹⁶¹ Ustawa Konstytucyjna z dnia 23.04.1935 r. (Dz.U. Nr 30, poz. 227).

¹⁶² Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22.07.1952 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 232).

¹⁶³ Autor niniejszej rozprawy pod pojęciem zmian ustrojowych rozumie wprowadzane przez ustawodawcę rozwiązania demokratyczne po wyborach parlamentarnych z dnia 4.06.1989 r., aż po uchwalenie ustawy zasadniczej w 1997 r.

prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia”. Istotą przytoczonego przepisu, zdaniem autora niniejszego opracowania, jest prawo dotyczące wszystkich osób fizycznych, gdyż tylko one są zdolne do posiadania życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia¹⁶⁴. Sformułowane w art. 47 podmiotowe prawo do ochrony prywatności zostało rozwinięte przez ustawodawcę w innych przepisach. Przykładowo można tu przytoczyć art. 48 Konstytucji RP (prawo do wychowywania dzieci według własnych przekonań), art. 50 Konstytucji RP (prawo do nienaruszalności mieszkania) oraz art. 52 Konstytucji RP (wolność poruszania się). Tym samym można przyjąć, że omawiany artykuł stanowi *lex generalis*, zdaniem autora niniejszej rozprawy, dla pozostałych norm konstytucyjnych dotyczących prywatności. Takie ujęcie przez ustawodawcę prawa do ochrony życia prywatnego prowadzi do wniosku, że stwierdzenia w nim zawarte stanowią wskazówkę, swego rodzaju „drogowskaz”, w jaki sposób można wyklądać i stosować przepisy odnoszące się do poszczególnych dóbr wchodzących w obręb życia prywatnego.

Zdaniem J. Braciaka konstytucyjna ochrona prawa do prywatności ma charakter subsydiarny¹⁶⁵. Oznacza to, że jeśli jakaś materia życia prywatnego nie została objęta przepisami szczególnymi, to gwarancje jego poszanowania można bezpośrednio wyprowadzić z art. 47 Konstytucji RP¹⁶⁶. Zaprezentowane stanowisko jest jak najbardziej trafne i w pełni aprobowane przez autora niniejszej rozprawy. Wyszczególnienie przez ustawodawcę pewnych elementów prywatności, bez sformułowania *lex generalis* w art. 47 Konstytucji RP, mogłoby doprowadzić do stworzenia katalogu zamkniętego. Tym samym ochrona nowo pojawiających się dóbr wymagających ochrony w ciągle dynamicznie zmieniającym się świecie byłaby utrudniona, jeśli nie niemożliwa i wymagałaby poszerzania stworzonego katalogu, najpewniej poprzez ciągle nowelizacje. Należy zatem pochwalić ustawodawcę za wprowadzenie takiego rozwiązania w ustawie zasadniczej.

Dla porządku należy wskazać, że doktryna w różny sposób definiuje prawo do prywatności¹⁶⁷. M. Safjan przez prywatność rozumie dwa obszary. Z jednej

¹⁶⁴ Por. wyrok TK z dnia 21.10.1998 r., K 24/98, OTK ZU 1998, nr 6, poz. 97.

¹⁶⁵ J. Braciak, *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004, s. 164.

¹⁶⁶ Tamże.

¹⁶⁷ Zob. przykładowo Ł. Kołodziejczyk, *Prywatność w Internecie*, Warszawa 2014, s. 13; K. Motyka, *Prawo do prywatności*, Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach, Seria: Administracja i Zarządzanie 2010, nr 85, s. 11; M. Bartczak, *Ochrona prywatności w systemie*

strony obszar intymności i odosobnienia od innych, z drugiej wolności i sferę decydowania o sobie¹⁶⁸. B. Constanta oraz J.S. Milla rozdzielali natomiast sferę prywatną i sferę publiczną. Twierdzili oni, że prawo do indywidualnej odrębności jednostki ma charakter wolnościowy, a zatem wymaga odpowiedniego szacunku ze strony państwa i innych jednostek. Zaznaczali jednocześnie, że nie ma ono charakteru bezwzględne¹⁶⁹. Nie istnieje zatem wyczerpująca definicja prywatności. Zdaniem autora niniejszej rozprawy można jednak wskazać, że sferą życia prywatnego są objęte takie okoliczności, w stosunku do których można przyjąć prymat interesu jednostki nad interesem publicznym. Trybunał Konstytucyjny natomiast, rozumie prywatność jako prawo „do życia własnym życiem, układanym według własnej woli z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji zewnętrznej”¹⁷⁰. Zaprezentowane koncepcje życia prywatnego zdaniem autora nie wyczerpują tej tematyki. Jednak stworzenie jednej definicji normatywnej mogłoby doprowadzić do zlikwidowania potrzebnej w niniejszym przypadku elastyczności interpretacyjnej. Autor nie chce narzucać żadnej z definicji zaprezentowanych powyżej, gdyż stoi na stanowisku, że można korzystać z jednej z nich albo dokonywać ich krzyżowania według potrzeb interpretacyjnych.

Z omawianą tematyką życia prywatnego wiąże się ochrona informacji w tym zakresie, w jakim nie jest chroniona gwarancjami art. 51 Konstytucji RP¹⁷¹. Dlatego warto zwrócić uwagę na zasadę *right to be let alone*¹⁷². Funkcjonuje ona jako roszczenie o zachowanie w tajemnicy pewnych informacji o jednostce¹⁷³. Mogą być to różnorodne okoliczności, do których można z całą pewnością zaliczyć informacje o stanie zdrowia. Jednak zasada ta nie jest absolutna i Trybunał

brytyjskiego common law – zarys problematyki, Toruńskie Studia Międzynarodowe 2012, nr 1 (5), s. 8.

¹⁶⁸ M. Safjan, *Czy prywatność jest wartością chronioną w społeczeństwie demokratycznym?*, Rzeczpospolita z dnia 23.02.1998 r.

¹⁶⁹ J. Braciak, *Prawo...*, s. 17–18.

¹⁷⁰ Wyrok TK z dnia 11.10.2011 r., K 16/10, OTK-A 2011, nr 8, poz. 80.

¹⁷¹ Por. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, art. 51, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogeztkmvga4timzoobqxlrsqu4taoi&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

¹⁷² A. Skorupka, *Dowód pośrednio naruszający godność ludzką (ingerujący w prawo do prywatności)* [w:] Ł. Błaszczak (red.), *Dowody w postępowaniu cywilnym. System postępowania cywilnego*, t. 2, Warszawa 2021, s. 475.

¹⁷³ Tamże.

Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazał trzy warunki prymatu prawa do informacji nad prywatnością jednostki¹⁷⁴. Pierwszy warunek dotyczy dostępu do informacji, jeśli odnosi się on wyłącznie do informacji niezbędnych do zapewnienia transparentności życia publicznego. Drugi zaś wskazuje, że uzyskiwane informacje muszą mieć znaczenie dla oceny funkcjonowania instytucji lub osób pełniących funkcje publiczne. Trzeci warunek sformułowany przez Trybunał Konstytucyjny oznacza, że dostęp do wskazanych informacji nie może przekreślać istoty ochrony prawa do życia prywatnego. Z przytoczonych warunków można wyprowadzić tezę, że prawo do informacji będzie dotyczyło osób pełniących funkcje publiczne. Jeśli jednak powyższe warunki zestawimy z art. 51 ust. 1 Konstytucji RP, można wywnioskować, że informacje o osobie prywatnej mogą również zostać ujawnione w niezbędnym zakresie, pod warunkiem, że taka dyspozycja zostanie zawarta w ustawie. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca ma w tym względzie dowolność, gdyż każde odstępstwo od zachowania w tajemnicy informacji o osobie fizycznej nie powinno przekreślać istoty prawa do życia prywatnego. W związku z tym zaprezentowaną na wstępie tezę należy uzupełnić, a tym samym powinna ona brzmieć, że prawo do informacji głównie dotyczy osób pełniących funkcje publiczne.

Z powyższego wynika, zdaniem autora niniejszego opracowania, że art. 47 Konstytucji RP nie ma absolutnego charakteru. Tematyką tą wielokrotnie zajmował się Trybunał Konstytucyjny. Przykładowo w wyroku z dnia 7 października 2015 r.¹⁷⁵ wskazał, że ustawodawca nie może w celu ochrony prywatności jednych osób nakładać na inne obowiązki sprzeczne z ich sumieniem. W innym orzeczeniu uznano za niedopuszczalne ingerowanie w sferę decyzji o poczęciu dziecka przez osoby trzecie, jak i organy państwowe¹⁷⁶. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wypowiadał się również na temat inwigilacji¹⁷⁷. Zrekapitulował on, uwzględniając orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, konieczne elementy ustawowej regulacji czynności operacyjno-rozpoznawczych zmierzających do inwigilacji jednostki¹⁷⁸. Po pierwsze, wskazał,

¹⁷⁴ Wyrok TK z dnia 20.03.2006 r., K 17/05, OTK-A 2006, nr 3, poz. 30.

¹⁷⁵ K 12/14, OTK-A 2015, nr 9, poz. 143.

¹⁷⁶ Orzeczenie TK z dnia 28.05.1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.

¹⁷⁷ Zob. przykładowo wyrok TK z dnia 23.06.2009 r., K 54/07, OTK-A 2009, nr 6, poz. 86; wyrok TK z dnia 30.07.2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80.

¹⁷⁸ Wyrok TK z dnia 30.07.2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80.

że ustawodawca w akcie normatywnym (ustawie) ma zdefiniować zamknięty i możliwie wąski katalog przestępstw uzasadniających naruszenie prywatności. Wynika z tego, że z regulacji ustawowej osoba fizyczna ma wiedzieć, jakie zachowania mogą powodować w stosunku do niej zastosowanie czynności operacyjno-rozpoznawczych. Po drugie, ustawodawca powinien zawrzeć w przepisach ustawy zamknięty rodzajowo katalog środków i metod działania, za pomocą których władze publiczne mogą w sposób niejawni gromadzić informacje o jednostkach. Po trzecie, ustawa winna precyzować maksymalny czas obserwacji. Po czwarte, ustawodawca powinien powierzyć ocenę dopuszczalności inwigilacji zewnętrznemu i niezależnemu podmiotowi. Po piąte, ustawa musi określać sposób postępowania z materiałami, które podlegają niezwłocznemu, protokolarnemu i komisyjnemu zniszczeniu, ze względu na zbędność dla postępowania. Wynika z tego, że prawo do prywatności może być ograniczone ze względu na inne normy, zasady lub wartości konstytucyjne.

W celu zakończenia rozważań na temat art. 47 Konstytucji RP należy dla porządku wyjaśnić jeszcze trzy terminy pojawiające się w tym przepisie. Życie rodzinne – jest terminem szerszym niż życie prywatne. Obejmuje ono sferę przeżyć i zdarzeń związanych z rodziną rozumianą nie tylko jako zespół osób prowadzących wspólnie gospodarstwo domowe, gdyż obejmuje także pewne doświadczenia (tajemnice) przeszłych pokoleń oraz przeżycia, wrażenia, przyzwyczajenia obecnej rodziny¹⁷⁹. Cześć – rozumiana jest jako wewnętrzne przekonanie jednostki o jej wartości w społeczeństwie i wynikający z tego szacunek dla niej¹⁸⁰. Dobre imię – oznacza dbałość jednostki o dobrą opinię wśród innych członków społeczeństwa¹⁸¹. Zaprezentowane trzy pojęcia wraz z życiem prywatnym składają się na prywatność, którą ustawodawca objął ochroną w art. 47 Konstytucji RP.

Konstytucyjne normy dotyczące prywatności nie są jedynymi na gruncie polskich przepisów. Prywatność jest chroniona także przez prawo cywilne (art. 23 i 24 k.c.), gdzie jest traktowana jako najważniejsze z dóbr osobistych człowieka, którego naruszenie polega m.in. na ujawnieniu wiadomości przez osobę

¹⁷⁹ Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, art. 47, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogeztkmvbg4timzoobqxlrsqu4tani&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

¹⁸⁰ Tamże.

¹⁸¹ Tamże.

zobowiązana do zachowania ich w tajemnicy, a więc także danych objętych tajemnicą medyczną¹⁸². Istnienie takiej ochrony ma również aspekt pozaprawny wywodzący się z takich wartości, jak etyka czy poszanowanie godności drugiego człowieka¹⁸³. Jak słusznie wskazuje Z. Radwański, dobra osobiste są atrybutem każdej osoby fizycznej, a ich przejawem jest to, że odnoszą się do uznanych przez system prawny wartości, które są określone za wysoko cenione stany rzeczy¹⁸⁴. Ponadto dobra osobiste obejmują integralność psychiczną i fizyczną człowieka, jego pozycję w społeczeństwie, godność czy też jego spójność jako człowieka¹⁸⁵. Zaprezentowana koncepcja jest jedną z definicji dóbr osobistych w nauce polskiej, których wspólną cechą jest to, że zaliczają one dobra osobiste do kategorii wartości. S. Grzybowski jako jeden z pierwszych w doktrynie przyjął rozumienie dóbr osobistych jako takich, które przedstawiają dla człowieka wartości niemajątkowe, psychiczne, jak również charakterystyczną ich cechą są niemajątkowe, indywidualne wartości świata uczuć oraz stanu życia psychicznego człowieka¹⁸⁶. Inaczej dobra osobiste określał A. Szpunar. Definiował je jako uznane powszechnie w danym społeczeństwie wartości niemajątkowe, które wiążą się z osobą człowieka¹⁸⁷. Próba zdefiniowania dobra osobistego została podjęta również przez Sąd Najwyższy, który wskazał, że omawiany termin należy rozumieć jako ogół czynników mających na celu zapewnienie obywatelom rozwoju osobowości, ochronę egzystencji i zapewnienie prawa do korzystania z tych dóbr, które są dostępne na danym etapie rozwoju społeczeństwa, a które sprzyjają zachowaniu odrębności i jednocześnie związaniu społeczeństwa, w którym żyje¹⁸⁸. W doktrynie uważa się, że dobra osobiste cechują niemajątkowe wartości przysługujące każdemu człowiekowi, ściśle z nim związane i będące przejawem jego godności¹⁸⁹. Jak słusznie zauważa M. Załucki, wskazanie katalogu cech dóbr osobistych wynika

¹⁸² M. Pyziak-Szafnicka, *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 273–274.

¹⁸³ Z. Lisowska, *Dobra osobiste zmarłych i możliwość ich ochrony w Internecie*, PME 2016, nr 2, s. 40.

¹⁸⁴ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 157.

¹⁸⁵ Tamże.

¹⁸⁶ S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957, s. 9.

¹⁸⁷ A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 106–107.

¹⁸⁸ Wyrok SN z dnia 10.06.1977 r., II CR 187/77, Lex nr 7947.

¹⁸⁹ M. Załucki, *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 23, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrwguzdoobobqxalrvgu4tcnbzgi4a&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

z możliwości rozszerzania katalogu dóbr osobistych zawartego w art. 23 k.c. na dobra w nim niewymienione *expressis verbis*¹⁹⁰. Dlatego zasadne wydaje się podzielenie dóbr osobistych na wymienione w art. 23 k.c. i niewymienione w tym przepisie. W pierwszej grupie znajdują się następujące dobra osobiste wskazane przez ustawodawcę:

- 1) zdrowie,
- 2) wolność,
- 3) cześć,
- 4) swoboda sumienia,
- 5) nazwisko lub pseudonim w zakresie, w jakim umożliwia identyfikację,
- 6) wizerunek,
- 7) tajemnica korespondencji,
- 8) nietykalność mieszkania,
- 9) twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska.

Natomiast do drugiej grupy M. Załucki zalicza prywatność, która – jak wskazuje – nie została ujęta w kodeksie cywilnym, gdyż w 1961 r. (data przyjęcia k.c.) doktryna nie wyodrębniła jeszcze powszechnie prywatności¹⁹¹. Do katalogu dóbr osobistych niewymienionych w art. 23 k.c. zalicza się obok wymienionej prywatności np.: integralność seksualną, stan cywilny, przynależność do określonej płci, wolność komunikowania się i tradycję rodzinną¹⁹². Z uwagi na fakt, że katalog kodeksowy dóbr osobistych nie jest zamknięty, doktryna i orzecznictwo dopisują do niego kolejne dobra niewymienione w nim. Ich ochronę zapewnia art. 24 k.c. Istota tej ochrony polega na sformułowaniu powszechnego zakazu naruszania dóbr osobistych każdego człowieka, w wyniku czego dla każdego człowieka (nosiciela dóbr osobistych) powstaje prawna ochrona wolności korzystania z dóbr osobistych¹⁹³.

Niezależnie od ochrony kodeksu cywilnego, niektóre dobra osobiste

¹⁹⁰ Tamże.

¹⁹¹ Tamże.

¹⁹² Zob. przykładowo uchwałę SN z dnia 22.09.1995 r., III CZP 118/95, OSN 1996, nr 1, poz. 7; wyrok SN z dnia 28.02.2003 r., V CK 308/02, OSN 2004, nr 5, poz. 82.

¹⁹³ M. Wałachowska, *Odpowiedzialność cywilna za szkody przy leczeniu (w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych)* [w:] E. Bagińska, *Odpowiedzialność prywatnoprawna. System Prawa Medycznego*, t. 5, Warszawa 2021, s. 798 i n.

podlegają ochronie innych aktów prawnych (przykładowo Konstytucji RP, kodeksu karnego). Tym samym zastosowanie ochrony przewidzianej przez art. 23 i 24 k.c. nie wyklucza zastosowania środków chroniących dobra osobiste uregulowane w innych przepisach¹⁹⁴.

Na marginesie wypada wskazać, że art. 448 k.c. uprawnia do dochodzenia zadośćuczynienia pieniężnego za naruszenie dobra osobistego.

Strefa prywatności jest chroniona także prawnokarnie (art. 266 § 1 k.k.). Kodeks karny z 1997 r., w przeciwieństwie do swojego poprzednika, tj. kodeksu karnego z 1969 r., objął ochroną obok tajemnicy służbowej (art. 266 § 2 k.k.), także tajemnicę powstałą w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową (art. 266 § 1 k.k.). Ustawa karna z 1969 r. chroniła tajemnicę państwową (art. 263) oraz służbową w art. 264. Tym samym ustawodawca wyszedł naprzeciw postulatowi doktryny, by przepisy karne chroniły tajemnicę zawodową. Czyn ujęty w art. 266 § 1 k.k. ma chronić przede wszystkim tajemnicę prywatną, ale obejmuje on również naruszenie tajemnicy zawodowej¹⁹⁵. Tym samym wskazany w zdaniu wcześniejszym przepis obejmuje ochroną informację poznaną w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, gospodarczą lub naukową. Bezpośrednim przedmiotem ochrony jest więc prawo zachowania określonych informacji w tajemnicy. Obowiązek ten ciąży na depozytariuszu informacji, a podyktowany może być potrzebą ochrony istotnego interesu prywatnego, stosunku zaufania łączącego dysponenta informacji z jej depozytariuszem, jak również prawidłowego wykonywania określonych zawodów czy prowadzenia określonej działalności, w których szczególne znaczenie ma stosunek zaufania (np. w przypadku zawodów medycznych, adwokatów, notariuszy, radców prawnych). Natomiast § 2 art. 266 k.k. obejmuje ochroną interes prywatny, jak i inne interesy, w które godzi ujawnienie informacji niejawnych¹⁹⁶. Ze względu na przedmiot niniejszego opracowania szczegółowo omówiony zostanie art. 266 § 1 k.k. Znamiona przestępstwa z art. 266 § 1 k.k. polegają na ujawnieniu lub wykorzystaniu

¹⁹⁴ S. Kowalczyk, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2011 r., II PK 189/10*, MOPR 2012, nr 5, s. 273–276.

¹⁹⁵ Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego, Rozdział XXXIII, teza 3, s. 205.

¹⁹⁶ B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego*, Warszawa 2000, s. 465–482.

informacji tylko wtedy, jeśli następuje wbrew przepisom ustawy lub przyjętemu na siebie zobowiązaniu. Wydaje się, że kolejność przyjęta przez ustawodawcę nie jest przypadkowa. W pierwszej kolejności chronione są tajemnice prawnie chronione. Ustawodawca zdecydował się chronić omawianym przepisem również ochronę tajemnicy wynikającej np. z umowy, kiedy powiernik tajemnicy bierze na siebie obowiązek zachowania w tajemnicy informacji powziętych od dysponenta tajemnicy. Wydaje się, że umowa może być również ustna. Według A. Zolla naruszenie prawa do prywatności będzie polegało na wszelkich czynach ingerujących w wolność człowieka i zmuszających go do określonego zachowania¹⁹⁷. Obowiązek zachowania w tajemnicy informacji wynikający z przepisów ustawy może sprawiać pewne problemy. Ustawodawca ma tendencję do tworzenia ustaw pozakodeksowych, w których funkcjonują rozbudowane przepisy dotyczące ochrony informacji. Tym samym lista tajemnic obecnie chronionych w Polsce jest bardzo długa i z pewnością jeszcze niedomknięta, czego wyrazem jest wprowadzenie ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zawodzie farmaceuty¹⁹⁸ tajemnicy zawodowej farmaceuty (art. 34). Natomiast w 2019 r. do grona tajemnic zawodowych, w związku z wejściem w życie z dniem 1 czerwca 2019 r. ustawy o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych i niektórych innych ustaw z dnia 21 lutego 2019 r.¹⁹⁹, ustawodawca postanowił wprowadzić tajemnicę pracownika kontroli Narodowego Funduszu Zdrowia – tajemnicę kontrolerską. Nie uzasadnił natomiast w odpowiedni sposób zasadności jej wprowadzenia do zbioru tajemnic zawodowych, skupiając się przede wszystkim na najbardziej rozbudowanych zmianach dotyczących przeniesienia uprawnień kontrolnych NFZ na poziom Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, co ma pozwolić na ujednolicenie trybu kontrolnego dla wszystkich podmiotów kontrolowanych oraz wprowadzić szczegółowe uregulowania trybu kontroli. R. i M. Taradejna wymieniają wśród tajemnic prawnie chronionych:

- 1) tajemnicę przedsiębiorstwa,
- 2) tajemnicę handlową,
- 3) tajemnicę bankową,

¹⁹⁷ A. Zoll, *Ochrona prywatności w prawie karnym*, CzPKiNP 2000, nr 1, s. 226.

¹⁹⁸ T.j. Dz.U. 2022, poz. 184.

¹⁹⁹ Dz.U. poz. 399.

- 4) tajemnicę publicznego obrotu papierami wartościowymi (maklerską),
- 5) tajemnicę statystyczną,
- 6) tajemnicę kontroli państwowej,
- 7) tajemnicę wynalazczą,
- 8) tajemnicę autorską,
- 9) tajemnicę adwokacką,
- 10) tajemnicę radcy prawnego,
- 11) tajemnicę notarialną,
- 12) tajemnicę komornika sądowego,
- 13) tajemnicę lekarską,
- 14) tajemnicę skarbową,
- 15) tajemnicę pomocy społecznej,
- 16) tajemnicę postępowania celnego,
- 17) tajemnicę dziennikarską,
- 18) tajemnicę spowiedzi,
- 19) tajemnicę geologiczną,
- 20) tajemnicę aktu stanu cywilnego,
- 21) tajemnicę korespondencji,
- 22) tajemnicę postępowania karnego,
- 23) tajemnicę świadka koronnego,
- 24) tajemnicę czynności operacyjno-rozpoznawczych,
- 25) tajemnicę głosowania w wyborach²⁰⁰.

Natomiast A. Besiekierska wskazuje, że tajemnic prawnie chronionych jest około 160, a wśród nich najliczniejszą grupę stanowią tajemnice zawodowe²⁰¹. Tym samym obywatele mogą nie zdawać sobie sprawy, że osoba wykonująca dany zawód jest zobligowana do zachowania w tajemnicy wiadomości, które zostały jej przekazane, i że jest to nakaz ustawowy.

B. Kunicka-Michalska proponuje podzielenie ustaw pozakodeksowych na trzy grupy. Pierwszą tworzą te akty normatywne, które traktują naruszenie ustawy

²⁰⁰ R. Taradejny, M. Taradejna, *Tajemnica państwowa i inne tajemnice chroniące interesy Państwa i obywateli. Zbiór przepisów z komentarzem*, Warszawa 1998, s. 18–65.

²⁰¹ A. Besiekierska, *Ochrona tajemnic prawnie chronionych w ustawie o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa*, IAP 2019, nr 2, s. 69.

jako przestępstwo i oddzielnie je penalizują²⁰². Stanowią więc *lex specialis* wobec kodeksu karnego, w zakresie ujętym w owym przepisie szczególnym. Druga grupa składać się będzie z ustaw, w których naruszenie tajemnicy stanowi wykroczenie²⁰³, zaś do trzeciej grupy zaliczymy te ustawy, które chronią informacje, ale nie przewidują odrębnych sankcji o charakterze karnym za naruszenie tajemnicy²⁰⁴. Zaprezentowany podział jest słuszny i pozwala na usystematyzowanie ochrony tajemnic przez ustawy szczególne. Z powyższego wynika, że odpowiedzialność z art. 266 § 1 k.k. wejdzie w grę tylko wtedy, gdy ustawa szczególna zobowiązuje do zachowania w tajemnicy informacji, ale nie tworzy na zasadzie *lex specialis* odrębnego przepisu przewidującego odpowiedzialność karną za naruszenie obowiązku poufności. Co się tyczy przyjętego na siebie zobowiązania mającego cywilistyczną naturę, o którym jest mowa w art. 266 § 1 k.k., to ustawodawcy chodziło o takie sytuacje, w których sprawcy powierzono tajemnicę dlatego, że zobowiązał się do zachowania jej w poufności²⁰⁵. Wynika z tego, że nie musi na nim ciążyć ustawowy obowiązek zachowania w tajemnicy informacji. Przykładem takiej sytuacji może być naukowiec, który prowadząc badania, zobowiązuje się do zachowania w tajemnicy informacji o osobach udzielających odpowiedzi w ankiecie. Podmiotem przestępstwa z art. 266 § 1 k.k. będzie więc osoba (depozytariusz informacji), która w związku z pełnioną funkcją, ujawniła lub wykorzystuje informacje, z którymi zapoznała się w związku wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową. Może więc nią być np.: adwokat, radca prawny, lekarz, pielęgniarka, kontroler Najwyższej Izby Kontroli, kontroler NFZ itp. Przedmiotem ochrony art. 266 § 1 k.k. objęta jest wyłącznie informacja, z którą sprawca zapoznał się w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową²⁰⁶. Co się tyczy pełnionej funkcji, to B. Kunicka-Michalska podziela pogląd J. Wojciechowskiego, który słusznie wskazał, że nie musi być to funkcja publiczna²⁰⁷. Tym samym przestępstwa z omawianego przepisu nie stanowi ujawnienie informacji zdobytej w inny sposób, np. przekazanej przez prywatnego

²⁰² B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 270.

²⁰³ Tamże.

²⁰⁴ Tamże.

²⁰⁵ Tamże, s. 447.

²⁰⁶ Tamże, s. 448.

²⁰⁷ Tamże.

znajomego. Jak się wydaje, przestępstwa z art. 266 § 1 k.k. nie będzie stanowiło ujawnienie informacji, które zostały przekazane osobie trzeciej przez depozytariusza tajemnicy. Przykładowo lekarz przekazał w rozmowie informacje o stanie zdrowia pacjenta swojemu synowi, który następnie ujawnia te informacje szerszej grupie osób. Za taką interpretacją omawianego przepisu przemawia zestawienie słów z ustawy „kto” i „z którą zapoznał się”. Oznacza to, że depozytariusz tajemnicy musi zapoznać się z nią w związku z pełnioną funkcją, wykonywaną pracą, działalnością publiczną, społeczną, gospodarczą lub naukową. Nie będzie więc stanowiło przestępstwa zachowanie syna, który informacje o pacjencie otrzymał od swojego ojca lekarza. Nie wyklucza to oczywiście jego odpowiedzialności z art. 23 i 24 k.c. Natomiast lekarzowi będzie groziła odpowiedzialność karna z art. 266 § 1 k.k. ze względu na naruszenie tajemnicy zawodowej. Użyty natomiast w omawianym przepisie zwrot „ten, kto ją ujawnia lub wykorzystuje” wskazuje, że przestępne zachowanie sprawcy polegać będzie na ujawnieniu informacji albo jej wykorzystaniu. B. Kunicka-Michalska słusznie zauważa, że ujawnić, a także wykorzystać informację można zarówno przez działanie, jak i zaniechanie²⁰⁸. R. Góral wskazuje, że przestępstwo to może zostać popełnione tylko umyślnie, z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym²⁰⁹. Natomiast ściganie przestępstwa określonego w art. 266 § 1 k.k. następuje na wniosek pokrzywdzonego, o czym świadczy użyte przez ustawodawcę w § 3 omawianego przepisu słów „ściganie przestępstwa określonego w § 1 następuje na wniosek pokrzywdzonego”. W przypadku popełnienia przestępstwa z art. 266 § 2 k.k. ściganie następuje z oskarżenia publicznego.

Z zaprezentowanej ochrony tajemnicy zawodowej, a szerzej i prywatności, widać, że ustawodawca postanowił chronić tę sferę życia osób fizycznych, pomimo iż ustawodawca nie przewidział takiej ochrony w Konstytucji RP. Z omówionej tematyki wynika, że w ustawach pozakodeksowych również został uregulowany obowiązek zachowania w tajemnicy informacji, z którymi osoba wykonująca dany zawód zapoznała się w związku z wykonywaniem go. Wśród tych przepisów znajdziemy ochronę tajemnicy medycznej uregulowaną w art. 13 PrawU oraz ustawach korporacyjnych (np. tajemnicę lekarską uregulowaną w art. 40 LekU).

²⁰⁸ Tamże, s. 449.

²⁰⁹ R. Góral, *Kodeks karny: praktyczny komentarz*, Warszawa 1999, s. 348.

Punktem wyjścia do rozważań na temat regulacji tajemnic zawodów medycznych w ustawach jest zapisana w art. 30 Konstytucji RP (tzw. zasada ochrony godności człowieka) „przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowiąca źródło wolności i prawa człowieka i obywatela”. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz. Respektowanie zasady przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka stanowi dyrektywę wyjściową dla koncepcji ochrony życia prywatnego pacjenta i sfery tajemnicy informacji z nim związanych²¹⁰. W doktrynie wskazuje się, że osobisty charakter informacji uzyskiwanych przez lekarza na temat pacjenta w pełni uzasadnia istnienie instrumentów prawnych chroniących jego prywatność i intymność²¹¹. Obowiązek, o którym mowa powyżej, odnosi się zarówno do sfery tworzenia, jak i stosowania prawa²¹². Postępowanie podmiotów udzielających świadczeń medycznych, czy szerzej, wykonujących działalność leczniczą, powinno być nacechowane szacunkiem do autonomii pacjenta i wynikających z niej szczegółowych jego uprawnień²¹³. Współgra to ze stanowiskiem A. Kopffa, który podkreśla, że jednym z podstawowych przypadków ingerencji w sferę prywatną osoby jest ujawnienie informacji uzyskanych od zainteresowanego lub udzielonych w inny sposób w warunkach poufności²¹⁴. M. Safjan zauważa także, że „konsekwentna koncepcja prawa do ochrony prywatności powinna uwzględniać fakt, że niedopuszczalne jest ujawnienie informacji ze względu na ich przynależność do sfery prywatności, a nie na ocenę, a więc niezależnie od tego, czy dotyczą one okoliczności obiektywnie krępujących, narażających cześć i dobre imię danej osoby”²¹⁵. Wynika z tego, że obowiązek zachowania dyskrecji o stanie zdrowia pacjenta (chorego) ciąży na podmiocie udzielającym świadczeń zdrowotnych i charakteryzuje się ścisłymi korelacjami z prawem pacjenta do zachowania jego prywatności²¹⁶. Natomiast respektowanie

²¹⁰ P. Dzienis, *Zasady prawa medycznego*, SP 2001, nr 3–4, s. 130.

²¹¹ K. Świata, *Katalog tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych*, MOP 2014, nr 13, s. 714.

²¹² R. Michalska-Badziak, *Godność pacjenta jako dobro chronione prawem administracyjnym* [w:] Z. Duniewska, *Dobra chronione w prawie administracyjnym*, Łódź 2014, s. 110.

²¹³ J. Bujny, *Prawo pacjenta do godności podczas udzielania świadczeń zdrowotnych* [w:] J. Filipek, *Jednostka w demokratycznym państwie prawa*, Bielsko-Biała 2003, s. 40.

²¹⁴ A. Kopff, *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)*, SC 1972, t. XX, s. 30.

²¹⁵ M. Safjan, *Prawo do ochrony życia prywatnego* [w:] L. Wiśniewski, *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997, s. 128.

²¹⁶ Podobnie R. Kubiak, *Tajemnica...*, s. 3.

tego dobra ma istotne znaczenie dla zapewnienia pacjentom wysokiej jakości opieki zdrowotnej, jakiej oczekują. Zdaniem A. Westin zachowanie prywatności pozwala danej lub konkretnej osobie samodzielnie decydować o tym, kiedy, w jaki sposób i w jakim stopniu odnoszące się do niej informacje zostaną przekazane innym²¹⁷. A. Mednis wyodrębnił szerokie i wąskie rozumienie prywatności²¹⁸. Pierwsze z nich odnosi się do obszaru autonomii jednostki, przejawiającej się w możliwości samodzielnego decydowania o kwestiach dotyczących własnego życia i dokonywanych wyborach. Drugie zaś utożsamia z uprawnieniem do utrzymywania w tajemnicy faktów związanych z życiem osobistym jednostki. A. Mendis zwraca również uwagę na naturalne psychologiczne podstawy, stanowiące potrzebę zachowania prywatności przez każdego człowieka dla prawnej analizy tej problematyki i wyznaczania zakresu dopuszczalnych ingerencji zewnętrznych w tę sferę. Można wyprowadzić tezę, że istnieje uniwersalna i niezmienna przestrzeń prywatności, która miałaby identyczny zakres w odniesieniu do każdej osoby. Z pewnością prywatność nie jest pojęciem jednoznacznym, jak np. „stop” (choć i tu zdarzają się polemiki), a jej definicje mają często charakter ogólny i kierunkowy²¹⁹. M. Safjan wskazuje, że osoba we współczesnym świecie jest równocześnie beneficjentem i ofiarą nowoczesnych technologii pozyskiwania informacji²²⁰. Tym samym podejmowane są nowe działania, także na gruncie międzynarodowym, które mają utrzymać skuteczne instrumenty ochrony prawnej autonomii jednostki. Wolność od nieuprawnionej ingerencji w życie prywatne osoby jest warunkiem jej rozwoju i możliwości podejmowania przez nią autonomicznych decyzji²²¹. W amerykańskiej doktrynie zaproponowano wydzielenie następujących aspektów prywatności:

- 1) prawo do bycia pozostawionym w spokoju,
- 2) ograniczenie dostępu do obszaru osobowości jednostki,
- 3) sfera tajemnicy informacji o życiu osobistym,
- 4) obszar kontroli nad informacjami osobistymi,

²¹⁷ A. Westin, *Privacy and freedom*, New York 1967, s. 7.

²¹⁸ A. Mednis, *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Warszawa 2006, s. 39–40.

²¹⁹ M. Safjan, *Prawo do ochrony...*, s. 128.

²²⁰ M. Safjan, *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, PiP 2002, nr 6, s. 3.

²²¹ A. Sakowicz, *Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se)*, PiP 2006, nr 1, s. 17.

- 5) sfera osobowości powiązana z obszarami indywidualizmu, godności, autonomii i wolności jednostki chronionej przed nieuzasadnioną władczą ingerencją,
- 6) intymność²²².

Zdaniem D. Solve, wszelkie dotychczasowe próby znalezienia „wspólnego mianownika” między różnymi przedstawianymi w literaturze koncepcjami prywatności dają niezadowalające efekty²²³. Przywołany powyżej autor zwraca uwagę, że rozwój techniczny świata prowadzi do powstania wielu nowych zagrożeń dla prywatności i spowoduje dehumanizację człowieka podobną do tej, którą znamy ze świata kafkowskiego i orwellowskiego²²⁴. Prywatność jest jednym z najistotniejszych chronionych prawem dóbr człowieka związanych z przyznaną mu prawnie i szerszą zakresowo autonomią woli oraz prawem do decydowania o swoim życiu osobistym i rodzinnym. Respektowanie takich wartości jest gwarantowane w ramach regulacji zawartych w przepisach prawa międzynarodowego dotyczących praw człowieka i normach konstytucyjnych większości krajów rozwiniętych²²⁵. B. Kunicka-Michalska zwraca uwagę, że każdorazowo realizacja tych praw jednostki wymaga „znalezienia swoistej równowagi między wolnością, która wyznacza istotę prywatności, a koniecznością ograniczenia owej wolności z uwagi na potrzebę zapewnienia jej ochrony”²²⁶.

Tym samym polski ustawodawca, obok syntetycznego unormowania konstytucyjnego (art. 47 Konstytucji RP), postanowił wprowadzić za pomocą ustaw szczególnych ochronę sfery prywatności w przepisach prawa cywilnego i karnego, jak również uznał szereg tajemnic za warte zapisania w przepisach szczególnych w celu zwiększenia ich ochrony. W grupie tej znajdują się tajemnice zawodów medycznych.

²²² D. Solove, *Conceptualizing Privacy*, California Law review, Vol. 90, s. 1099–1126.

²²³ Tamże, s. 1154.

²²⁴ D. Solove, *Privacy and Power: computer Databases and Methaphors for Information Privacy*, Stanford Law Review 2000–2001, Vol. 53, s. 1398.

²²⁵ M. Safjan, *Pojęcie i ewolucja prawa medycznego...*, s. 3–19; zob. art. 47 Konstytucji RP Zasada ochrony życia prywatnego „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”.

²²⁶ M. Florczak-Wątor, *Obowiązek zapewnienia przez państwo poszanowania prywatności w stosunkach horyzontalnych w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka* [w:] A. Młynarska-Sobaczewska, P. Radziejewicz (red.), *Horyzontalne oddziaływanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, Warszawa 2015, s. 187.

§ 4. Funkcje tajemnicy medycznej

Elementem wspólnym wszystkich tajemnic zawodowych jest ochrona informacji przed ujawnieniem zamierzonym albo przypadkowym podmiotom trzecim. W doktrynie prawa wskazuje się, że przedmiotem służącym ograniczeniu jawności informacji jest tajemność²²⁷. G. Rejman definiuje ją „jako ogół stosunków życia osobistego i zawodowego, które nie podlegają rozpowszechnieniu”²²⁸. W celu zastosowania instytucji tajemności muszą zostać spełnione trzy przesłanki. Po pierwsze, ochronie podlegają wyłącznie informacje stanowiące tajemnicę względną i cudzą, a zapoznanie się z ich treścią musi nastąpić w związku z wykonywaniem określonego zawodu (profesji). Po drugie, osoby wykonujące daną profesję winny posiadać ku temu odpowiednie kwalifikacje, a przy tym być świadome ciężącego na nich zobowiązania do starannego świadczenia usług związanych z realizacją istotnych dla klientów (pacjentów) interesów prywatnych i ochroną dóbr jednostki o szczególnym charakterze, takich jak życie czy zdrowie. Wynika to z faktu, że niektóre zawody, szczególnie zaufania publicznego, w wyniku wykonywania swojej działalności uzyskują zwykle dostęp do informacji dotyczących życia prywatnego osób korzystających z ich usług. Wszelkie takie informacje należy uznać za tajemnicę zawodową, której przysługiwać powinna należyta prawna ochrona²²⁹. Głównym celem istnienia omawianych ograniczeń jawności jest przede wszystkim ochrona tajemnicy, do której każda osoba fizyczna ma prawo. Drugim zaś „jest zapewnienie prestiżu zawodu, a co za tym idzie, stworzenie klimatu zaufania dla przedstawicieli danego zawodu nie tylko wśród tych, którzy już im powierzyli własne tajemnice, ale także wśród wszystkich klientów”²³⁰. Na znaczenie zapewnienia adekwatnej ochrony prywatności zwraca uwagę orzecznictwo ETPC²³¹, gdzie zauważa się, że tajemnice zawodów medycznych chronią nie tylko interes prywatny pacjenta, ale także interes publiczny związany z budowaniem zaufania do podmiotów występujących

²²⁷ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych – podstawowa charakterystyka*, MOP 2014, nr 11, s. 605.

²²⁸ G. Rejman, *Tajemnica lekarska*, *Studia Iuridica* XXXI/1996, s. 153.

²²⁹ J. Hausner, D. Długosz, *Tezy w sprawie zawodów zaufania publicznego* [w:] J. Pietrzak (red.), *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002, s. 119.

²³⁰ B. Kunicka-Michalska, *Ochrona...*, s. 32.

²³¹ Por. wyrok ETPC z dnia 25.11.2008 r., w sprawie 23373/03, *Biriuk v. Litwa*, Legalis nr 129784; wyrok ETPC z dnia 22.11.2008 r., w sprawie 36919/02, *Armonas/Armoniene v. Litwa*, Legalis nr 117794.

w sektorze ochrony zdrowia, procesów udzielania świadczeń zdrowotnych i nauk medycznych.

Tajemnica lekarska, będąca jedną z najstarszych i najistotniejszych tajemnic zawodowych, stanowi podstawową gwarancję ochrony prywatności pacjenta w związku z udzielaniem mu świadczeń opieki zdrowotnej. Tajemnice zawodów medycznych należą do grupy najdłużej funkcjonujących ograniczeń jawności, znanych od czasów starożytnych (zob. rozdział 1 § 1). Pozostały do dziś jednymi z najważniejszych zasad etyki medycznej, uregulowanych w przepisach prawa oraz kodeksach etyki poszczególnych grup zawodowych. Zachowanie w tajemnicy informacji związanych z pacjentem jest istotne z punktu widzenia poszanowania jego prywatności i intymności, a także utrzymania zaufania do osób wykonujących zawody medyczne²³². To ograniczenie jawności, zapewniając ochronę wspomnianych dóbr i wartości, jest jedną z najważniejszych gwarancji należytego ukształtowania relacji pomiędzy pacjentem a przedstawicielem zawodów medycznych. Podstawowe regulacje dotyczące prawa pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych zostały zawarte w rozdziale 4 PrawU²³³. Mają one charakter ogólny, porządkujący i uzupełniający, definiując najważniejsze elementy przedmiotowe i podmiotowe związane z tajemnicami zawodów medycznych. Większość aktów korporacyjnych przewiduje swoje regulacje w zakresie ochrony prywatności pacjenta, które znajdują się również w kodeksach etycznych. Na mocy art. 14 ust. 2 pkt 3 PrawU osoba wykonująca zawód medyczny od momentu pozyskania informacji objętej tajemnicą medyczną ma obowiązek zachować ją w tajemnicy, także po śmierci pacjenta. Nie uregulowano prawnie terminu jego wygaśnięcia, co oznacza, że nie ulega on przedawnieniu, ma zatem charakter bezterminowy²³⁴. Wyjątek od tej zasady został unormowany w art. 14 ust. 3 i 4 PrawU oraz art. 40 ust. 3 i 3a LekU, który stanowi, że osoby wykonujące zawód medyczny są związane tajemnicą medyczną również po śmierci pacjenta, chyba że

²³² D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2009, s. 137.

²³³ Zob. L. Bosek, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2020, art. 13, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrv42tqojoobqalrvqgzdlnrtha2a&refSource=guide> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

²³⁴ Por. L. Bosek, *Ustawa o prawach pacjenta...*, art. 14, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrv42tqojoobqalrvqgzdlnrtha2q&refSource=guide> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

zgoda na ujawnienie tajemnicy wyrazi osoba bliska, a inne osoby bliskie nie sprzeciwiają się temu. Ustawodawca wprowadził także instytucję sprzeciwu, która umożliwia pacjentowi zakazanie ujawnienia informacji o jego stanie zdrowia przez osobę bliską po jego śmierci. Brakuje jednak sprecyzowania formy, w jakiej powinien zostać wyrażony sprzeciw przez pacjenta. W opinii autora niniejszej rozprawy dla celów dowodowych powinien być złożony na piśmie, za czym przemawia również ostatnie zdanie art. 40 ust. 3a LekU „sprzeciw dołącza się do dokumentacji medycznej pacjenta”. Takie wyrażenie zawarte w przepisie przesądza o pisemności sprzeciwu pacjenta, który jednak nie zawsze po jego śmierci będzie skuteczny. Ustawodawca bowiem przewidział dwie sytuacje, w których osoba bliska może starać się przed sądem właściwym miejscowo do rozpatrywania spraw spadkowych (art. 628 k.p.c.²³⁵), w postępowaniu nieprocesowym, o ujawnienie tajemnicy lekarskiej (art. 40 ust. 3c LekU). Pierwszą z nich jest ujawnienie konfidencji w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta, a drugą ochrona zdrowia i życia osoby bliskiej. Taka konstrukcja ustawowa jest zasadna z punktu widzenia interesu osoby bliskiej, zwłaszcza że sąd może określić zakres ujawnienia tajemnicy lekarskiej i jest zobowiązany każdorazowo do zbadania na podstawie art. 40 ust. 3d LekU: interesu uczestników postępowania, rzeczywistej więzi osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem, woli zmarłego pacjenta i okoliczności wyrażenia sprzeciwu. Wydaje się jednak, że uregulowanie tej instytucji w art. 14 ust. 4, 5, 7 i 8 PrawU byłoby wystarczające i nie wymagało implementowania jej do LekU, z uwagi na fakt, że PrawU uzupełnia przepisy dotyczące poszczególnych tajemnic zawodów medycznych (np. tajemnicy pielęgniarskiej), nie tylko zawodu lekarza. Ma więc ono szerszy zakres i z tego powodu nie musi być przenoszone do ustaw szczególnych. Tym samym instytucja ta będzie dotyczyła także np. tajemnicy pielęgniarskiej, psychologicznej. Ustawodawca popełnił błąd, dublując instytucję sprzeciwu w ustawie w LekU, gdyż może to wywoływać błędne przekonanie, że sprzeciw pacjenta dotyczy wyłącznie tajemnicy lekarskiej, a nie każdej tajemnicy medycznej. Oznacza to, że ustawodawca powinien przeanalizować dotychczasowe zapisy i zastanowić się, czy ich nie implementować do poszczególnych ustaw korporacyjnych albo doprecyzować zapisy tak, by nie

²³⁵ Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 z późn. zm.).

wywoływały wątpliwości nie tylko w środowisku zawodów medycznych, ale także wśród pacjentów, którzy są głównym beneficjentem instytucji sprzeciwu.

Użycie przez ustawodawcę w art. 14 ust. 6 PrawU nieostrego pojęcia „osoba bliska” tylko pozornie powoduje wątpliwości interpretacyjne, kto jest osobą bliską. Ustawodawca, wzorując się na słowniczku pojęć ustawowych z kodeksu karnego²³⁶, określił krąg tych podmiotów w art. 3 ust 1 pkt 2 PrawU²³⁷. Są nimi: małżonka, krewny do drugiego stopnia lub powinowaty do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciel ustawowy, osoba pozostająca we wspólnym pożyciu lub osoba wskazana przez pacjenta.

Ostatnim elementem, na który należy zwrócić uwagę, jest obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej przez przedstawicieli zawodów medycznych, który powinien być zachowany także po zaprzestaniu wykonywania zawodu, a biorąc pod uwagę jej charakter osobisty, śmierć podmiotu zobowiązanego powoduje jego ustanie. Dalsza ochrona informacji objętych tajemnicą medyczną wobec następców prawnych może opierać się na przepisach art. 23 i 24 k.c.

Z powyższego wynika, że podstawową funkcją tajemnic zawodów medycznych jest ochrona prywatności pacjenta, w szczególności zaś w zakresie tak drażliwych zagadnień, jak te, które dotyczą informacji o stanie zdrowia, zaś funkcją poboczną jest budowanie prestiżu i zaufania do zawodów medycznych.

§ 5. Pacjent

Etymologicznie słowo pacjent wywodzi się z języka łacińskiego i pochodzi od słowa *patiens*, co tłumaczone jest jako cierpiący, chory²³⁸. W. Borysiak, L. Bosek i M. Gałązka wskazują, że termin „pacjent” wywodzić się

²³⁶ Art. 115 § 11 k.k. stanowi, że „osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”.

²³⁷ Zob. L. Bosek, *Ustawa o prawach pacjenta...*, art. 3, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrvvg42tqojooobqxalrvvgqzdinrtgi3a&refSource=guide> [dostęp na dzień].

²³⁸ W. Borysiak, L. Bosek, M. Gałązka, *Status pacjenta* [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Instytucje...*, s. 531

może również od łacińskiego słowa *pati*, co oznacza cierpieć, znosić²³⁹. Natomiast według definicji słownikowej pod pojęciem pacjent należy rozumieć chorego zwracającego się po poradę do lekarza lub będącego pod jego opieką²⁴⁰. Zaprezentowana definicja zawęża, zdaniem autora niniejszej rozprawy, pojęcie pacjenta tylko do osoby chorej lub pozostającej pod opieką lekarza. Takie ujęcie wyklucza nazywanie pacjentem osób, które udadzą się po pomoc np. do pielęgniarki, diagnosty laboratoryjnego lub w celach prewencyjnych, względnie zostaną skierowani przez służby pracodawcy w ramach badań kontrolnych (medycyna pracy). Jednak ma ona swoje uzasadnienie historyczne. Z omawianego w rozdziale 1 rozwoju prawa medycznego wynika, że medycyna była sztuką leczenia chorób. Tym samym pacjenta utożsamiano z osobą chorą. Dopiero niedawno pojęcie to zaczęło ewoluować i dotyczyć również szeroko rozumianej profilaktyki zdrowotnej. Oznacza to, że termin pacjent nie powinien być używany tylko w stosunku do osoby chorej, jako że osoba zdrowa także może korzystać z osiągnięć medycyny, które polegają na zapobieganiu chorobom²⁴¹ lub wspierają ludzki organizm w obciążających go stanach fizjologicznych²⁴².

Definicji zdrowia należy szukać w aktach prawnych. Zgodnie z konstytucją Światowej Organizacji Zdrowia (WHO) „zdrowie jest stanem zupełnej pomyślności fizycznej, umysłowej i społecznej, a nie jedynie brakiem choroby lub ułomności”²⁴³. Z zaprezentowanej definicji wyłania się treść prawa do zdrowia, za które uznaje się standard zdrowia najwyższy możliwy do osiągnięcia²⁴⁴. Takie szerokie rozumienie zdrowia powoduje także poszerzanie się zakresu znaczeniowego słowa pacjent. Obok leczenia chorób ciała pojawia się kwestia zdrowia psychicznego, jak również profilaktyki zdrowotnej oraz wzmacniania obciążonego organizmu. W konsekwencji o statusie pacjenta decydowałby nie tyle charakter leczniczy interwencji medycznej, ile sama wola

²³⁹ Tamże.

²⁴⁰ Definicja dostępna na <https://sjp.pwn.pl/sjp/pacjent;2497373.html> [dostęp na dzień 23.04.2022 r.].

²⁴¹ K. Wojtczak, *Rozważania nad pojęciem pacjenta* [w:] J. Filipek (red.), *Jednostka w demokratycznym...*, s. 744–750.

²⁴² M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa...*, s. 13.

²⁴³ Preambuła Konstytucji Światowej Organizacji Zdrowia, Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku dnia 22.07.1946 r. (Dz.U. z 1948 r., Nr 61, poz. 477).

²⁴⁴ W. Borysiak, L. Bosek, M. Gałązka, *Status...*, s. 532.

skorzystania z dorobku medycyny w jakimkolwiek celu²⁴⁵. Tym samym należy postulować odejście od terminu pacjent na rzecz np. klient, konsument, wskazując, że usługa medyczna staje się zwykłym towarem²⁴⁶. Widać to bardzo mocno na gruncie medycyny estetycznej (poprawiającej urodę), której ciężko jest przypisać działania profilaktyczne, lecznicze czy wzmacniające fizjologię. Oczywiście nie dotyczy to sytuacji, w których medycyna estetyczna wspomaga leczenie urazów (np. oparzenia). Zaprezentowana ewolucja pojęcia pacjent może wymusić na ustawodawcy nowelizację definicji legalnej pacjenta uregulowanej w art. 3 ust. 1 pkt 4 PrawU²⁴⁷, poprzez zmianę nazewnictwa osoby korzystającej z pomocy zawodu medycznego.

Ustawodawca na gruncie prawa polskiego wprowadza rozumienie pacjenta poprzez odwołanie się do korzystania ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot ich udzielający lub osobę wykonującą zawód medyczny²⁴⁸. Tym samym w pierwszej kolejności należy wyjaśnić, czym jest świadczenie zdrowotne. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 10 DziałU²⁴⁹ świadczenia zdrowotne obejmują działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Z zaprezentowanej definicji wynika, że zasadniczo świadczenie zdrowotne ma służyć korzyści zdrowotnej osoby, której jest udzielane²⁵⁰. Korzyść tę ustawodawca określił dwojako: przez wyliczenie działań prozdrowotnych i wskazanie na inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia (w tym profilaktykę, zdrowie psychiczne)²⁵¹. Tym samym, nie rozważając szerzej omawianej tematyki, należy wskazać, że zaprezentowana definicja skłania do wniosku, że świadczenia zdrowotne są przeznaczone zarówno dla osób chorych, jak i zdrowych²⁵². Natomiast wymieniony w definicji ustawowej pacjenta podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych i osoba wykonująca zawód medyczny

²⁴⁵ Tamże, 533.

²⁴⁶ M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998, s. 73–74.

²⁴⁷ „Osoba zwracająca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystająca ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osoba wykonująca zawód medyczny”.

²⁴⁸ Zob. B. Janiszewska, *Pojęcie świadczenia zdrowotnego* [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Instytucje...*, s. 1036–1078.

²⁴⁹ Ustawa z dnia 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 633 z późn. zm.).

²⁵⁰ W. Borysiak, L. Bosek, M. Gałązka, *Status...*, s. 540.

²⁵¹ Tamże.

²⁵² K. Wojtczak, *Rozważania...*, s. 744–750.

oznaczają wszystkie podmioty wykonujące działalność leczniczą, niezależnie od formy organizacyjno-prawnej oraz źródła finansowania przez nie świadczeń zdrowotnych²⁵³.

Podsumowując powyższe rozważania, należy wskazać, że pacjentem będzie osoba, której podmiot medyczny będzie udzielał świadczeń zdrowotnych mających na celu osiągnięcie zdrowia rozumianego zgodnie z definicją znajdującą się w preambule konstytucji WHO.

§ 6. Zakres przedmiotowy tajemnicy medycznej

Tajemnica medyczna jest przedmiotem regulacji kilku przepisów (ustaw). Zgodnie z art. 13 PrawU zakres przedmiotowy tajemnic zawodów medycznych obejmuje informacje związane z pacjentem, uzyskane w związku z wykonywaniem takiej profesji²⁵⁴. Doktryna zwraca uwagę, że wskazane tam kryterium w postaci faktu uzyskania informacji z wykonywaniem zawodu medycznego ma charakter formalny²⁵⁵. Zakres informacji objętych ochroną przewidzianą w przepisach dotyczących prawa pacjenta do tajemnicy informacji z nim związanych został ujęty bardzo szeroko²⁵⁶. W sposób analogiczny kwestię zakresu przedmiotowego reguluje art. 40 ust. 1 LekU, który wskazuje, że lekarz musi zachować w tajemnicy informacje dotyczące pacjenta, uzyskane w związku z wykonywaniem zawodu (podobnie art. 17 ust. 1 PielU). Natomiast zgodnie z art. 50 ust. 1 UOZP obowiązek zachowania tajemnicy obejmuje wszystko, o czym osoby wykonujące czynności wynikające z tej ustawy powezmą wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności. Powinność ta nie ogranicza się tylko do informacji związanych z pacjentem, ale obejmuje również informacje np. o osobach opiekujących się chorym²⁵⁷, choćby nie miały one bezpośredniego związku z procesem leczenia. K. Światała zwraca uwagę, że na gruncie art. 13 PrawU poufność obejmuje także informacje dotyczące osób trzecich (bliskich i postronnych)²⁵⁸.

²⁵³ A. Augustynowicz, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta – próba oceny*, PiM 2009, nr 4, s. 33.

²⁵⁴ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 605.

²⁵⁵ D. Karkowska, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 197.

²⁵⁶ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 605.

²⁵⁷ A. Augustynowicz, I. Wrześniewska-Wal, *Lekarz psychiatra jako świadek w postępowaniu karnym*, PiM 2013, nr 3–4, s. 92.

²⁵⁸ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 605.

Unormowania aktów prawnych, choć są najważniejszym źródłem obowiązku zachowania tajemnicy informacji, to nie są ich jedynym źródłem. Przepisy deontologiczno-etyczne również stanowią podstawę dla poszczególnych zawodów ochrony informacji powierzonych przez pacjenta. Ich regulacje nie są podstawą ustawową obowiązku zachowania tajemnicy. Tym samym nie są powszechnie obowiązujące, a w związku z tym za ich nieprzestrzeganie groziłaby odpowiedzialność dyscyplinarna i cywilna na podstawie art. 23 i 24 k.c. Natomiast trudno byłoby przypisać np. lekarzowi odpowiedzialność karną z art. 266 § 1 k.k. za niedochowanie tajemnicy lekarskiej wynikającej tylko z kodeksu etyki. Jediną możliwością, zdaniem autora niniejszej rozprawy, pociągnięcia do odpowiedzialności karnej lekarza w takiej sytuacji byłoby przyjęcie przez niego zobowiązania do zachowania w tajemnicy informacji, o których dowiedział się od pacjenta. Jednak takie zobowiązanie nie mogłoby wynikać z przepisów KEL, gdyż byłaby to, zdaniem autora niniejszej rozprawy, nadinterpretacja. Także składana przez lekarzy tzw. przysięga Hipokratesa nie jest wystarczającą podstawą do odpowiedzialności karnej wynikającej z art. 266 § 1 k.k. Zdaniem autora niniejszego opracowania, jedyna możliwość to każdorazowe wzięcie przez lekarza zobowiązania do zachowania w tajemnicy informacji, o których dowie się od pacjenta. Dla celów dowodowych powinno być one udzielone na piśmie i dołączone do dokumentacji medycznej. Dobrze więc, że ustawodawca zdecydował się uregulować tajemnice medyczne w ustawach szczególnych. Przywołane przepisy pokazują, że tajemnica dotyczy wszelkich danych uzyskanych w związku z wykonywanym zawodem medycznym²⁵⁹. Tym samym wymaga szerokiego traktowania wspomnianego związku. Powiązanie takie odnosi się więc zarówno do danych przekazanych intencjonalnie pracownikowi medycznemu (np. podczas wywiadu lekarskiego), jak również uzyskanych przez pracownika przypadkowo, niejako przy okazji wykonywania zawodu²⁶⁰. W doktrynie wskazuje się, że dla wykazania tego powiązania należy zastosować pewien myślowy test. Należy odpowiedzieć sobie na pytanie, czy „gdyby nie wykonywano czynności stanowiących treść zawodu, jego przedstawiciel uzyskałby daną wiadomość?”. W przypadku odpowiedzi negatywnej należy uznać, iż istnieje związek między

²⁵⁹ Tamże.

²⁶⁰ Tamże.

wykonywaniem zawodu a powzięciem danej informacji²⁶¹. Za szerokim rozumieniem związku pozyskanych informacji z wykonywanym zawodem opowiedziały się także sądy lekarskie²⁶². Drugim warunkiem określającym sferę tajemnicy jest ustalenie, że dane informacje są związane z pacjentem lub jego otoczeniem. Sformułowanie takie dało asumpt do twierdzenia, że poufność dotyczy nie tylko kwestii związanych ze zdrowiem i leczeniem pacjenta, ale także wszelkich innych dotyczących chorego. Wynika z tego, że w warstwie medycznej tajemnicą objęte są w szczególności: wyniki przeprowadzonych badań diagnostycznych, rozpoznanie, stosowane metody diagnostyczne, sposób leczenia, postępy w leczeniu, rokowania, itd. Tym samym poufnością objęte są nie tylko informacje, jakie osoba udzielająca świadczeń medycznych uzyskała w związku z interwencją, której się podjęła, ale także dotyczące wcześniejszych schorzeń, poprzednich przebiegów leczenia, tej samej albo innej choroby, nawet jeśli nie wykazują bezpośredniego związku z procedurą medyczną prowadzoną aktualnie²⁶³. W posiadanie takich informacji pracownik medyczny powinien wejść podczas przeprowadzonego wywiadu z pacjentem lub jego członkami rodziny²⁶⁴. Warto zauważyć, że obowiązek zachowania tajemnicy rozciąga się także na informacje (wiadomości) dotyczące stanu majątkowego, rodzinnego, stosunków osobistych, zawodowych, miejsca zamieszkania, nałogów lub upodobań, itd.²⁶⁵ W posiadanie tych informacji pracownik medyczny lub administracyjny w podmiotach leczniczych może wejść, przeprowadzając np. wywiad, badanie lub dokonując rejestracji pacjenta (poznając np. miejsce zamieszkania). Obowiązkiem zachowania dyskrecji objęte są także informacje o osobach trzecich, uzyskane przez pracownika medycznego (np. o małżonku, członkach rodziny, kochance, przyjaciółach, współpracownikach itd.)²⁶⁶.

W doktrynie wskazuje się, że przepisy dotyczące przechowywania i udostępniania dokumentacji medycznej gwarantują również zachowanie

²⁶¹ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 55.

²⁶² Zob. przykładowo orzeczenie NSL z dnia 8.05.2014 r. (NSL Rep. 5/OWU/14, niepublikowane).

²⁶³ K. Świtała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 605.

²⁶⁴ J. Haberko, R. Kocyłowski, *Szczególna postać tajemnicy lekarskiej w przypadku stosowania technik wspomaganego medycznie rozrodu*, PiM 2006, s. 23.

²⁶⁵ A. Huk, *Tajemnica zawodowa lekarza*, Prok i Pr 2001, nr 6, s. 71–72.

²⁶⁶ M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 352.

tajemnicy²⁶⁷. Takie stanowisko jest jak najbardziej słuszne, gdyż większość informacji, które są objęte poufnością, zostaje zapisanych w dokumentacji medycznej (psychologicznej) i możliwy „wyciek” takich danych lub udostępnienie ich osobie nieupoważnionej stanowiłoby naruszenie tajemnicy zawodowej (medycznej)²⁶⁸.

W związku z pandemią SARS-CoV-2 (Covid-19) pojawiła się nowa forma udzielania świadczeń zdrowotnych, związana z koniecznością zachowania dystansu społecznego, tzw. teleporada lub telemedycyna, niepraktykowana wcześniej w zawodach medycznych. Polega ona na odejściu od tradycyjnej, bezpośredniej formy kontaktu przedstawiciela zawodu medycznego z pacjentem (kontakt osobisty), na rzecz kontaktu zdalnego (za pomocą np. telefonów), jeśli jest to możliwe. Konsultacje np. z lekarzem, pielęgniarką, położną, psychologiem lub fizjoterapeutą mogą odbywać się przy użyciu systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. Podlega ona tym samym rygorom zachowania tajemnicy medycznej, jak opisane powyżej informacje uzyskiwane od pacjentów. Tym samym powinna ona wymusić na świadczeniodawcach podjęcie odpowiednich środków bezpieczeństwa teleinformatycznego, celem zapewnienia odpowiedniej ochrony przekazywanych przez pacjenta informacji²⁶⁹.

Jak się wydaje, szerokie i otwarte potraktowanie problematyki tajemnicy medycznej jest podyktowane różnorodnością specjalności i zawodów medycznych lub tylko związanych z szeroko rozumianą medycyną i ochroną zdrowia. Zaprezentowany przez ustawodawcę katalog nie ma charakteru zamkniętego, tym samym ustawodawca nie zamyka drogi do objęcia nim nowo pojawiających się zawodów medycznych, a w rezultacie gwarantuje elastyczne podejście do tajemnicy medycznej.

²⁶⁷ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 606.

²⁶⁸ Tamże.

²⁶⁹ Kwestia ta została uregulowana rozporządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 14.08.2020 r. w sprawie standardu organizacyjnego teleporady w ramach podstawowej opieki zdrowotnej (Dz.U. poz. 1395), zdaniem autora niniejszego opracowania, regulacja ta powinna zostać rozciągnięta na pozostałe zakresy świadczeń w taki sposób, by zapewnić odpowiedni standard telemedycyny we wszystkich zakresach świadczeń. Por. uwagi: T. Sroka, *Ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych w związku z wystąpieniem zagrożenia epidemiologicznego*, Pal. 2002, nr 6, s. 88.

§ 7. Zakres podmiotowy tajemnicy medycznej

A. Uwagi wstępne

Krąg podmiotów zobligowanych do zachowania tajemnicy medycznej – także na skutek postępującej specjalizacji i powstawania nowych dziedzin nauk medycznych lub paramedycznych – ewoluował na przestrzeni lat, ale na gruncie obecnie obowiązujących przepisów można zauważyć, że ciążący na podmiotach obowiązek zachowania tajemnicy medycznej jest określony przede wszystkim w ustawach korporacyjnych. Jednakże na podstawie art. 13 PrawU można przyjąć, że powinnośc ta dotyczy wszystkich osób wykonujących zawód medyczny. Ustawodawca wprowadził w art. 2 ust. 1 pkt 2 DziałU definicję legalną osoby wykonującej zawód medyczny. Jest nią „osoba uprawniona na podstawie odrębnych przepisów do udzielania świadczeń zdrowotnych oraz osoba legitymująca się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny”. Natomiast przez świadczenia zdrowotne należy rozumieć „działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania” (art. 2 ust. 1 pkt 11 DziałU). Z pierwszej z zaprezentowanych definicji wynika zatem, że do omawianej grupy należą:

- 1) osoby udzielające świadczeń zdrowotnych, których uprawnienia w tym obszarze zostały opisane ustawowo, np.: lekarze, pielęgniarki, położne, diagnosty laboratoryjni, psychologowie itd.;
- 2) osoby, których zawód nie ma odrębnej regulacji ustawowej, ale które mają odpowiednie fachowe kwalifikacje do udzielania świadczeń zdrowotnych.

Ustawodawca, wprowadzając takie ujęcie drugiej z podanych kategorii, spowodował problemy interpretacyjne, co do sposobu rozumowania „odpowiednich kwalifikacji fachowych”. Takie niemal „półotwarte” wskazanie kręgu podmiotowego koliduje z wyrażonym przez Głównego Inspektora Danych Osobowych poglądem, że tajemnica zawodowa powinna w sposób wyraźny określać krąg podmiotów uprawnionych do dostępu do informacji objętych tym

ograniczeniem jawności²⁷⁰. Z drugiej jednak strony jest odpowiedzią na dynamicznie zmieniający się rynek usług medycznych. Pod rządami ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej²⁷¹, która w art. 18d ust. 1 pkt 1 definiowała analogicznie pojęcie osoby wykonującej zawód medyczny, doktryna wskazywała, że przez kwalifikacje należy rozumieć odpowiedni zasób wiedzy i umiejętności, który jest wymagany do udzielania świadczeń zdrowotnych²⁷². W podobny sposób, na gruncie DziałU, wypowiedziała się Krajowa Izba Odwoławcza przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych²⁷³, która w wyroku wskazała, że pojęcie osoby wykonującej zawód medyczny należy odnieść do osób, które zajmują się wykonywaniem zajęcia mającego związek z medycyną w celach zarobkowych, stale i fachowo. Zaprezentowane orzecznictwo nie precyzuje jednak, jakie konkretnie podmioty mieszczą się w omawianej kategorii. Dlatego też lepszym wyznacznikiem wydają się orzeczenia sądów, które rozstrzygały sprawy *in casu*, wskazując, czy wykonywanie danego zawodu mieści się w ustawowej definicji. Judykatura do grona podmiotów wykonujących zawód medyczny zaliczyła np.: absolwentów Akademii Wychowania Fizycznego ze specjalnością gimnastyka korekcyjna²⁷⁴, neuroterapeutów²⁷⁵ oraz psychoanalityków²⁷⁶. Nie jest to oczywiście krąg zamknięty, a sądy rozpatrujące kolejne sprawy mogą go powiększać o następne zawody. Tym samym każdorazowo w celu ustalenia, czy osobę cechuje omawiany status, dokonuje się badania, czy jej działalność mieści się w pojęciu świadczeń zdrowotnych oraz czy istnieją procedury weryfikacji jej przygotowania fachowego (np. dyplom wydany przez uznane instytucje). Należy jednak wskazać, że w dzisiejszych czasach trzeba zachować dużą dozę ostrożności, z uwagi na liczny rodzaj szkoły/szkolenia prowadzone za pośrednictwem Internetu, których ukończenie skutkuje wydaniem dokumentu potwierdzającego zdobycie określonych umiejętności. Wydaje się, że pomocnym narzędziem dla określenia przynależności do omawianej kategorii będą przepisy szczególne, które wskazują na możliwość zatrudnienia przy

²⁷⁰ Pismo Głównego Inspektora Ochrony Danych Osobowych do Ministra Zdrowia z dnia 4.03.2012 r., DOLiS-035-2464/11/MM14712/12.

²⁷¹ T.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 14, poz. 89, z późn. zm.

²⁷² A. Kolosa, *Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy*, PiZS 2000, nr 7–8, s. 54.

²⁷³ Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 21.05.2013 r., KIO 1058/13, Legalis nr 738227.

²⁷⁴ Wyrok WSA w Lublinie z dnia 30.11.2011 r., I SA/LU 533/11, Legalis nr 408745.

²⁷⁵ Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 8.10.2013 r., I SA/SZ 464/13, Lex nr 2869833.

²⁷⁶ Wyrok NSA z dnia 22.10.2013 r., I FSK 1682/12, Legalis nr 744484.

czynnościach medycznych osób mających dany zawód. Jednym z takich aktów prawnych może być rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7 sierpnia 2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania, które wymienia wiele grup zawodowych mieszczących się pod pojęciem „specjaliści do spraw zdrowia”. Wśród takich zawodów, jak: lekarze, pielęgniarki i położne, wymienia również m.in.: lekarzy weterynarii, kosmetologów, specjalistów ds. dietetyki. W tym miejscu należy wskazać, że autor niniejszej rozprawy pominął regulacje (zarządzenia) wydawane przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia, gdyż nie są częścią prawa stanowionego²⁷⁷. Ich omówienie, w niniejszej rozprawie, miałoby walor pomocniczy. Biorąc pod uwagę, że muszą być one zgodne z aktami normatywnymi (ustawami, rozporządzeniami) oraz obowiązują wewnątrz, autor niniejszej rozprawy pominął je w swoich rozważaniach.

Zaprezentowane stanowisko doktryny oraz orzecznictwo ukazują, jak bardzo szeroki jest zakres podmiotowy omawianego obowiązku. Ustawodawca na mocy art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego²⁷⁸ wskazuje, że „osoby wykonujące czynności wynikające z niniejszej ustawy są obowiązane do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powezmą wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności, stosownie do odrębnych przepisów, a nadto z zachowaniem przepisów niniejszego rozdziału”. Z przytoczonego przepisu wynika, iż obowiązek zachowania tajemnicy medycznej może być jeszcze bardziej rozbudowany, bo też przepis ten rozciąga obowiązek zachowania tajemnicy nie tylko na pracowników medycznych, ale również pracowników administracyjnych, psychologów oraz przedstawicieli organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości²⁷⁹.

Natomiast art. 52 ust. 1 PsychU wprowadza bezwzględny zakaz dowodowy przesłuchiwania osób obowiązanych do zachowania tajemnicy jako świadków na okoliczności wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z PsychU. Potwierdzenie powyższego zakazu znajdujemy w orzecznictwie Sądu

²⁷⁷ Zob. szerzej L. Bosek, *Źródła prawa medycznego* [w:] M. Safjan, L. Bosek, *Instytucje...*, s. 301–305.

²⁷⁸ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 685 z późn. zm.

²⁷⁹ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego*, Warszawa 2009, s. 240.

Najwyższego, który postanowieniem z dnia 20 kwietnia 2005 r.²⁸⁰ stwierdził, że „przepis art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. nr 111, poz. 535 ze zm.) dotyczy każdej osoby, która wykonuje czynności określone w tej ustawie; ustanawia on bezwzględny zakaz dowodowy, będąc przepisem szczególnym w stosunku do unormowania art. 180 k.p.k., a wobec tego takiej osoby nie można przesłuchać co do okoliczności przewidzianych w art. 52 ust 1, nawet jeżeli wyrazi ona gotowość ujawnienia tego rodzaju tajemnicy”. Mając powyższe na uwadze, zasadny wydaje się wniosek, że do kręgu osób związanych tajemnicą medyczną należy dodać wszystkie osoby zatrudnione w opiece zdrowia psychicznego (np. terapeutów zajęciowych), jak również inne podmioty uczestniczące w zajęciach dydaktycznych lub prowadzące prace naukowo-badawcze. B. Kmieciak wskazuje natomiast, że krąg podmiotów zobowiązanych do zachowania tajemnicy powinien zostać poszerzony o personel administracyjny oraz podmioty zewnętrzne wykonujące na podstawie umów cywilnoprawnych czynności na rzecz placówki psychiatrycznej, gdyż one również mogą wejść w posiadanie informacji sekretnych²⁸¹. Z dotychczas zaprezentowanej analizy przepisów, doktryny i judykatury wynika, że dla ustalenia zakresu podmiotowego tajemnicy medycznej w analizowanym wypadku konieczne jest wykorzystanie kryterium funkcjonalnego i zbadanie, czy czynności wykonane przez daną osobę mieszczą się w sferze opisanej tą ustawą, a więc dotyczącej udzielania świadczeń opieki zdrowotnej.

Kolejną grupą, która powinna być objęta zachowaniem tajemnicy, są studenci kierunków medycznych. Osoby studiujące medycynę nie są zobowiązane wprost do zachowania tajemnicy medycznej – co można uważać za przeoczenie ustawodawcy. Zdaniem doktryny obowiązek zachowania w poufności informacji o pacjencie w stosunku do tej grupy można wyprowadzić z art. 22 ust. 3 PrawU, który wprowadza taki obowiązek wobec osób spoza personelu medycznego, uzależniając ich uczestnictwo od woli pacjenta albo jego przedstawiciela ustawowego²⁸². Z kolei na mocy art. 36 ust. 4 LekU regulacja ta

²⁸⁰ I KZP 6/05, Legalis nr 68447.

²⁸¹ B. Kmieciak, *Problem tajemnicy psychiatrycznej w kontekście dostępu prawników niemedycznych do informacji o pacjencie*, *Psychiatria i Psychologia Kliniczna* 2014, nr 14 (1), s. 53.

²⁸² Z. Cnota, G. Gura, T. Grabowski, E. Kurowska, *Zasady i tryb ustalania świadczeń i roszczeń (odszkodowania i zadośćuczynienia) w przypadku zdarzeń medycznych. Komentarz*, Warszawa 2016, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document->

jest wyłączona w stosunku do studentów. Tym samym ustawodawca próbuje ułatwić naukę przyszłym adeptom medycyny, pomijając jednak kwestię tajemnicy medycznej, która w stosunkach lekarz – pacjent jest bardzo ważna. Skoro ustawodawca nie uregulował jej w ustawie, to może KEL zawiera odpowiednie regulacje pomocnicze w tej materii. W końcu, patrząc z historycznego punktu widzenia, to kodeksy etyczne w pierwszej kolejności narzucały pewne wzorce zachowań w zawodach medycznych, a dopiero później ustawodawstwo poszczególnych krajów. Oczywiście student to nie lekarz, ale w art. 28 KEL można znaleźć pewne wskazówki. Na mocy tego przepisu lekarz ma obowiązek czuwania nad tym, „by osoby asystujące lub pomagające mu w pracy przestrzegały tajemnicy zawodowej. Dopuszczenie ich do tajemnicy powinno obejmować wyłącznie informacje w zakresie niezbędnym do prawidłowego wykonania ich czynności zawodowych”. W literaturze wskazuje się, że przepis ten zobowiązuje lekarza do nadzoru nad przestrzeganiem bezpieczeństwa danych dyskretnych, w sytuacji dopuszczenia studentów i innych osób kształcących się w zawodach medycznych²⁸³. Zaprezentowana interpretacja omawianego przepisu jest rozszerzająca, z uwagi na fakt użycia w tej normie sformułowania „tajemnica zawodowa”. W przypadku studentów ciężko jest mówić o tajemnicy zawodowej, a zdaniem autora niniejszej rozprawy, pierwotny zamysł mógł dotyczyć wyłącznie personelu asystującego, czyli instrumentariuszek, asystentek stomatologicznych itd. Z czasem zaczęto stosować interpretację rozszerzającą w celu zapełnienia luki związanej z zachowaniem tajemnicy medycznej przez studentów. Należy jednak pamiętać, że przepisy KEL są pomocnicze, stanowią swego rodzaju wyznacznik, jak lekarz powinien postępować, ale nie mogą zastępować uregulowań prawnych. Dlatego, zdaniem autora niniejszej rozprawy, ustawodawca powinien zapełnić lukę prawną istniejącą w obecnych przepisach odpowiednią regulacją ustawową.

Podobnie, jak w przypadku studentów, ustawodawca również nie uregulował w odpowiedni sposób kwestii personelu administracyjnego, który w warstwie organizacyjnej, porządkowej i technicznej wspomaga pracowników medycznych, a przez to ma niemal równy personelowi medycznemu dostęp do informacji poufnych. W dużej mierze chodzi tutaj o sekretarki medyczne

view.seam?documentId=mjxw62zogiztkmjgti2dgnboobqxalrtgm4dkojrgq3a# [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

²⁸³ P. Łuków, I. Wrześniewska-Wal, *Prywatność pacjenta...*, s. 17.

(rejestratorki), które nie uczestniczą najczęściej przy wykonywaniu zabiegu, dlatego nie ma do nich zastosowania art. 13 i 14 PrawU w zw. z art. 22 ust 2 i 3 PrawU²⁸⁴. Mają one natomiast, w wielu sytuacjach, dostęp do danych wrażliwych, w szczególności zawartych w dokumentacji medycznej. Dlatego, podobnie jak w przypadku studentów, zachowanie tajemnicy w kontaktach z pacjentami wyprowadza się z ogólnych przepisów. Na gruncie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (art. 36 ust. 1)²⁸⁵ to „administrator danych jest obowiązany zastosować środki techniczne i organizacyjne zapewniające ochronę przetwarzanych danych objętych ochroną, a w szczególności powinien zabezpieczyć dane przed ich udostępnieniem osobom nieupoważnionym, zabranieniem przez osobę nieuprawnioną, przetwarzaniem z naruszeniem ustawy oraz zmianą, utratą, uszkodzeniem lub zniszczeniem”. Powyższy akt prawny został zastąpiony przez Ogólne rozporządzenie o ochronie danych osobowych²⁸⁶, które weszło w życie 25 maja 2018 r., oraz ustawę z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych²⁸⁷. Wskazane akty normatywne stanowią podstawę zachowania tajemnicy dla pracowników administracyjnych w podmiotach medycznych i studentów do zachowania w tajemnicy informacji powziętych w związku z wykonywanymi czynnościami.

Powyższe rozważania pokazują, jak duża liczba podmiotów jest zobowiązana do zachowania tajemnicy medycznej. Nie jest to krąg zamknięty, tym samym doktryna i judykatura mogą poszerzać go na podstawie przepisów DziałU.

Przedstawione rozważania nie są wystarczające, zdaniem autora niniejszego opracowania. Tematyka ta wymaga doprecyzowania w celu lepszego określenia kręgu zawodów zobowiązanych do zachowania tajemnicy medycznej. Słuszne wydaje się zaproponowanie podziału, który usystematyzuje poszczególne zawody medyczne i będzie wykorzystywany w niniejszej rozprawie. Mając na uwadze rozwój historyczny poszczególnych zawodów medycznych, uregulowania ustawowe (w szczególności art. 2 ust. 1 pkt 2 DziałU) oraz kwalifikacje, jakie musi

²⁸⁴ Z. Cnota, G. Gura, T. Grabowski, E. Kurowska, *Zasady i tryb ustalania świadczeń/ roszczeń...*

²⁸⁵ T.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 922 z późn. zm.

²⁸⁶ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 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).

²⁸⁷ T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1781.

posiadać osoba wykonująca dany zawód²⁸⁸, podmioty zobowiązane do zachowania tajemnicy medycznej należy podzielić na: zawody *stricte* medyczne, zawody *quasi*-medyczne (pseudomedyczne), zawody niemedyczne, ale mające dostęp do danych medycznych, podmioty zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji medycznych na podstawie tajemnic okołomedycznych.

B. Zawody *stricte* medyczne

W celu określenia kręgu zawodów *stricte* medycznych pomocna będzie regulacja zawarta w art. 2 ust. 1 pkt 2 ppkt 1 DziałU. Zgodnie z nią do tej grupy zostaną zaliczone zawody, które udzielają świadczenia zdrowotne związane ze stałą działalnością zarobkową, polegającą na wykonywaniu wyuczonych czynności przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje²⁸⁹. Definicję świadczeń zdrowotnych została uregulowana w art. 2 ust. 11 DziałU. Termin ten został określony także w innych ustawach (np. w art. 5 pkt 40 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych²⁹⁰, który wskazuje, że pod omawianym pojęciem należy rozumieć „działania służące profilaktyce, zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działanie medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich udzielania”). Jednak jak wskazują M. Dercz i T. Rek, umieszczenie definicji przez ustawodawcę w DziałU ma doniosłe znaczenie z uwagi na fakt, że reguluje ona zasady działalności podmiotów leczniczych, w których udzielane są omawiane świadczenia²⁹¹. Analizowana definicja ma zasadnicze znaczenie, stanowiąc wyznacznik do interpretacji innych unormowań medycznoprawnych. Ze względu na to, że poszczególne ustawy korporacyjne mogą posługiwać się własnymi definicjami, należy je traktować pomocniczo, w celu zdekodowania zakresu czynności, jakie ma wykonywać dany zawód medyczny (przykładowo art. 5 pkt 40 LekU). Tym samym podstawową definicję, do której należy się odwoływać w kontekście świadczeń zdrowotnych, są przepisy DziałU. Co prawda, nie zamieszczono w niej przykładowego wyliczenia czynności składających się na

²⁸⁸ R. Kubiak, *Prawo...*, s. 26.

²⁸⁹ Tamże.

²⁹⁰ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 z późn. zm.

²⁹¹ M. Dercz, T. Rek, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 39.

świadczenia zdrowotne. Jednak, jak wskazuje doktryna, czynnościami tymi są: działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia, a także inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych ustaw²⁹². Widać, że uregulowania zawarte w innych ustawach uzupełniają zaprezentowaną definicję. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, należy zwrócić uwagę także na dyspozycję art. 13 PrawU, który wprowadza wymóg profesjonalnego wykonywania takich czynności przez osoby posiadające stosowne uprawnienia. Oznacza to, że przykładowo lekarze zatrudnieni na stanowiskach urzędniczych w Narodowym Funduszu Zdrowia, a posiadający prawo wykonywania zawodu, nie wypełniają znamion ustawowych związanych z obowiązkiem zachowania tajemnicy lekarskiej, gdyż nie wykonują zawodu medycznego.

Pewnym przeoczeniem ze strony ustawodawcy, jak może się wydawać, jest niewymienienie w ustawie o działalności leczniczej wśród świadczeń zdrowotnych ordynowania leków i wystawiania recept. Nie ulega jednak wątpliwości, że leczenie ambulatoryjne wymaga takich środków. Oczywiście nie będzie to miało zastosowania w stosunku do wszystkich zawodów *stricte* medycznych (przykładowo w przypadku psychologa, który nie ma uprawnień do wystawiania recept). Należy zatem pochwalić ustawodawcę, który nie wymienił czynności związanych z ordynowaniem leków i wystawianiem recept w definicji świadczeń zdrowotnych. Takie ujęcie pozwala na niezawężanie jej wyłącznie do zawodu lekarza.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy wskazać, że do grupy zawodów *stricte* medycznych należy zaliczyć: zawód lekarza, zawód pielęgniarki, zawód położnej, zawód felczera, zawód farmaceuty, zawód ratownika medycznego, zawód diagnosty laboratoryjnego, zawód fizjoterapeuty, zawód psychologa.

Pewne wątpliwości może budzić umieszczenie w katalogu zawodów *stricte* medycznych zawodu psychologa. T. Gardocka wskazuje, że usługi świadczone przez psychologów nie stanowią działalności leczniczej²⁹³. Wydaje się, że

²⁹² Por. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 26–28.

²⁹³ T. Gardocka, *Stosunki lekarz – pacjent i psycholog – klient. Możliwe analogie* [w:] A. Fiutak, T. Gardocka, D. Jagiełło, *Aktualne problemy prawne w psychologii i medycynie*, Warszawa 2018, s. 4–6.

przywołane stanowisko jest błędne. Zdaniem autora niniejszej rozprawy nie jest to prawdą. Wychodząc od definicji zdrowia, wcześniejszych rozważań o świadczeniach zdrowotnych oraz przyjętej na potrzeby niniejszego opracowania definicji zawodu, należy wskazać, że dbanie o zdrowie psychiczne (czyli dobrostan fizyczny, psychiczny i społeczny człowieka, a także zdolność do rozwoju i samorealizacji²⁹⁴) jest wykonywaniem działalności leczniczej. Doświadczenie zawodowe autora niniejszej rozprawy pozwala mu wskazać, że stanowisko prezentowane przez T. Gardocką mogło wynikać z braku kontraktowania odpowiednich świadczeń przez Narodowy Fundusz Zdrowia. Od mniej więcej dwóch lat NFZ zaczął zwiększać kontraktowanie świadczeń zdrowotnych z zakresu psychiatrii i psychologii w celu zapewnienia dostępności, w szczególności dla dzieci i młodzieży. Kiedyś zaniedbywana sfera zdrowia psychicznego staje się powoli przysłowiowym „oczkiem w głowie”, zwłaszcza że Światowa Organizacja Zdrowia podjęła decyzję o wpisaniu wypalenia zawodowego do Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych ICD-11 (International Classification of Diseases) w 2019 r. Tym samym zasadne wydaje się zaliczenie zawodu psychologa do zawodów *stricte* medycznych.

C. Zawody *quasi-medyczne*

Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 2 ppkt 2 DziałU zawody medyczne mogą wykonywać osoby, których zawód nie ma odrębnej regulacji ustawowej, ale które mają odpowiednie fachowe kwalifikacje do udzielania świadczeń zdrowotnych. Takie ujęcie przez ustawodawcę zawodu medycznego pozwala na wyodrębnienie zawodów *quasi-medycznych* (paramedycznych). Użycie tego określenia nie ma na celu deprecjonowania znaczenia tych zawodów, jest jedynie próbą uwypuklenia różnic pomiędzy zawodami *stricte* medycznymi a tymi prezentowanymi w niniejszym rozdziale. Tematyka ta została omówiona w rozdziale 1 § 6, tym samym autor niniejszego opracowania ograniczy się tylko do wymienienia przykładowych zawodów, które znajdują się w tej grupie. Na podstawie zaprezentowanych rozważań można do tej grupy zawodów medycznych zaliczyć

²⁹⁴ Definicja Światowej Organizacji Zdrowia (WHO) dostępna na <https://pacjent.gov.pl/zapobiegaj/zadbaj-o-swoje-zdrowie-psychiczne> [dostęp na dzień 14.03.2022 r.].

np.: zawód gimnastyka korekcyjnego, zawód lekarza weterynarii, zawód terapeuty zajęciowego, zawód kosmetyczki.

D. Zawody niemedyczne

Nie ulega wątpliwości, że zaprezentowany w rozdziale 2 § 6, krąg podmiotów, które są zobowiązane do zachowania tajemnicy medycznej, jest dość szeroki i obejmuje swoim zasięgiem pracowników administracyjnych zatrudnionych w podmiotach medycznych (na podstawie umowy o pracę lub umów cywilnoprawnych) oraz studentów. Autor niniejszego opracowania uważa, że niefortunnie doktryna używa w stosunku do nich określenia tajemnica zawodów medycznych. Poprawniej należałoby wskazać, że są to podmioty zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji medycznych, które nie wykonują szeroko rozumianych zawodów medycznych. Tym samym należy postulować wyodrębnienie tych grup zawodowych z kręgu podmiotów objętych obowiązkiem zachowania tajemnicy medycznej i stworzenia dla nich oddzielnej tajemnicy. Ustawodawca powinien rozważyć wprowadzenie po art. 13 PrawU nowej jednostki redakcyjnej oznaczonej jako „art 13¹”, która w ust. 1 regulowałaby tajemnicę zawodów niemedycznych mających dostęp do danych medycznych. Byliby to głównie pracownicy administracyjni podmiotów leczniczych, którzy mają dostęp do informacji o pacjencie. W ust. 2 natomiast proponowanego przepisu ustawodawca powinien uregulować kwestię zachowania w tajemnicy informacji medycznych przez studentów, którzy w celu nauki zawodu biorą udział w czynnościach wykonywanych np. przez lekarza, psychologa lub pielęgniarkę.

Wydaje się, że proponowane zmiany w PrawU wprowadziłyby do obrotu prawnego dwie nowe tajemnice, które należałyby do grupy tajemnic niemedycznych, mających dostęp do danych medycznych. Tym samym zostałaby uregulowana luka prawna, która obecnie zapełniana jest przez przepisy ogólne (o czym była mowa w rozdziale 2 § 6 niniejszej rozprawy). Konsekwencją karnoprosową wprowadzenia takiej zmiany byłaby konieczność korzystania z dyspozycji art. 180 § 1 k.p.k.

E. Tajemnice okołomedyczne

Ustawodawca obok regulacji zawartej w PrawU i ustawach korporacyjnych wprowadza obowiązek zachowania tajemnicy medycznej przez podmioty, które uczestniczą przy wykonywaniu poszczególnych czynności. Oznacza to, że osoby biorące udział przy określonych przez przepisy ustawy czynnościach są zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji, z którymi zapoznały się w związku z wykonywaniem tych czynności. Ustawodawca zatem uznał niektóre czynności medyczne za na tyle ingerujące w sferę prywatności pacjenta, iż stwierdził potrzebę ich mocniejszej ochrony przez wprowadzenie tajemnic okołomedycznych. Przykładowo można w tym miejscu przytoczyć omówioną w rozdziale 2 § 6 niniejszej rozprawy ustawę o ochronie zdrowia psychicznego, która nie odnosi się do danego zawodu medycznego, ale wskazuje krąg podmiotów obowiązanych do zachowania w tajemnicy informacji, które osoby poznały w związku z uczestnictwem przy wykonywaniu określonych przez tę ustawę czynności. Wśród tych uregulowań będą przepisy blankietowe (art. 50 ust. 1 PsychU) oraz *lex specialis* (art. 50 ust. 2 PsychU).

Do grona tajemnic okołomedycznych – w mojej ocenie – należy zaliczyć:

- 1) tajemnicę psychiatryczną (art 50 ust. 1 i art. 52 ust. 1 PsychU);
- 2) tajemnicę przeszczepów (art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów²⁹⁵);
- 3) tajemnicę dawcy krwi (art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi²⁹⁶);
- 4) tajemnicę służby medycyny pracy (art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 27 czerwca 1997 r. o służbie medycyny pracy²⁹⁷);
- 5) tajemnicę osób wykonujących czynności związane z planowaniem rodziny, ochroną płodu ludzkiego i przerywaniem ciąży (art. 4C ust. 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży²⁹⁸);

²⁹⁵ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2134.

²⁹⁶ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1749 z późn. zm.

²⁹⁷ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 437.

²⁹⁸ Dz.U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm.

- 6) tajemnicę danych gromadzonych w rejestrze dawców komórek rozrodczych i zarodków (art. 38 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności²⁹⁹);
- 7) tajemnicę znaków identyfikacyjnych pacjentów szpitali (art. 36 DziałU);
- 8) tajemnicę badań klinicznych (art. 37b ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 6 września 2001 r. prawo farmaceutyczne³⁰⁰);
- 9) tajemnicę zawartą w elektronicznej dokumentacji medycznej (art. 24 ust. 3 PrawU).

§ 8. Tajemnica medyczna

A. Uwagi wstępne

Tajemnice zawodów medycznych są powszechnie uznawane za jedno z najważniejszych i najstarszych ograniczeń jawności. Podstawowe regulacje związane z tajemnicami zawodów medycznych zostały zawarte w rozdziale 4 PrawU. Normy w tej ustawie mają charakter ogólny, porządkujący i uzupełniający, obejmują najważniejsze elementy przedmiotowe i podmiotowe związane z tajemnicami zawodów medycznych³⁰¹. Wynika z tego, że tajemnica medyczna jest pojęciem szerszym, obejmującym wszystkie podmioty, które są zobowiązane do jej przestrzegania. Stanowi ona swego rodzaju wyznacznik i uzupełnienie przepisów szczególnych. Ma przede wszystkim chronić interes pacjenta, jego prawo do prywatności. W przypadku zawodów medycznych niemających własnych regulacji ustawowych stosuje się wprost normy zawarte w PrawU³⁰².

W związku z powyższym uregulowana w art. 13 PrawU tajemnica medyczna stanowi *lex generalis*. Oznacza to, że stosuje się ją wtedy, gdy przepisy szczególne nie przewidują ochrony tajemnicy medycznej. Jej stosowanie zatem mogą wyłączyć *lex specialis* uregulowane w przepisach szczególnych.

²⁹⁹ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 442.

³⁰⁰ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977 z późn. zm.

³⁰¹ K. Światała, *Tajemnice zawodów medycznych...*, s. 603.

³⁰² Tamże.

B. Tajemnica lekarska

Tajemnica lekarska jest podstawowym instrumentem ochrony danych medycznych i tajemnicy informacji związanych z pacjentem³⁰³. Można stwierdzić, że stanowi ona najbardziej rozpoznawalny instrument ochrony prywatności pacjenta. Jej istnienie gwarantuje, obok zachowania prywatności i intymności pacjenta, także realizację interesu społecznego związanego z zapewnieniem odpowiedniej rangi i powagi profesji lekarza³⁰⁴. W literaturze wskazano, że „obowiązek ochrony prywatności pacjenta stanowi element składowy profesjonalizmu lekarskiego, a nie następstwo zobowiązań umownych”³⁰⁵. Instytucja ta została uregulowana w art. 40 ust. 1 LekU. Nie ma tajemnica ta jednak charakteru absolutnego, może być bowiem uchylona na podstawie przepisów prawa lub zgody pacjenta³⁰⁶. Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty wymienia enumeratywnie wyjątki od zasady jej zachowywania (art. 40 ust. 2 LekU)³⁰⁷. I tak tajemnica lekarska nie dotyczy sytuacji, gdy:

- 1) tak stanowią ustawy;
- 2) badanie lekarskie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych na podstawie odrębnych ustaw, organów i instytucji;
- 3) w takiej sytuacji lekarz jest zobowiązany do przekazania takich informacji o stanie zdrowia pacjenta wyłącznie tym podmiotom;
- 4) zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób;
- 5) pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie tajemnicy, po uprzednim poinformowaniu o niekorzystnych dla pacjenta skutkach jej ujawnienia;
- 6) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie lekarzowi sądowemu;
- 7) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innemu lekarzowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych

³⁰³ K. Światała, *Katalog tajemnic...*, s. 714.

³⁰⁴ Tamże.

³⁰⁵ P. Łuków, I. Wrześniewska-Wal, *Prywatność pacjenta...*, s. 23.

³⁰⁶ M. Safjan, *Problemy prawne tajemnicy lekarskiej*, KPP 1995, nr 1, s. 7.

³⁰⁷ M. Safjan, *Prawo i medycyna...*, s. 130–164.

świadczeń.

Należy pamiętać, że na gruncie art. 40 ust. 2a LekU ujawnienie tajemnicy następuje w niezbędnym zakresie. Określenia „niezbędnego zakresu” dokonuje organ zwalniający z zachowania tajemnicy lekarskiej. W sytuacji wyrażenia zgody przez pacjenta lub przedstawiciela ustawowego na ujawnienie tajemnicy wymienione podmioty mogą określić zakres ujawnianych informacji.

Wracając do właściwej tematyki, należy wskazać, że zgodnie z art. 40 ust. 1 LekU obowiązek zachowania tajemnicy spoczywa na lekarzu. Tak określona dyspozycja przywołanej normy wskazuje bardzo szeroki krąg podmiotów obowiązanych do jej przestrzegania. Dotyczy ona każdego lekarza, bez względu na formę prowadzonej działalności (umowa o pracę, umowa cywilnoprawna, działalność gospodarcza, grupowa praktyka lekarska). Przedmiotowy zakres został określony również bardzo szeroko, gdyż dotyczy on wszelkich informacji związanych z pacjentem. Tym samym tajemnicą tą objęte są wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu, uzyskane przez lekarza w związku z wykonywaniem zawodu³⁰⁸.

Dla porządku należy jeszcze wskazać, że przepisy Kodeksu Etyki Lekarskiej również regulują kwestię tajemnicy lekarskiej (art. 23). Dość niepokojąco pobrzmiewa opinia J. Sobczaka, jakoby środowisko lekarskie cechuje się brakiem wiedzy dotyczącym tajemnicy lekarskiej, który może wynikać z nieznajomości przepisów prawa lub, co gorsze, lekceważenia ich³⁰⁹. Wydaje się, że wraz z upływem lat owa świadomość jednak powinna rosnać, co po części jest wywołane większą świadomością prawną pacjentów oraz dostępem do instytucji takich, jak Rzecznik Praw Pacjenta.

C. Tajemnica pielęgniarki i położnej

Zawód pielęgniarki polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych przede wszystkim w zakresie planowania i sprawowania opieki pielęgnacyjnej nad pacjentem, zaś czynności wykonywane przez położną polegają na sprawowaniu

³⁰⁸ J. Sobczak, *Tajemnica lekarska*, MW 2016, nr 8, s. 57–72.

³⁰⁹ J. Sobczak, *Tajemnica lekarska po ostatnich zmianach legislacyjnych*, MW 2018, nr 11, s. 8–9.

opieki nad kobietą w przebiegu ciąży³¹⁰. Oba te zawody podlegają tajemnicy zawodowej unormowanej w PielU. Zgodnie z art. 17 ust. 1 wskazanej wyżej ustawy pielęgniarki i położne są obowiązane do zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. W literaturze wskazuje się, że omawiana tajemnica jest ściśle związana z istotą zawodu pielęgniarstwa i nie ulega wątpliwości, że nawet brak wyraźnych regulacji nie stwarzałby przeszkody dla przyjęcia istnienia określonych powinności profesji pielęgniarstwa w tym przedmiocie³¹¹. Autor niniejszego opracowania uważa to stanowisko za błędne, gdyż w sytuacji braku wyraźnej regulacji to tajemnica medyczna by ją zastępowała, nie byłoby potrzeby udowadniania jej istnienia w zawodzie pielęgniarki.

Podobnie jak w przypadku lekarzy, normy deontologiczne zawodów pielęgniarki i położnej regulują także kwestie związane z ochroną tajemnicy pielęgniarstwa i położnej – Kodeks Etyki Zawodowej Pielęgniarki i Położnej. W jego treści wskazano, że pielęgniarkę i położną obowiązuje zachowanie w tajemnicy wszystkich wiadomości o pacjencie i jego środowisku, uzyskanych w związku z pełnieniem roli zawodowej.

Tajemnica pielęgniarki i położnej, podobnie jak tajemnica lekarska, nie ma charakteru absolutnego. Ustawodawca w art. 17 ust. 2 PielU wprowadził katalog wyjątków od obowiązku zachowania tego ograniczenia jawności. Zawiera on cztery sytuacje, które wymienia również art. 40 ust. 2 LekU:

- 1) tak stanowią odrębne przepisy,
- 2) zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta lub innych osób,
- 3) pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie tajemnicy,
- 4) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń.

³¹⁰ K. Świtła, *Katalog tajemnic...*, s. 715.

³¹¹ D. Karkowska, W. Włodarczyk, *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, Warszawa 2013, s. 194.

D. Tajemnica felczerska

Zawód felczera ma służebny charakter w stosunku do profesji lekarza. W art. 2 ust. 1 FelczerU³¹² wskazano, że wykonywanie zawodu felczera polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a w szczególności:

- 1) badaniu stanu zdrowia,
- 2) rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im,
- 3) udzielania pomocy w stanach zagrożenia życia i zdrowia,
- 4) wykonywaniu czynności z zakresu medycyny pracy,
- 5) zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych,
- 6) sprawowaniu nadzoru nad artykułami żywnościowymi i produktami użytkowymi,
- 7) stwierdzeniu zgonów,
- 8) udziale w procesie leczenia pod nadzorem lub przy współpracy z lekarzem.

Tajemnicę zawodową felczerów uregulowano w art. 7 ust. 1 FelczerU, według którego „felczer (starszy felczer) obowiązany jest do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powyżmie wiadomość w związku z wykonywaniem zawodu”. Natomiast w ust. 2 omawianego przepisu wskazano wyjątki od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Obejmują one przypadki, gdy:

- 1) tak stanowią ustawy³¹³,
- 2) osoba, korzystająca z jego pomocy lub jej prawny zastępca zezwoli na ujawnienie tajemnicy,
- 3) zachowanie tajemnicy może spowodować istotne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia osoby korzystającej z pomocy felczera (starszego felczera) lub dla otoczenia tej osoby.

Z powyższej regulacji wynika, że ustawodawca zdecydował się powtórzyć trzy sytuacje znane z LekU i PielU, w których zachowanie tajemnicy zawodowej nie jest wymagane, uznając pozostałe sytuacje wymienione w dwóch

³¹² Ustawa z dnia 20.07.1950 r. o zawodzie felczera (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 742 z późn. zm.).

³¹³ Zapis ten wprowadza odwołanie do przepisów *lex specialis*, takich jak np. art. 180 § 1 k.p.k.

wspomnianych ustawach za zbędne w przypadku zawodu felczera.

Kończąc rozważania na temat tajemnicy zawodowej felczera, należy wskazać, że zasady odpowiedzialności dyscyplinarnej osoby wykonującej ten zawód regulują przepisy ustawy z dnia 18 lipca 1950 r. o odpowiedzialności zawodowej fachowych pracowników służby zdrowia³¹⁴.

E. Tajemnica diagnostyki laboratoryjnego

Diagnosta laboratoryjny jest również zobowiązany do zachowania tajemnicy zawodowej. Jest ona uregulowana w art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej³¹⁵. Dotyczy informacji, których diagnosta dowiedział się o pacjencie i jego stanie zdrowia, wykonując czynności zawodowe. Obejmuje materiały pisemne (w szczególności dokumentację medyczną) oraz informacje ustne³¹⁶. Oznacza to, że fakt objęty tajemnicą zawodową diagnosty laboratoryjnego musi spełniać dwa kryteria. Po pierwsze, musi być to informacja związana z pacjentem, a po drugie, musi być uzyskana w związku z wykonywaniem zawodu diagnosty laboratoryjnego³¹⁷. Podobnie, jak w przypadku wcześniej omówionych tajemnic *stricte* medycznych, również i w przypadku tajemnicy diagnosty laboratoryjnego ustawodawca przewidział wyjątki od jej zachowania. Statuuje je art. 29 ust. 2 omawianej ustawy. Na jego podstawie diagnosta laboratoryjny jest zwolniony od zachowania tajemnicy zawodowej:

- 1) w stosunku do osoby, pod której opieką medyczną znajduje się pacjent;
- 2) w stosunku do samego pacjenta, a gdy jest on niepełnoletni lub ubezwłasnowolniony – w odniesieniu do jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego;
- 3) gdy badanie diagnostyczne zostało wykonane na żądanie uprawnionych na podstawie odrębnych ustaw organów lub instytucji;

³¹⁴ Dz.U. Nr 36, poz. 332 z późn. zm.

³¹⁵ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 134 z późn. zm.

³¹⁶ K. Światała, *Pacjent jako beneficjent ograniczeń jawności elektronicznej dokumentacji medycznej*, Rozdział III: *Ochrona prawna tajemnic związanych z pacjentem*, Warszawa 2018, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damjzgm3tsmi> [dostęp na dzień].

³¹⁷ Tamże.

w takiej sytuacji diagnosta laboratoryjny jest zobowiązany do poinformowania o wynikach badań wyłącznie tych podmiotów;

- 4) gdy jest to niezbędne do praktycznej nauki zawodów medycznych;
- 5) gdy jest to niezbędne dla celów naukowych;
- 6) w sytuacji, gdy przewidują to przepisy szczególne.

Ujawnienie tajemnicy diagnostycy laboratoryjnego w pkt 3–6 następuje wyłącznie w niezbędnym zakresie. Jak słusznie zauważa A. Augustynowicz, tajemnica diagnosty laboratoryjnego obowiązuje także po śmierci pacjenta³¹⁸.

Zgodnie z treścią § 11 Kodeksu Etyki Diagnosty Laboratoryjnego³¹⁹ diagnosta laboratoryjny zobowiązany jest zachować w ścisłej tajemnicy wszystko, czego dowiedział się o pacjencie podczas przeprowadzanych badań oraz zabezpieczyć wszelkiego rodzaju informacje przed osobami trzecimi. Tym samym normy etyczne prezentowanej profesji starają się regulować kwestię tajemnicy zawodowej.

F. Tajemnica farmaceuty

Zobowiązane do zachowania tajemnicy medycznej są również osoby wykonujące zawód farmaceuty. Do dnia 16 kwietnia 2021 r., zgodnie z art. 2b ust. 1 IzbyU³²⁰ kwalifikacje do wykonywania zawodu farmaceuty posiadała osoba, która:

- 1) ukończyła w Rzeczypospolitej Polskiej co najmniej pięcioletnie studia na kierunku farmacja w szkole wyższej, obejmujące co najmniej sześciomiesięczną praktykę zawodową w aptece i uzyskała tytuł magistra farmacji, albo
- 2) ukończyła w Rzeczypospolitej Polskiej przed dniem 1 maja 2004 r. czteroletnie lub pięcioletnie studia na kierunku farmacja w szkole wyższej i uzyskała tytuł magistra farmacji, albo
- 3) posiada dyplom wydany przez państwo inne niż państwo

³¹⁸ A. Augustynowicz, *Tajemnica zawodowa diagnosty laboratoryjnego*, *Diagnostyka laboratoryjna*, Journal of Laboratory Diagnostics 2012, No. 2, s. 220.

³¹⁹ Kodeks Etyki Diagnosty Laboratoryjnego dostępny na <https://kiidl.org.pl/get-file/1099> [dostęp na dzień 24.04.2022 r.].

³²⁰ Ustawa z dnia 19.04.1991 r. o izbach aptekarskich (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1850).

członkowskie Unii Europejskiej, potwierdzający ukończenie co najmniej pięcioletnich studiów na kierunku farmacja w szkole wyższej, obejmujących co najmniej sześciomiesięczną praktykę zawodową w aptece, uznany w Rzeczypospolitej Polskiej zgodnie z odrębnymi przepisami za równoważny z dyplomem i tytułem magistra farmacji uzyskiwanym w Rzeczypospolitej Polskiej, albo

- 4) posiada kwalifikacje uzyskane w państwie członkowskim Unii Europejskiej potwierdzające ukończenie kształcenia spełniającego wykonywania określone w przepisach prawa Unii Europejskiej oraz potwierdzone dokumentami, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie ust 2 albo w ust. 3, uznane w Rzeczypospolitej Polskiej za równoważne z dyplomem i tytułem magistra farmacji uzyskiwanym w Rzeczypospolitej Polskiej.

Podstawowym celem wykonywania zawodu farmaceuty, zgodnie z art. 2a ust. 1 IzbyU³²¹, jest ochrona zdrowia publicznego, która polega na udzielaniu usług farmaceutycznych obejmujących w szczególności: sporządzanie i wytwarzanie produktów leczniczych, wydawanie produktów leczniczych i wyrobów medycznych będących przedmiotem obrotu w aptekach, udzielanie informacji i porad dotyczących działania i stosowania produktów leczniczych i wyrobów medycznych, jak również sprawowanie nadzoru nad wytwarzaniem, obrotem, przechowywaniem, wykorzystaniem i utylizacją produktów leczniczych i wyrobów medycznych, kierowaniu apteką, punktem aptecznym, działem farmacji szpitalnej lub hurtownią farmaceutyczną, współudziale w badaniach klinicznych prowadzonych w szpitalu, współudziale w badaniach nad lekiem. Natomiast zgodnie z art. 21 pkt 2 IzbyU osoby wykonujące zawód farmaceuty zobowiązane są do zachowania tajemnicy aptekarskiej. Zgodnie z przywołanym przepisem osoby wykonujące profesję aptekarza są obowiązane do zachowania w tajemnicy wiadomości dotyczących zdrowia pacjenta, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. Co ciekawe, ustawodawca nie uregulował szczegółowo kwestii związanej z dyspensami od zachowania tajemnicy zawodowej. Tym samym zastosowanie mają przepisy PrawU.

³²¹ W brzmieniu do dnia 16.04.2021 r.

Pewne nadzieje na uregulowanie kwestii tajemnicy zawodowej farmaceuty można było wiązać z ustawą z dnia 10 grudnia 2020 r. o zawodzie farmaceuty³²², która weszła w życie w dniu 16 kwietnia 2021 r. Reguluje ona w podobny sposób podstawowe cele zawodu farmaceuty (art. 4 FarmaceutyU), jak poprzednio przepisy IzbyU i precyzuje w art. 5 FarmaceutyU, kto posiada kwalifikacje do wykonywania zawodu farmaceuty. Wysiłek ustawodawcy, by uregulować kwestię zawodu farmaceuty w polskim prawie medycznym, należy docenić, gdyż jest on przysłowiowym „kamieniem milowym” w stosunku do poprzedniej regulacji prawnej. Niestety, ustawodawca nie podjął wysiłku, by uregulować kwestię tajemnicy zawodowej farmaceuty w sposób wyraźny. Wspomniana ona zostaje w ślubowaniu, które w ocenie autora niniejszego opracowania ma na celu podniesienie prestiżu tego zawodu medycznego. Zgodnie z art. 16 ust. 3 FarmaceutyU farmaceuta ma obowiązek zachować tajemnicę zawodową. Nie jest ona jednak wprost wyrażona w przepisach ustawy o zawodzie farmaceuty. Tym samym powinien on stosować się do normy ogólnej wyrażonej w przepisach PrawU, wyrażonej w art. 14 ust. 1. Na taką interpretację wskazuje art. 34 FarmaceutyU, zgodnie z którym obowiązek zachowania tajemnicy, o którym mowa w art. 14 ust. 1 PrawU, podlega ograniczeniu w zakresie, w jakim jest to niezbędne do prawidłowego odbycia praktyk zawodowych pod nadzorem farmaceuty. Nie można jednak zapominać o regulacji art. 21 pkt 2 IzbyU, który reguluje tajemnicę aptekarską przez lata utożsamianą z tajemnicą zawodową farmaceuty. Ustawodawca zatem, konstruując przepisy ustawy o zawodzie farmaceuty, doprowadza do sytuacji, w której nie wiadomo do końca, która tajemnica obowiązuje farmaceutę, medyczna wyrażona w art. 14 ust. 1 PrawU, czy aptekarska uregulowana w art. 21 pkt 2 IzbyU. Co prawda oba przepisy (art. 14 ust. 1 PrawU i art. 21 pkt 2 IzbyU) regulują kwestię tajemnicy w podobny sposób. Nie sposób jednak nie zauważyć, że jest to nadmierne konstruowanie norm prawnych w stosunku do jednego zawodu przez ustawodawcę. Wprowadza to poczucie niechlujstwa legislacyjnego po stronie ustawodawcy, który w ustawie o zawodzie farmaceuty w art. 34 powołuje się na art. 14 ust. 1 PrawU, pozostawiając jednocześnie art. 21 pkt 2 IzbyU. Tego typu błąd powinien zostać jak najszybciej naprawiony w celu prawidłowego stosowania zasad dotyczących

³²² T.j. Dz.U. z 2022, poz. 184 z późn. zm.

tajemnicy zawodowej farmaceuty. Autor niniejszego opracowania skłania się do stanowiska, iż wolą ustawodawcy było stosowanie w stosunku do zawodu farmaceuty przepisu art. 14 ust. 1 PrawU. Jest to wystarczająca regulacja dla większości zawodów medycznych i nie ma podstaw, by w sposób specjalny wprowadzać szczegółową regulację obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej farmaceuty. Zdecydowanie bardziej problematyczny w stosowaniu może okazać się art. 34 FarmaceutyU, który ogranicza obowiązek zachowania tajemnicy przez farmaceutę w stosunku do studenta przebywającego na praktykach. Z jednej strony, należy pochwalić ustawodawcę za wprowadzenie tego rozwiązania. Z drugiej jednak, przepis ten może stanowić problem dla studentów pozostałych zawodów medycznych, którzy nie mają takiej regulacji na gruncie ustawowym. W ocenie autora niniejszego opracowania brak odpowiedniej regulacji w innych ustawach korporacyjnych czy PrawU może powodować sytuację, w której studenci nie powinni być dopuszczani do informacji objętych tajemnicą medyczną. Ustawodawca bowiem pokazał przepisem art. 34 FarmaceutyU, że dopuszczenie studenta do informacji objętych tajemnicą medyczną może nastąpić tylko na gruncie ustawowej delegacji. Tym samym studenci pozostałych zawodów medycznych, niemających odpowiednich regulacji ustawowych, nie powinni być dopuszczani do informacji objętych tajemnicą medyczną. Jest to oczywiście daleko idąca interpretacja, jednak wskazująca na zamysł ustawodawcy, który najprawdopodobniej dostrzegł problem z dopuszczaniem studentów do informacji objętych tajemnicą medyczną. Niestety jednak legislator nie przemyślał swojej regulacji i nie ocenił jej możliwych skutków dla pozostałych zawodów medycznych. Pokazuje to słabość procesu ustawodawczego, przez który przeszła FarmaceutyU. Rozwiązanie tego problemu mogłoby stanowić wprowadzenie odpowiedniej regulacji do przepisów PrawU, która stanowi swoiste centrum dla ustaw korporacyjnych, uzupełniając je w tych miejscach, gdzie jest to potrzebne. Niestety, pomimo zainteresowania się kwestią studentów w kontekście tajemnicy medycznej ustawodawca po raz kolejny pomija obowiązek zachowania przez nich w tajemnicy informacji, z którymi zapoznali się w związku z odbywaniem praktyk.

G. Tajemnica ratownika medycznego

Zawód ratownika medycznego zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 8 sierpnia 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym³²³ polega na zabezpieczeniu osób znajdujących się w miejscu zdarzenia, dokonywaniu oceny stanu zdrowia osób w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego i podejmowaniu medycznych czynności ratunkowych, transportowaniu, komunikowaniu się z osobami w stanie nagłego zagrożenia zdrowotnego i udzielaniu im wsparcia psychicznego oraz organizowaniu i prowadzeniu zajęć z zakresu pierwszej pomocy. Natomiast normy przywołanej ustawy nie regulują odrębnej tajemnicy zawodu ratownika medycznego. W związku z tym w stosunku do osób wykonujących zawód ratownika medycznego stosuje się wprost przepisy PrawU dotyczące obowiązku zachowania tajemnicy medycznej.

Na marginesie należy wskazać, że Społeczny Komitet Ratowników Medycznych ustanowił pod koniec 2013 r. Kodeks Etyki Zawodowej Ratownika Medycznego³²⁴. W przywołanym kodeksie została uregulowana kwestia tajemnicy zawodu ratownika medycznego (art. 12 ust. 1) oraz temporalnego obowiązywania omawianej tajemnicy zawodowej (art. 12 ust. 2, który wskazuje, że śmierć człowieka nie zwalnia ratownika medycznego z obowiązku zachowania tajemnicy). Należy jednak wskazać, że przepisy kodeksu etyki stanowią jedynie wyznacznik tego, co powinno pozostać poufne. Nie mogą stanowić żadnej gwarancji, a tym bardziej ochrony dla pacjenta, że informacje przekazane ratownikowi medycznemu nie zostaną przekazane dalej. Ich celem jest, zdaniem autora, chęć podniesienia rangi zawodu ratownika medycznego, gdyż właściwa ochrona informacji wynika z przepisów PrawU, do momentu wprowadzenia przez ustawodawcę tajemnicy zawodu ratownika medycznego do ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym.

³²³ T.j. Dz.U. 2021 r., poz. 2053 z późn zm.

³²⁴ Kodeks Etyki Zawodowej Ratownika Medycznego dostępny na <https://wsmsosnowiec.pl/images/kodeks-etyki-ratownika-medycznego.pdf> [dostęp na dzień 24.04.2022 r.].

H. Tajemnica fizjoterapeuty

Zawód fizjoterapeuty zgodnie z art. 4 ust. 2 FizjoterapeutaU³²⁵ polega na udzielaniu świadczeń zdrowotnych, a w szczególności: diagnostyce funkcjonalnej pacjenta; kwalifikowaniu, planowaniu i prowadzeniu fizjoterapii; kwalifikowaniu, planowaniu i prowadzeniu kinezyterapii; kwalifikowaniu, planowaniu i prowadzeniu masażu; zlecaniu wyrobów medycznych; dobieraniu do potrzeb pacjenta wyrobów medycznych; nauczaniu pacjentów posługiwania się wyrobami medycznymi; prowadzeniu działalności fizjoprofilaktycznej; wydawaniu opinii i orzeczeń odnośnie do stanu funkcjonalnego osób poddawanych fizjoterapii oraz przebiegu procesu fizjoterapii; nauczaniu pacjentów mechanizmów kompensacyjnych i adaptacji do zmienionego potencjału funkcji ciała i aktywności. Nie jest to katalog zamknięty, na co wskazuje użycie przez ustawodawcę sformułowania „w szczególności”. Podobnie, jak w przypadku ratowników medycznych, ustawodawca nie zdecydował się na wprowadzenie do ustawy tajemnicy zawodowej. Tym samym przepisy PrawU regulują sprawę tajemnicy zawodowej omawianej profesji oraz wyjątki od jej zachowania. Jednak inaczej niż w przypadku ratowników medycznych, art. 9 FizjoterapeutaU odsyła wprost do art. 13 PrawU (prawo pacjenta do zachowania w tajemnicy informacji z nim związanych).

I. Tajemnica psychologiczna³²⁶

Tajemnica zawodowa psychologa została uregulowana w art. 14 PsychologU. Ustawodawca wprowadził obowiązek „zachowania w tajemnicy informacji związanych z klientem, uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. 2. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie. 3. Przepis ust. 1 nie stosuje się, gdy: 1) poważnie

³²⁵ Ustawa z dnia 25.09.2015 r. o zawodzie fizjoterapeuty (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 168).

³²⁶ Ustawa z dnia 8.06.2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1026) nie wprowadza rozróżnienia psychologa ze względu na miejsce wykonywanej pracy (działalności) – np. szpital, prywatna praktyka, kadry – oraz na posiadaną specjalizację (np. psychologa klinicznego – zob. § 2 pkt 13 i 15 rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 19.06.2019 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień (Dz.U. poz. 1285 z późn. zm.)), dlatego tematyka ta nie zostanie poruszona w niniejszej rozprawie, gdyż zgodnie z PsychologuU tajemnica zawodu psychologa dotyczy każdego psychologa, jeśli powziął informacje w związku z wykonywaniem zawodu.

jest zagrożone zdrowie, życie klienta lub innych osób, 2) tak stanowią ustawy”. Zagadnieniu temu poświęcony jest także pkt 21 Kodeksu etyczno-zawodowego psychologa. Reguluje on kwestie zakresu przedmiotowego tajemnicy zawodowej psychologa oraz wskazuje dyspensy od obowiązku jej zachowania. Ustawodawca w celu określenia osoby, której psycholog udziela pomocy psychologicznej, używa terminu klient. Zdaniem autora niniejszej rozprawy i przyjętej na potrzeby niniejszego opracowania definicji pacjenta należy w stosunku do osoby korzystającej z pomocy psychologicznej używać terminu „pacjent”. W niniejszej rozprawie zaprezentowane terminy będą używane dla określenia podmiotu korzystającego z pomocy psychologa. Zgodnie z art. 14 *PsychologU* psycholog ma obowiązek zachowania w tajemnicy informacji związanych z klientem, uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. Powinność zachowania konfidencji powstaje zatem, gdy spełnione są łącznie dwie przesłanki: informacje są związane z klientem i psycholog powziął je w związku z wykonywaniem zawodu. Wynika z tego, że ustawodawca dość szeroko zdefiniował zakres przedmiotowy tajemnicy zawodowej psychologa. Obejmuje bowiem ona, oprócz danych dotyczących wyników badań oraz ustaleń diagnostyczno-terapeutycznych, również wszelkie informacje, w których posiadanie psycholog wszedł, utrzymując zawodowe kontakty z klientem. Przykładowo można tu wymienić dane o jego stosunkach rodzinnych, majątkowych, zawodowych³²⁷. Informacje te nie muszą dotyczyć tylko klienta, ale także osób trzecich, np. członków rodziny pacjenta³²⁸. Przykładowo w trakcie porady psychologicznej (sesji) albo psychoterapii psycholog dowiaduje się, że żona klienta ma romans z sąsiadem, który ma jednocześnie problemy z alkoholem. Informacje, w których posiadanie weszła osoba wykonująca zawód psychologa, nie mogą zostać ujawnione, pod warunkiem, że wiedza ta została przekazana w związku z wykonywaniem zawodu, a nie w relacjach nieformalnych, prywatnych. Nie ma natomiast znaczenia, czy psycholog dowie się o określonych faktach bezpośrednio od klienta, czy też od osób trzecich. Forma prowadzenia działalności psychologicznej także nie jest elementem, który wpływa na zachowanie tajemnicy zawodowej (umowa o pracę, umowa cywilnoprawna, działalność gospodarcza). Nie jest również istotne, czy wejście w posiadanie

³²⁷ A. Huk, *Tajemnica zawodowa...*, s. 71–72.

³²⁸ M. Filar, *Lekarskie...*, s. 352.

określonych danych nastąpiło za zgodą i wiedzą klienta, czy było nielegalne³²⁹.

Tak szeroko zakreślona formuła tajemnicy zawodowej psychologa powoduje, że objęte mogą nią być również informacje o tym, iż pacjent jest pokrzywdzony jakimś czynem zabronionym bądź jego sprawcą³³⁰. Dane te mogą zaś mieć istotne znaczenie dla poniesienia odpowiedzialności karnej lub cywilnej³³¹. Dlatego ustawodawca w art. 14 ust. 3 PsychologU przewidział wyjątki od zachowania tajemnicy zawodowej. Na mocy przywołanego przepisu tajemnica zawodowa psychologa może być naruszona, gdy poważnie zagrożone jest zdrowie, życie klienta lub innych osób albo tak stanowią ustawy. Pierwszy ze wskazanych wyjątków jest podobnie unormowany w pkt 21 Kodeksu etyczno-zawodowego psychologa. Przepis ten jest jednak lepiej skonstruowany niż jego ustawowy odpowiednik, gdyż wprowadza on procedurę, która w takim wypadku powinna mieć zastosowanie. Przywołane unormowanie deontologiczne nakazuje, by psycholog przed ujawnieniem informacji objętych tajemnicą zawodową, jeśli jest to możliwe, decyzję w tej sprawie dokładnie omówił z doświadczonym i bezstronnym kolegą. Problematyka ujawnienia tajemnicy zawodowej w omawianym przypadku jest szerzej opisana w literaturze na gruncie ujawnienia tajemnicy lekarskiej. Widać więc, jak powierzchownie traktowana jest ta kwestia w odniesieniu do osób wykonujących zawód psychologa lub inny zawód *stricte* medyczny. Część autorów wskazuje, że tezy zawarte we wspomnianym wcześniej piśmiennictwie można analogicznie odnieść do zawodu psychologa³³². Stosując zaprezentowane podejście doktryny, należy wskazać, że zagrożenie, o którym mówią przepisy, musi być poważne i rzeczywiste. Przekazywane informacje powinny dotrzeć tylko do zainteresowanych osób oraz w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla ochrony interesu klienta lub osób trzecich. Przykładowo psycholog, zauważając tendencje samobójcze lub jasno zadeklarowane sformułowania dotyczące popełnienia samobójstwa, powinien o tym fakcie powiadomić osoby z najbliższego otoczenia klienta (np. rodzinę,

³²⁹ W. Sobczak, G. Straburzyński, *Tajemnica zawodowa psychologa ze szczególnym uwzględnieniem uwarunkowań pracy psychologa szkolnego*, dostępna na https://wil.org.pl/wp-content/uploads/Witold-Sobczak_Grzegorz-Straburzy%C5%84ski_Tajemnica-zawodowa-psychologa-ze-szczeg%C3%B3lnym-uwzgl%C3%ADnieniem-uwarunkowa%C3%B1-pracy-psychologa-szkolnego.pdf [dostęp na dzień 20.05.2022 r.].

³³⁰ Tamże.

³³¹ Tamże.

³³² Tamże.

współlokatora/ów), w celu wzmożenia nad nim opieki. Drugi wyjątek, o którym mówi art. 14 ust. 3 PsychologU, dotyczy przypadku, gdy wyraźnie przepis ustawy dopuszcza ujawnienie informacji. Dyspensa ta wydaje się mieć kluczowe znaczenie, gdyż w drodze przepisów szczególnych psycholog może zostać zobligowany do niezachowania poufności na potrzeby różnych postępowań prawnych, w których wystąpi jako świadek albo biegły. Nim jednak uzyska taką rolę procesową, może być zobowiązany do powiadomienia odpowiednich organów o okolicznościach, o których dowiedział się w związku z wykonywaniem swojego zawodu. Zagadnienie to ma znaczenie w kontekście obowiązku denuncjacji, który szerzej zostanie omówiony w rozdziale 2 § 9 lit. I.

Warto w tym miejscu zauważyć, że psycholog, jak każdy inny zawód *stricte* medyczny, za złamanie (niezachowanie) zasad tajemnicy zawodowej może odpowiadać cywilnie (odpowiedzialność odszkodowawcza na podstawie art. 23 i 24 k.c.), karnie (art. 266 § 1 k.k.) i dyscyplinarnie. Wszystkie te reżimy odpowiedzialności są niezależne od siebie.

Kilka słów w niniejszej rozprawie należy poświęcić psychoterapeutom. W pierwszej kolejności należy zastanowić się, czy zawód psychoterapeuty można zaliczyć do zawodów medycznych, zgodnie z przyjętymi w niniejszej rozprawie kryteriami. Niestety, w polskim systemie prawnym brakuje ustawy regulującej zawód psychoterapeuty³³³, nie oznacza to jednak, że można odmówić mu istnienia. Oznacza jedynie, że ustawodawca uznał, że dany zawód nie potrzebuje regulacji ustawowej, co zdaniem autora niniejszego opracowania, nie zawsze jest słusznym podejściem. Stworzenie takiego aktu prawnego pozwalałoby usystematyzować zasady wykonywania zawodu psychoterapeuty, sposób nabywania uprawnień oraz kwestię zachowania tajemnicy zawodowej. Wówczas można by sprawdzić, na jakiej podstawie nadaje się uprawnienia psychoterapeutom, kto może je otrzymać oraz podkreślałoby profesjonalny charakter wykonywanego zawodu. Brak takiego aktu oznacza nieistnienie przedmiotu analizy. I na tym rozważania w tym temacie można by zakończyć. Biorąc jednak pod uwagę, że psychoterapeuci

³³³ Pomocniczo można zastosować § 2 pkt 5 rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 19.06.2019 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień; zob. również K. Gubier, *Pacjent czy klient w gabinecie psychoterapeuty* [w:] A. Fiutak, T. Gardocka, D. Jagiełło, *Aktualne problemy prawne w psychologii i medycynie*, Warszawa 2018, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damjzgi2tqmi> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

uzyskują niemal identyczne informacje od swoich klientów, jak psychologowie, zasadne, zdaniem autora niniejszej rozprawy, jest zgłębienie tematyki zawodu psychoterapeuty na podstawie innych przepisów. Częstkowej informacji w tym zakresie dostarcza kodeks etyki Polskiego Towarzystwa Terapii Poznawczej i Behawioralnej³³⁴. Nie jest to akt prawny powszechnie obowiązujący, więc jego możliwość oddziaływania na poszczególnych psychoterapeutów ze szkoły poznawczo-behawioralnej jest niski. Ma on charakter aktu wewnętrznego, więc na jego podstawie można podejmować decyzje dyscyplinarne dotyczące członków przywołanego wcześniej towarzystwa. Nie można go stosować do wszystkich psychoterapeutów, a tym samym stanowi on tylko narzędzie pomocnicze, którym mają posługiwać się psychoterapeuci, wykonując swoją pracę.

Zdecydowanie bardziej interesujący w związku z tematyką niniejszego opracowania jest aspekt tajemnicy zawodowej psychoterapeuty. Została ona uregulowana w punkcie 12 działu II Kodeksu etyki psychoterapeuty poznawczo-behawioralnego PTPPB. Zgodnie z tym zapisem psychoterapeuta poznawczy bądź behawioralny zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy wszelkich informacji uzyskanych od pacjenta w toku psychoterapii, w tym faktu pozostawiania pacjenta w terapii. Zakres przedmiotowy zatem został zakreślony bardzo szeroko i w dużym stopniu przypomina regulacje dotyczące tajemnicy poszczególnych zawodów medycznych. Autor niniejszego opracowania zgadza się z K. Fedorowicz, która słusznie zauważa, że ten akt wewnętrzny nie stanowi podstawy odmowy zeznań przed sądem i jest jedynie przyczynkiem do ewentualnej odpowiedzialności dyscyplinarnej za ujawnienie informacji objętych tajemnicą uregulowaną w kodeksie etyki³³⁵. Dalsze rozważania prowadzone przez tą Autorkę sprowadzają się do poszukiwania aktu prawnego stanowiącego o zachowaniu przez psychoterapeutę tajemnicy zawodowej³³⁶. Zauważa ona, że lekarze psychiatrzy wykonujący jednocześnie zawód psychoterapeuty mogą powołać się na tajemnicę lekarską³³⁷. Rozumowanie takie, zdaniem autora niniejszego opracowania, jest

³³⁴ Kodeks etyczny terapeuty poznawczo-behawioralnego Polskiego Towarzystwa Terapii Poznawczej i Behawioralnej dostępny na <https://www.centrumdobrejterapii.pl/materialy/kodeks-etyczny-terapeuty-poznawczo-behawioralnego-polskiego-towarzystwa-terapii-poznawczej-i-behawioralnej/> [dostęp na dzień 24.04.2022 r.].

³³⁵ K. Fedorowicz, *Prawne aspekty psychoterapii* [w:] A. Popiel, E. Pragłowska (red.), *Superwizja w psychoterapii poznawczo-behawioralnej. Koncepcje, procedury, narzędzia*, Kraków 2013, s. 263.

³³⁶ Tamże, s. 263–264.

³³⁷ Tamże, s. 264–265.

błędne. Trudno jest bowiem wskazać, że lekarz psychiatra w momencie, gdy wykonuje czynności psychoterapeuty, jednocześnie wykonuje obowiązki psychiatry. Z logicznego punktu widzenia po co byłoby rozdzielać te dwa zawody, skoro z sugestii autorki, najprawdopodobniej niezamierzonej, wynika, że czynności wykonywane przez psychoterapeutę są tożsame z wykonywanymi przez psychiatrę. K. Fedorowicz pomija natomiast tajemnicę zawodową psychologa. Zgodnie z jej rozumowaniem również psycholog wykonujący czynności psychoterapeuty powinien móc powołać się na swoją tajemnicę zawodową w celu zachowania w poufności informacji powziętych w trakcie psychoterapii. Bez tego ciężko przyjąć je za słuszne.

Następnie zostają przybliżone czytelnikowi kwestie związane z wyłączeniem obowiązku zachowania tajemnicy³³⁸. Jest to dobry materiał poglądowy, który może stanowić wstęp do dalszych, pogłębionych rozważań w tym temacie. Brak mu jednak wcześniejszych pogłębionych rozważań dotyczących kwestii tajemnicy zawodowej psychoterapeuty, powiązanych z brakiem uregulowania tajemnicy w aktach prawnych powszechnie obowiązujących, powoduje, że rozważania w tym temacie są niepełne. Mogą jednak przybliżyć laikom prawa podstawy odmowy składania zeznań w postępowaniu karnym. Należy podkreślić, że psychoterapeuta, jeśli zostałby zaliczony w grono zawodów medycznych, korzystałby z dobrodziejstwa art. 13 PrawU. W związku z tym w postępowaniu karnym może zostać zwolniony z zachowania tajemnicy na podstawie art. 180 § 1 k.p.k., o ile przepisy szczególne nie wprowadzają innych podstaw zwolnienia albo tajemnicy bezwzględnej (np. art. 52 ust. 1 PsychU).

W swoich wnioskach końcowych K. Fedorowicz wskazuje, że brak odpowiednich regulacji prawnych powoduje problemy interpretacyjne wśród psychoterapeutów³³⁹. Słuszne są wnioski prezentowane przez autorkę w podsumowaniu. W ocenie autora niniejszej rozprawy, pomimo krytycznych uwag, praca K. Fedorowicz stanowi materiał poglądowy dotyczący tajemnicy zawodu psychoterapeuty, który powinien zostać wzięty pod uwagę przez ustawodawcę.

³³⁸ Tamże, s. 265–276.

³³⁹ Tamże, s. 276.

§ 9. Wyjątki od obowiązku zachowania tajemnic zawodów medycznych³⁴⁰

A. Uwagi wstępne

W polskim systemie prawnym tajemnice zawodów medycznych nie mają charakteru bezwzględnego i absolutnego, który jest typowy dla klasycznej praktyki i doktryny francuskiej³⁴¹. Tym samym polskie prawo należy do kategorii ustawodawstw, które uznają relatywność tego rodzaju tajemnic. Ustawodawca wprowadził do obrotu prawnego szereg okoliczności, w których osoby wykonujące zawód medyczny mogą być zwolnione z obowiązku przestrzegania tej tajemnicy, co jest skądinąd rozwiązaniem stosowanym także wobec innych zawodów.

Ustawa o prawach pacjenta, jak również ustawy korporacyjne oraz akty deontologiczne zawierają postanowienia określające przypadki, kiedy osoba udzielająca świadczeń zdrowotnych jest uprawniona do ujawnienia danych poufnych. Artykuł 14 ust. 2 PrawU określa pięć przypadków, które zwalniają z zachowania tajemnicy zawodów medycznych³⁴²:

- 1) gdy tak stanowią przepisy odrębnych ustaw;
- 2) gdy zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób;
- 3) gdy pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyrażą zgodę na ujawnienie tajemnicy;
- 4) gdy zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innym osobom wykonującym zawód medyczny, uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń.

Zaprezentowana powyżej kolejność dyspens od zachowania tajemnicy zawodowej zawodów medycznych nie zostanie zachowana w niniejszym opracowaniu. Autor niniejszego opracowania proponuje zastosowanie innej kolejności, wychodząc od zwolnienia z tajemnicy medycznej, na którą wyraża

³⁴⁰ W niniejszym rozdziale zostanie pominięta kwestia przepisów regulujących postępowanie karne, gdyż będzie ona szeroko omówiona w rozdziale 3.

³⁴¹ J. Sawicki. *Tajemnica zawodowa...*, s. 7.

³⁴² Autor niniejszej rozprawy wskazuje, że podobnie kwestia ta jest regulowana przez ustawy korporacyjne.

zgoda pacjent (przedstawiciel ustawowy), bo też wydaje się, iż ma ona znaczenie zasadnicze dla bytu omawianej tajemnicy, skoro tajemnica zawodów medycznych służy w pierwszej kolejności interesom osób fizycznych. Następnie dyspensy dopuszczone ze względów medycznych, gdyż w zamierzeniu ustawodawcy, jak się wydaje, mają chronić dobro ogółu (społeczeństwa, osób trzecich). Zaś ostatecznie dotyczą regulacji zawartych w odrębnych przepisach (np. dla celów postępowań sądowych). Zaproponowana kolejność wyjątków od zachowania tajemnicy medycznej prezentuje się następująco:

- 1) pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie danych objętych tajemnicą;
- 2) zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta;
- 3) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innym osobom wykonującym zawód medyczny, uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń;
- 4) zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia innych osób;
- 5) dyspensy są przewidziane w odrębnych ustawach.

B. Zgoda pacjenta (przedstawiciela ustawowego³⁴³)

na zwolnienie z tajemnicy medycznej

Pierwszy ze wskazanych wyjątków wskazuje, że zgoda udzielona przez pacjenta na ujawnienie danych objętych tajemnicą powoduje, że zachowanie takie nie jest bezprawne. Zgodę w tym przypadku należy rozumieć jako oświadczenie woli, czyli uzewnętrznioną decyzję podmiotu prawa cywilnego³⁴⁴. Takie zachowanie powinno być uzewnętrznione, i to w sposób nie budzący wątpliwości co do jego skutku. Potwierdzenie tezy zawartej w zdaniu pierwszym można znaleźć w judykaturze, która wskazuje, że zgoda pokrzywdzonego wyłącza bezprawność zachowania sprawcy³⁴⁵, czyli ma znaczenie kontratypowe. Także na gruncie przepisów o ochronie danych osobowych przyjęto, że zgoda osoby, której dane dotyczą, stanowi możliwość ich legalnego przetwarzania³⁴⁶. Podobne zapatrywanie reprezentowane jest także w prawie karnym. Przyjmuje się w nim, że prywatność

³⁴³ Zgodnie z art. 14 ust. 2 pkt 3 PrawU przedstawiciel ustawowy jest, obok pacjenta, podmiotem, który może zwolnić zawód medyczny z zachowania tajemnicy zawodowej. Instytucja przedstawiciela ustawowego pojawia się w prawie medycznym, nie jest jednak jego konstrukcją, została uregulowana w art. 98 § 1 ustawy z dnia 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1359). Nie analizując szczegółowo przywołanego przepisu, należy wskazać, że przedstawicielstwo ustawowe jest rodzajem umocowania do działania w cudzym imieniu, wynikającym z ustawy. Dokonuje on (przedstawiciel ustawowy) zatem czynności prawnych ze skutkiem dla reprezentowanego. Zakres reprezentacji obejmuje przede wszystkim czynności obejmujące zarząd majątkiem dziecka (art. 101 k.r.o.), ale może dotyczyć również aktów wchodzących w zakres pieczy nad osobą dziecka (np. zgoda na leczenie, zabieg operacyjny). Co do zasady, zgodnie z art. 98 § 1 k.r.o., każde z rodziców może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka. Jednak na podstawie art. 97 k.r.o. rodzice mają obowiązek uzgadniania decyzji dotyczącej reprezentacji dziecka. Czynność wykonana bez takiego uzgodnienia wiąże dziecko. Tym samym mogą wystąpić sytuacje, w których rodzice złożą dwa sprzeczne oświadczenia w imieniu dziecka. Warto w tym miejscu wskazać, że w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego rodzic, któremu wykonywanie władzy rodzicielskiej zostanie odebrane, nie jest przedstawicielem ustawowym dziecka. Reprezentacja dziecka jest uzależniona od jego wieku. Z unormowań zawartych w kodeksie cywilnym wynika, że do 13. roku życia dziecko nie ma zdolności do czynności prawnych (art. 12 k.c.), dlatego czynności prawne, których jest uczestnikiem, mogą być dokonywane tylko w jego imieniu przez przedstawicieli ustawowych. Oczywiście w tym przypadku należy pamiętać o dyspozycji art. 14 § 2 k.c., który dopuszcza zawieranie przez dziecko poniżej lat 13 umów powszechnie zawieranych w bieżących sprawach życia codziennego. Natomiast w wieku lat 13 może ono dokonywać czynności prawnych samo, ale do ich ważności potrzebna jest zgoda przedstawiciela ustawowego. Zaprezentowane rozważania odnoszą się również do osób pełnoletnich, które zostały ubezwłasnowolnione całkowicie lub częściowo (art. 12 i 13 k.c.).

³⁴⁴ S. Grzybowski, *System prawa cywilnego. Część ogólna*, t. 1, Ossolineum 1974, s. 481; A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998, s. 253–256; inaczej oświadczenie woli definiuje np. Z. Radwański [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego*, t. 2: *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 18 i n.

³⁴⁵ Por. wyrok SN z dnia 12.12.2006 r., II CSK 280/06, Legalis nr 165197.

³⁴⁶ Art. 6 ust. 1 lit. a) RODO „Przetwarzanie jest zgodne z prawem wyłącznie w przypadku, gdy – i w takim zakresie, w jakim – spełniony jest co najmniej jeden z poniższych warunków: a) osoba, której dane dotyczą, wyraziła zgodę na przetwarzanie swoich danych osobowych w jednym lub większej liczbie określonych celów”.

jest dobrem mającym względną wartość społeczną. Oznacza to, że dzierżyciel tego prawa akceptuje wkroczenie w jego sferę. Nie dochodzi do ataku na tak rozumiane dobro prawne. Zachowania takie są zatem legalne (nie są karalne). Przykładowo można przywołać tutaj najprostszy z możliwych przykładów: w przypadku zaproszenia kogoś do naszego domu (mieszkania/lokalu) zgadzamy się na wejście innej osoby do naszych pomieszczeń. W sytuacji braku wyrażenia zgody czyn taki jest karalny³⁴⁷. Natomiast art. 266 § 1 k.k. penalizuje ujawnienie danych objętych tajemnicą (w tym tajemnicą medyczną) bez zgody ich dysponenta. W sytuacji wyrażenia zgody znamiona czynu zabronionego nie zostają wyczerpane, a zachowanie jest zgodne z prawem. Mając na względzie te założenia, ustawodawca, konstruując katalog wyłączeń z zachowania tajemnicy medycznej, zezwolił na zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy medycznej, gdy pacjent (lub jego przedstawiciel ustawowy) wyrazi na to zgodę³⁴⁸. Warto zwrócić uwagę, że przepisy normują omawiane uprawnienie pacjenta bardzo szeroko (zarówno pod względem podmiotowym, jak i przedmiotowym). Może on zatem wskazać dowolną osobę upoważnioną do dostępu do informacji objętych tajemnicą medyczną – nie musi jej o tym informować, gdyż przepisy prawa nie nakładają na niego takiego obowiązku. Ustawodawca zakłada racjonalność po stronie podmiotu udzielającego zgody, że wybierze osobę, której ufa i jest dla niego bliska. Jednak niekiedy możemy być świadkami różnych dziwnych wyborów lub ich braku, gdyż warto zauważyć, że pacjent może nie upoważnić nikogo do dostępu do informacji objętych tajemnicą medyczną. Sytuacja może się jeszcze bardziej skomplikować, gdy osoba upoważni osobę prawną lub inną jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej – przepisy nie nakazują, by podmiotem uprawnionym była wyłącznie osoba fizyczna. W literaturze podkreśla się, że na gruncie prawa do prywatności lub szerzej, dóbr osobistych, pacjent może zadysponować danymi

³⁴⁷ Art. 193 k.k. „Kto wdziera się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu albo wbrew żądaniu osoby uprawnionej miejsca takiego nie opuszcza, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku”.

³⁴⁸ Zob. przykładowo art. 40 ust. 2 pkt 4 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, art. 17 ust. 2 pkt 3 ustawy o zawodach pielęgniarzy i położnej, art. 7 ust. 2 pkt 2 ustawy o zawodzie felczera, art. 14 ust. 2 i 3 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz dotyczące wglądu do dokumentacji medycznej art. 26 ust. 1 i 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, zob. również akty deontologiczne, np.: art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej. Co ciekawe, Kodeks etyczno-zawodowy psychologa nie przewiduje wyrażenia zgody przez klienta, która zwalniałaby z zachowania tajemnicy zawodowej (zob. pkt 21 i 22).

tylko w takim obszarze, w którym dotyczą one wyłącznie jego³⁴⁹. W ramach udzielania świadczeń medycznych niejednokrotnie osoba udzielająca świadczeń zdrowotnych staje się dysponentem informacji dotyczących osób trzecich, np. o stanie ich zdrowia, stosunkach rodzinnych, itd. M. Safjan wskazuje, że zgoda udzielona przez pacjenta nie zwalnia z zachowania w tajemnicy informacji o stanie zdrowia osób trzecich, jak i w innych kwestiach³⁵⁰. Wypada zgodzić się z takim stanowiskiem, gdyż zwolnieniu podlegają tylko informacje związane z pacjentem, a nie informacje dotyczące osób trzecich, nawet jeśli zostały uzyskane w trakcie leczenia pacjenta. Zaprezentowane rozwiązanie wskazuje, że przykładowo pielęgniarka może udzielić informacji osobom trzecim, ale tylko wówczas, gdy pacjent wyraźnie na to zezwoli. Oznacza to zakaz domniemania takiej aprobaty (tzw. dorozumiała zgoda, którą pacjent mógłby wyrazić np. skinieniem głowy lub milczącą zgodą).

W tym miejscu wypada poruszyć kwestię, która zdarza się dość często w podmiotach medycznych, gdzie przedstawiciele zawodów medycznych rozmawiają o stanie zdrowia pacjenta w obecności osób, które mu towarzyszą (przybyły wraz z nim np. na izbę przyjęć). Jeszcze częściej zdarzają się sytuacje, gdy personel medyczny informuje pacjenta o jego stanie zdrowia przy innych osobach (obcych dla pacjenta), które np. czekają w kolejce do lekarza lub leżą na sali szpitalnej³⁵¹. W pierwszej z przedstawionych sytuacji pracownik medyczny powinien ustalić wolę pacjenta, pytając go o możliwość przekazywania informacji w obecności osoby trzeciej. Przy czym takie pytanie powinno paść, jak się wydaje, również na osobności, gdyż może wywoływać skrepowanie (presję) u pacjenta, jeśli towarzyszy mu np. żona, matka. Przepisy dotyczące danych osobowych (RODO) wymusiły pewne zmiany w zachowaniu personelu medycznego, także dostosowanie warunków lokalowych do potrzeb ochrony

³⁴⁹ R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej* [w:] R. Kubiak, *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi ydkmjrgmztknq> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.]; R. Kubiak, A. Liszewska, *Prawo medyczne dla fizjoterapeutów*, Warszawa 2020, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damrxgmydmna#> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

³⁵⁰ M. Safjan, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 134.

³⁵¹ Informacje o sposobach działania i przekazywania przez personel medyczny informacji o stanie zdrowia pacjenta autor czerpał z własnego doświadczenia oraz osób poddawanych zabiegom medycznym, jak również personelu medycznego i innego personelu medycznego; R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej*...

tajemnicy medycznej (np. przy rejestracji pojawiły się tabliczki, że przy okienku może przebywać tylko jedna osoba, zaś odległość od okienka kolejnej osoby z kolejki wyznacza taśma na podłodze). Jednak, czy rzeczywiście konieczne było uchwalenie ogólnoeuropejskich przepisów w celu uregulowania tej kwestii na gruncie prawa polskiego? Wydaje się, że nie, gdyż dotychczasowe regulacje prawne dość klarownie regulowały tę kwestię. Może więc w tym przypadku w dużej mierze zadziałał aspekt psychologiczny (wysokie kary za złamanie przepisów RODO³⁵²), żeby personel medyczny zaczął stosować coś, co już wcześniej powinno obowiązywać. W odniesieniu do lekarzy wymóg, o którym była mowa wyżej, wynika z art. 16 ust. 1 zd. 2 KEL. Przepis ten stanowi bowiem, że „informowanie rodziny lub innych osób powinno być uzgodnione z chorym”. Z powinnością tą koresponduje obowiązek wymieniony w art. 40 ust. 2 pkt 4 LekU. Wynika z niego, że lekarz przed wyrażeniem zgody pacjenta na ujawnienie danych medycznych powinien poinformować go o niekorzystnych skutkach takiego zachowania, gdyż lekarz ma przewagę informacyjną, tzn. może unaocznic pacjentowi, że ujawnienie informacji objętych dyskrecją może być dla niego szkodliwe (np. ujawnienie testów genetycznych).

Innym problemem, który w swojej praktyce mogą napotkać zawody medyczne, jest obowiązek informacyjny wynikający z art. 13 i 14 RODO. Sytuacja jest prosta, jeśli chodzi o przetwarzanie danych pacjenta. Ten za pomocą klauzuli informacyjnej powinien zostać poinformowany o sposobie przetwarzania jego danych oraz czasie ich przechowywania (art. 13 RODO). Sytuacja komplikuje się, gdy pacjent udzieli informacji o osobie trzeciej np. lekarzowi. Wówczas zawód medyczny powinien spełnić obowiązek informacyjny wynikający z art. 14 RODO, tj. pozyskanie informacji od osoby trzeciej. Byłoby to oczywiste „pogwałcenie” tajemnicy medycznej, która ma chronić prywatność pacjenta. Powodowałoby to powstanie dylematu po stronie zawodu medycznego. Ma spełnić nałożony na niego obowiązek informacyjny względem osoby trzeciej czy też zgodnie z zasadami etyki zachować te informacje dla siebie? Ustawodawca europejski przewidział, na szczęście, taką sytuację i w art. 14 ust. 5 lit. d) wskazał, że obowiązek informacyjny nie ma zastosowania do danych osobowych, które muszą pozostać poufne zgodnie z obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej przewidzianym

³⁵² Art. 58 i 83 RODO.

w prawie Unii lub w prawie państwa członkowskiego, w tym ustawowym obowiązkiem zachowania tajemnicy. Tym samym nastąpiło poszanowanie obowiązku zachowania tajemnicy medycznej i przepisy RODO (art. 14) nie powodują konfliktu między obowiązkiem informacyjnym a etyką zawodową (obowiązkiem zachowania tajemnicy).

Zgoda pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, umożliwiająca ujawnienie informacji objętych tajemnicą medyczną, jest uregulowana w wielu aktach prawnych. Pomimo przekonującego i jasnego uzasadnienia dla omawianej instytucji jej ustawowa konstrukcja nastrocza problemów interpretacyjnych. Pierwszą kwestią problematyczną jest zakres podmiotowy zgody pacjenta na zwolnienie z tajemnicy medycznej. Ustawodawca nie sprecyzował, czy adresat upoważnienia (zgody) musi mieć pełną zdolność do czynności prawnych. Przepisy medycznoprawne nie regulują bowiem tej kwestii, dlatego właściwe wydaje się przeanalizowanie przepisów ogólnych dotyczących pełnomocnictwa. Według art. 100 k.c. „okoliczność, że pełnomocnik jest ograniczony w zdolności do czynności prawnych, nie ma wpływu na ważność czynności dokonanej przez niego w imieniu mocodawcy”. Z regulacji tej wynika, że pacjent mógłby udzielić zgody na przekazanie informacji także małoletniemu, który ukończył trzynaście lat, oraz osobom ubezwłasnowolnionym częściowo³⁵³. Zdaniem autora nie taki był zamysł ustawodawcy, ale interpretacja przepisów zezwala na wskazanie osób niemających pełnej zdolności do czynności prawnych.

Kolejną kwestią problematyczną jest skuteczność udzielonego upoważnienia po śmierci pacjenta. Powodem tych rozważań jest fakt, że w myśl art. 14 ust. 3 PrawU osoby wykonujące zawód medyczny są związane tajemnicą również po śmierci pacjenta. Powstaje w tym momencie pytanie, czy do upoważnienia udzielonego przez pacjenta zastosowanie ma art. 101 § 2 k.c. Przepis ten stanowi, że „umocowanie wygasa ze śmiercią mocodawcy lub pełnomocnika, chyba że w pełnomocnictwie inaczej zastrzeżono z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa”. Zagadnienie to było rozważane przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Rzeszowie na tle art. 26 ust. 2 PrawU w brzmieniu obowiązującym do 2017 r. W wyroku z dnia

³⁵³ R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej...*

13 lipca 2010 r.³⁵⁴ WSA w Rzeszowie stwierdził, że upoważnienie nie wygasa wraz ze śmiercią pacjenta, ale po jego śmierci nadal wywołuje skutki prawne, w przeciwieństwie do klasycznego pełnomocnictwa. Jest to trafne skądinąd stanowisko, wytyczające kierunek działań ustawodawczych. Ustawodawca w ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta wprowadził przepis zezwalający na dostęp po śmierci pacjenta do dokumentacji medycznej osoby, którą pacjent upoważnił do dostępu do niej za swojego życia³⁵⁵. Tym samym doktryna i judykatura przestały rozstrzygać tę kwestię, gdyż została ona uregulowana wprost przez prawodawcę w art. 26 ust. 2 PrawU.

R. Kubiak natomiast zwraca uwagę na inny problem, a mianowicie na niejasność przepisów dopuszczających ujawnienie tajemnicy medycznej za zgodą pacjenta³⁵⁶. W art. 50 ust. 2 PsychU ustawodawca nie zawarł dyspensy opartej na zgodzie chorego lub jego przedstawiciela ustawowego na ujawnienie tajemnicy medycznej. Zdaniem autora niniejszej rozprawy nie jest to niejasność przepisów, a celowe działanie ustawodawcy w celu lepszego zabezpieczenia tajemnicy psychiatrycznej. Mając na uwadze, że chory podlegający tajemnicy psychiatrycznej udziela zgody osobie trzeciej, należy zadać sobie pytanie, czy jest on osobą kompetentną do podejmowania takiej decyzji z uwagi na stan swojego zdrowia. Niejednokrotnie może on zostać zmanipulowany, czy też przez swoje wyobrażenia (imaginację) podejmować decyzje, które nie będą chronić jego interesów. Dlatego warto zwrócić uwagę na art. 12 PsychU, który nakazuje wzięcie pod uwagę interesów oraz innych dóbr osobistych osoby z zaburzeniami psychicznymi. Wydaje się, że na jego gruncie lekarz psychiatra po dokonaniu oceny stanu psychicznego pacjenta mógłby zezwolić choremu na udzielenie upoważnienia osobie trzeciej do wglądu w tajemnicę psychiatryczną. Słabością tego rozwiązania jest to, iż to lekarz psychiatra podejmowałby *de facto* taką decyzję. Lepszym rozwiązaniem byłoby powierzenie tej kwestii sądowi jako organowi, który posiada przymiot niezawisłości i niezależności. Niestety, wydaje się, że po stronie ustawodawcy brak jest woli regulacji tej tematyki. Teoretycznie nie ma bowiem osób pokrzywdzonych przez brak odpowiednich regulacji. Zdaniem autora

³⁵⁴ II SAB/RZ 29/10, Lex nr 602398.

³⁵⁵ Ustawa z dnia 23.03.2017 r. o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 836).

³⁵⁶ R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej...*

niniejszej rozprawy nie jest to do końca prawda. Może „krzyk” ten jest „niemy”, gdyż pacjenci psychiatryczni nie upominają się o swoje prawa, a jak już to robią, najpewniej z uwagi na swoje problemy zdrowotne traktowani są lekceważąco. Nie można jednak nie zauważyć, że taka konstrukcja przepisów narusza ich prawa jako pacjentów. Obowiązkiem ustawodawcy jest odpowiednia regulacja tej kwestii na gruncie ustawowym, co zdaniem autora niniejszej rozprawy powinno nastąpić niezwłocznie.

Kolejnym kontrowersyjnym zagadnieniem jest przekazywanie danych poufnych osobom trzecim w sytuacji, gdy pacjent był niezdolny do wyrażenia zgody (np. został przywieziony do szpitala nieprzytomny). Pomocny w tej kwestii jest art. 16 ust. 2 KEL, który stanowi, że „w przypadku chorego nieprzytomnego lekarz może udzielić dla dobra chorego niezbędnych informacji osobie, co do której jest przekonany, że działa ona w interesie chorego”. Unormowanie to ma ułatwić pracę lekarzowi i wskazuje teoretycznie osobę decyzyjną. Jest ono jednak poddane krytyce w piśmiennictwie³⁵⁷. Autor niniejszego opracowania przychylił się do słów krytyki, gdyż zaprezentowane unormowanie deontologiczne przyznaje zbyt szerokie prawo lekarzowi, pozwalające mu samodzielnie zdecydować, komu udzieli informacji. W pewnych sytuacjach mogłoby to prowadzić do nadużyć ze strony lekarza, który wybrałby osobę podatną na jego sugestie w kwestii leczenia. Poza tym kryteria tego rozstrzygnięcia są również bardzo nieprecyzyjne i ocenne. Dlatego też doktryna postulowała unormowanie tej kwestii przez ustawodawcę. Jest to poszukiwanie kompromisu pomiędzy całkowitym zakazem a rozwiązaniem z KEL, które dotyczy tylko jednego zawodu medycznego, a sposób jego regulacji jest wątpliwy. Autor niniejszej rozprawy wskazuje, że normy deontologiczne nie powinny regulować jako jedyne tak ważnej kwestii, jak udzielanie informacji o stanie zdrowia. Postulaty doktryny zostały spełnione przez ustawodawcę, który zdecydował się na uregulowanie tej sprawy. Wprowadzone ono zostało w art. 31 ust. 6 LekU, na mocy którego „jeżeli pacjent nie ukończył 16 lat lub jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 katalog pojęć ustawowych ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”. Przez osobę bliską rozumie się małżonka, krewnego do drugiego stopnia lub

³⁵⁷ Tamże.

powinowatego do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciela ustawowego, osobę pozostającą we wspólnym pożyciu lub osobę wskazaną przez pacjenta. Wydaje się, że takie rozwiązanie wprowadzone przez ustawodawcę wychodzi naprzeciw postulatom doktryny. Jednak może budzić kolejne problemy interpretacyjne. Należy zastanowić się, kto kryje się pod pojęciem osoby pozostającej we wspólnym pożyciu, czy należy zaliczyć do tej grupy również osoby pozostające w związkach homoseksualnych³⁵⁸, co nie dla wszystkich lekarzy może być oczywiste, zwłaszcza że osoba o orientacji homoseksualnej może mieć gorsze kontakty z rodziną (lub brak takich kontaktów), tym samym podejmowanie decyzji dotyczących leczenia i przekazywanie im informacji o stanie zdrowia pacjenta, a nie jego partnerowi, choć dopuszczalne przez ustawę, może mieć bardzo negatywny wydźwięk.

Z daleko posuniętą ostrożnością można posłużyć się definicją osoby pozostającej we wspólnym pożyciu, stworzoną na gruncie prawa karnego. W doktrynie zostały wypracowane dwa stanowiska w tej materii. „W myśl pierwszego z nich, potwierdzonego zresztą dotychczasową judykaturą, «wspólne pożycie», o którym mowa w art. 115 § 11 k.k., jest niczym innym, jak właśnie konkubinatem, czyli trwałym związkiem dwojga osób, nawiązanym i celowo utrzymywanym jako związek pozamałżeński”³⁵⁹. Natomiast zgodnie z drugim stanowiskiem, bliższym autorowi niniejszego opracowania, „wspólne pożycie jest pojęciem znacznie szerszym, obejmującym także inne międzyludzkie związki faktyczne”. Taki pogląd wyrażał też K. Łojewski, uznając za „wspólne pożycie” – oprócz klasycznego konkubinatu, którego członkowie pozostają notabene głównym adresatem normy zawartej w art. 182 § 1 k.p.k. – także inne faktyczne związki interpersonalne, jak chociażby występujące w stosunkach wiejskich pomiędzy „gospodarzem i jego rodziną a wychowankiem”. Tym ostatnim jest z reguły osierocone dziecko, pracujące wspólnie z tą rodziną i uznawane za jej członka³⁶⁰. Przypadek wspólnego pożycia może wreszcie zachodzić pomiędzy dzieckiem jednego z konkubentów wychowywanym wspólnie przez oboje partnerów

³⁵⁸ Uchwała SN z dnia 25.02.2016 r., I KZP 20/15, Legalis nr 1405191.

³⁵⁹ P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 37.

³⁶⁰ Pamiętać jednak należy, że pogląd ten został wyrażony w latach 70. XX wieku, kiedy to żywe było jeszcze wspomnienie wojny i żyli ludzie, którzy związali się takim węzłem opiekun – wychowanec.

a konkubentem jego rodzica. Za szerokim rozumieniem „wspólnego pożycia” opowiada się także A.M. Liberkowski³⁶¹. Dotychczasowy, nieaktualny kierunek orzeczniczy Sądu Najwyższego³⁶² wskazuje, że zwyciężyło pierwsze z zaprezentowanych stanowisk. Judykatura kwalifikowała przez długi czas wspólne pożycie (na gruncie poprzednio obowiązujących kodeksów prawa karnego materialnego i procesowego, ale również obecnego) jako nieformalny związek kobiety i mężczyzny, nazywany konkubinatem³⁶³. Przez konkubinatu należy rozumieć związek osób odmiennej płci charakteryzujący się „wspólnym pożyciem psychicznym i fizycznym, wspólnotą ekonomiczną i trwałością związku”³⁶⁴. Na potwierdzenie tego można przytoczyć stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w postanowieniu SN z dnia 4 lutego 2010 r.³⁶⁵ oraz wyroku SN z dnia 3 marca 2015 r.³⁶⁶ Tym samym orzecznictwo wyręczyło ustawodawcę i dokonało formalizacji konkubinatu, w którego ramy nie wchodzi związek oparte na kontaktach seksualnych, narzeczeństwo (jeśli nie spełnia warunków określonych dla konkubinatu), jak również tzw. luźne związki partnerskie. Warto w tym miejscu wskazać, że przez trwałość, o której mówił swego czasu Sąd Najwyższy, nie należy rozumieć długotrwałości związku. Bardziej poprawnym podejściem wydaje się uznanie za konkubinatu również związków trwających krótki okres, a samo wyrażenie „trwały związek” odnieść należy do jego stabilnej sytuacji („solidnych fundamentów”) oraz faktu, że może przetrwać bardzo długo (czasem aż do śmierci jednego z partnerów)³⁶⁷. Nie jest też wymagane, by fakt pozostawania przez konkubentów w związku pozamałżeńskim był powszechnie znany³⁶⁸. Jednak, jeśli nie jest znany, może utrudnić ustalenie, czy ów związek w ogóle istniał. Pomimo powyższego utrudnienia zaprezentowane stanowisko wydaje się słuszne, gdyż to sąd w postępowaniu karnym, a na gruncie prawa medycznego lekarz ma obowiązek zbadać, czy dana osoba spełnia przesłanki do uznania jej za osobę pozostającą we

³⁶¹ P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy...*, s. 39-40.

³⁶² Zmiana orzecznicza SN podyktowana jest uchwałą SN z dnia 25.02.2016 r., I KZP 20/15, Legalis nr 1405191.

³⁶³ Postanowienie SN z dnia 7.07.2004 r., II KK 176/04, Legalis nr 65859; wyrok SN z dnia 31.03.1988 r., I KR 50/88, OSPiKA 4/1988, poz. 89.

³⁶⁴ Wyrok SN z dnia 12.11.1975 r., V KR 203/75, Lex nr 20872.

³⁶⁵ V KK 296/09, Legalis nr 223301.

³⁶⁶ IV KO 1/15, Legalis nr 1200404.

³⁶⁷ R.A. Stefański, *Prawo odmowy zeznań w nowym kodeksie postępowania karnego*, Prok i Pr 1998, nr 7-8, s. 118.

³⁶⁸ P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy...*, s. 38.

wspólnym pożyciu³⁶⁹. Tym samym na aktualności straciło stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 8 października 1959 r., w którym domagano się, by fakt pozostawania w związku pozamałżeńskim był powszechnie znany³⁷⁰. Dotychczasowy kierunek orzeczniczy Sądu Najwyższego nie pozwalał na uznanie za osoby pozostające we wspólnym pożyciu związków osób tej samej płci. Podstawowy argument, zdaniem R.A. Stefańskiego, zwolennicy powyższego ograniczenia znajdują w art. 18 Konstytucji RP³⁷¹. Na podstawie tego przepisu ustawy zasadniczej konkubinat jest zawężany do pojęcia związku tylko kobiety i mężczyzny, z uwagi na fakt, że jest to związek taki sam, jak małżeństwo, ale bez istniejącego węzła prawnego. Wpływ na takie rozumienie związku pozamałżeńskiego, zwanego konkubinatem, mogą mieć juryści ze starożytnego Rzymu, którzy tę instytucję opisywali jako związek dwojga wolnych osób odmiennej płci, polegający na trwałej wspólnocie małżeństwa, zawiązany i utrzymywany jako związek pozamałżeński³⁷². Należy zwrócić również uwagę na fakt, że potoczne rozumienie słowa „konkubinat” przez społeczeństwo odnosi się do związku osób różnej płci, natomiast związek osób tej samej płci nazywany jest związkiem partnerskim lub nieformalnym³⁷³. Wydaje się, że prawnikom posługującym się powyższymi argumentami uszło uwadze, że po przemianach ustrojowych, społecznych i ekonomicznych nastąpiła również obyczajowa liberalizacja w podejściu do konkubinatu rozumianego jako związek heteroseksualny i homoseksualny³⁷⁴. Jednak same przemiany świadomościowe społeczeństwa nie mogą stanowić tylko o włączeniu związków osób tej samej płci do grona związków wypełniających przesłanki wspólnego pożycia. Dlatego należy w pierwszej kolejności sprawdzić, czy Konstytucja RP rzeczywiście zakazuje uznania związków homoseksualnych za konkubinat. W art. 18 Konstytucji RP „jedynym elementem normatywnym, dającym się odkodować [...], to ustalenie

³⁶⁹ Wyrok SN z 31.03.1988 r., I KR 50/88, OSPiKA 4/1988, poz. 89.

³⁷⁰ VI KO 88/59, Państwo i Prawo 1960, nr 4, s. 877.

³⁷¹ R.A. Stefański, *Osoba pozostająca we wspólnym pożyciu (art. 115 § 11 KK)*, Ius Novum 2017, nr 3, s. 208.

³⁷² K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1978, s. 224–225; A. Paczkowska, *Terminologia związana z instytucją konkubinatu w prawie rzymskim – interpretacja wybranych pojęć* [w:] A.R. Jurewicz, B. Sitek, A. Świętoń, *Studia prawnoustrojowe*, Olsztyn 2007, s. 189–201; W. Rozwadowski, *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 1992, s. 208; W. Wołodkiewicz (red.), *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998, s. 50.

³⁷³ S. Jaworski, *Prawne aspekty konkubinatu*, MOP 2012, nr 21, s. 1167.

³⁷⁴ Tamże.

heteroseksualności małżeństwa³⁷⁵. Tym samym nie ma żadnych racjonalnych argumentów na gruncie ustawy zasadniczej, które mogłyby stanowić przeszkodę w uznaniu konkubinatu również za związki homoseksualne. Warto wskazać, że norma zawarta w art. 18 Konstytucji RP nie stanowi także przeszkody dla ustawodawcy, żeby ten zalegalizował w jakimś zakresie (np. spadkowym) związki pozamałżeńskie, a tym samym ułatwił doktrynie i judykaturze interpretację wspólnego pożycia na gruncie kodeksu karnego. Przepis art. 115 § 11 k.k. również nie zawiera żadnej przesłanki negatywnej, żeby osób tej samej płci, pozostających w związku spełniającym warunki opisane wyżej, nie można było uznać za osoby najbliższe³⁷⁶. Jednak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 marca 2015 r.³⁷⁷ potwierdził utrwalone orzecznictwo, stwierdzając, że konkubinaty rozumiany jest przez SN jako nieformalne małżeństwo, czyli związek kobiety i mężczyzny. Warto w tym miejscu wskazać na brak konsekwencji orzeczniczej Sądu Najwyższego, który wyrokiem z dnia 21 marca 2013 r.³⁷⁸ i postanowieniem z dnia 4 marca 2015 r.³⁷⁹ zrywa z dotychczasową linią orzeczniczą i dopuszcza możliwość obejmowania osób tej samej płci terminem „wspólne pożycie”. Wszelkie wątpliwości w tej kwestii powinna rozstrzygnąć uchwała SN w składzie siedmiu sędziów z dnia 25 lutego 2016 r.³⁸⁰, w której wyjaśniono, że zawarty w art. 115 § 11 k.k. zwrot „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu określa osobę, która pozostaje z inną osobą w takiej relacji faktycznej, w której pomiędzy nimi istnieją jednocześnie więzi duchowe (emocjonalne), fizyczne oraz gospodarcze (wspólne gospodarstwo domowe). Ustalenie istnienia takiej relacji, tj. pozostawania we wspólnym pożyciu, jest możliwe także wtedy, gdy brak określonego rodzaju więzi jest obiektywnie usprawiedliwiony. Odmienność płci osób pozostających w takiej relacji nie jest warunkiem uznania ich za pozostających we wspólnym pożyciu w rozumieniu art. 115 § 11 KK”³⁸¹. Powyższa uchwała Sądu Najwyższego jest trafna i wsparta szeroką oraz pogłębioną argumentacją³⁸². Problematyczny pozostaje jednak fakt, że zgłoszono do niej zdanie odrębne, w którym podniesiono,

³⁷⁵ Wyrok TK z dnia 9.11.2010 r., SK 10/08, OTK-A 2010, nr 9, poz. 99.

³⁷⁶ M. Jachimowicz, *„Osoba najbliższa” w procesie karnym*, EP 2013, Nr 2, s. 30–31.

³⁷⁷ IV KO 1/15, Legalis nr 1200404.

³⁷⁸ III KK 268/12, Legalis nr 662855.

³⁷⁹ IV KO 98/14, Legalis nr 1187431.

³⁸⁰ I KZP 20/15, Legalis nr 1405191.

³⁸¹ R.A. Stefański, *Osoba pozostająca...*, s. 208.

³⁸² Tamże, s. 208–211.

że przyznanie związkom osób tej samej płci przymiotu wspólnego pożycia generować może nadużycia, tj. uznanie za osoby najbliższe związków poligamicznych, czy wspólnot o charakterze sekciarskim³⁸³. Zdaniem sędziego zgłaszającego zdanie odrębne odnoszenie pojęcia „osoby pozostającej we wspólnym pożyciu” do formy prawnie uznanego związku powinno zredukować nasuwające się wątpliwości oraz zapobiec promocji marginalnych i niezaskługujących na społeczną afirmację zjawisk. Tym samym wyraża on pogląd, że ustawodawca powinien położyć kres sporom interpretacyjnym wokół komentowanego przepisu, opowiadając się jasno, czy pod pojęciem „wspólne pożycie” należy rozumieć konkubinat (jako związek kobiety i mężczyzny) albo związki partnerskie (heteroseksualnei homoseksualne). Wydaje się, że to *votum separatum* pokazuje skalę problemu i kontrowersji, jakie wywołała powyższa uchwała Sądu Najwyższego, oraz że dyskusja w tej kwestii będzie się toczyć cały czas wokół komentowanego zagadnienia, chyba że ustawodawca zdecyduje się rozwiązać ten dylemat. Ustawowe uregulowanie omawianej kwestii powinno położyć kres sporom interpretacyjnym, ale raczej nie dyskusji. Przedstawione problemy nie wyczerpują wszystkich kontrowersji, jakie powstają na gruncie regulacji dotyczącej zgody na ujawnienie tajemnicy medycznej. Jednak wskazują one na niedoskonałość obecnych regulacji prawnych (ukazując ich braki) i potrzebę znowelizowania przepisów z poszanowaniem prawa do prywatności pacjenta i ochrony jego danych objętych tajemnicą medyczną.

Inną kwestią dotyczącą przedstawiciela ustawowego jest prawo do informacji. W polskim prawie medycznym, obok pacjenta, prawo do informacji zostało przyznane przedstawicielowi ustawowemu chorego (pacjenta) – art. 31 ust. 1 LekU oraz art. 9 ust. 2 PrawU. On bowiem w przypadku osób niemających pełnej zdolności do czynności prawnych jest podmiotem uprawnionym do podejmowania decyzji dotyczącej zabiegu, leczenia, co do zasady. Przedstawiciel ustawowy może rozstrzygać samodzielnie albo wspólnie ze swoim podopiecznym w kwestii decyzji terapeutycznej (art. 25 ust. 2 i 4, art. 32 ust. 2 i 34 ust. 3 LekU oraz art. 17 ust. 2 PrawU). W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjęto, że przedstawiciel ustawowy małoletniego dziecka może udzielić pełnomocnictwa do złożenia oświadczenia

³⁸³ Zdanie odrębne sędziego SN R. Malarskiego do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 25.02.2016 r., I KZP 20/15, Legalis nr 1405191.

o wyrażeniu zgody przewidzianej w art. 34 ust.3 LekU³⁸⁴. Z powyższego wynika, że przedstawiciel ustawowy jest podmiotem, który może wyrazić zgodę na zabieg (leczenie), a w związku z tym przysługuje mu prawo do informacji. Jednak oprócz przypadku, w którym decyzja będzie spoczywała na przedstawicielu ustawowym, pojawia się on także w sytuacji skorzystania przez lekarza z tzw. kłamstwa humanitarne. Jeżeli zostaną spełnione przesłanki z art. 31 ust. 4 LekU, lekarz jest zobowiązany do udzielenia informacji o stanie zdrowia pacjenta jego przedstawicielowi ustawowemu. Warto zastanowić się nad zakresem przekazywanych przez lekarza informacji. W pierwszej kolejności należy wskazać, że przedstawiciel ustawowy w celu wyrażenia zgody na zabieg (leczenie) musi posiadać wiedzę niezbędną do podjęcia takiej decyzji. Z logicznego punktu widzenia powinien więc otrzymać informację o stanie zdrowia pacjenta identyczną do tej, którą otrzymałby pacjent. Pomocne w tym przedmiocie są przepisy ustaw³⁸⁵ oraz orzecznictwo³⁸⁶. Według nich osoba wykonująca zawód medyczny ma obowiązek udzielić przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznania, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania oraz zaniechania. Tym samym udzielona informacja powinna być wyczerpująca i spełniać warunki takie, jakby była udzielana samemu pacjentowi. Nie będzie w tym przypadku dochodziło do złamania tajemnicy medycznej. Warto jednak zastanowić się, czy wszystkie informacje pozyskane od pacjenta w trakcie badania powinny zostać przekazane przedstawicielowi ustawowemu. Tajemnica medyczna dotyczy wszelkich informacji uzyskanych przez zawód medyczny w trakcie np. udzielania świadczeń. Oczywiście należy pamiętać o przepisach szczególnych, które zwalniają np. z tajemnicy lekarskiej, psychologicznej, pielęgnarskiej itp., które stanowią wyjątki od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej. Wracając jednak do *meritum*, należy wskazać, że nie wszystkie informacje przekazane przez pacjenta będą potrzebne do podjęcia decyzji przez przedstawiciela ustawowego co do dalszego leczenia, zgody na zabieg. Najlepiej zobrazuje to przykład siedemnastoletniej dziewczyny, która udała się na wizytę kontrolną do ginekologa. W trakcie badania zostaje wykryty guz na prawym jajniku. Lekarz ginekolog postanawia zastosować

³⁸⁴ Uchwała SN z dnia 13.05.2015 r., III CZP 19/15, Legalis nr 1231865.

³⁸⁵ Zob. art. 9 ust. 2 PrawU, art. 31 ust. 4 LekU i art. 16 pkt 2 PielU.

³⁸⁶ Wyrok SA w Łodzi z dnia 14.03.2016 r., I ACa 1327/15, Legalis nr 1443525.

„kłamstwo humanitarne”, gdyż w jego opinii zachodzą przesłanki z art. 31 ust. 4 LekU. Przed rozpoczęciem badania został zebrany wywiad przez przeprowadzającego badanie. Pacjentka poinformowała lekarza, że współżycie rozpoczęła w wieku lat 16 i do tej pory miała 4 partnerów seksualnych. Byli to jej rówieśnicy z liceum. Powstaje pytanie, czy również tę informację powinien przekazać ginekolog przedstawicielowi ustawowemu. Lekarz powinien pominąć te informacje, gdyż nie mają one bezpośredniego związku z chorobą. Natomiast jest zobligowany do przekazania szczegółowych informacji dotyczących rozpoznania, proponowanych oraz możliwych metod diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstw ich zastosowania oraz zaniechania. Inna sytuacja miałaby miejsce, gdyby u pacjentki stwierdzono jedną z chorób przenoszonych drogą płciową. Wówczas lekarz powinien podać informacje zebrane w trakcie wywiadu, dotyczące liczby odbytych stosunków i czasu inicjacji seksualnej, gdyż ta wiedza ma bezpośredni związek z chorobą. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że w tego rodzaju sytuacji będzie miał również zastosowanie do lekarza art. 14 ust. 2 PrawU w związku z art. 40 ust. 2 pkt 3, gdyż zachowanie tajemnicy mogłoby stanowić niebezpieczeństwo dla zdrowia innych osób. Opisany powyżej sposób dobierania informacji o stanie zdrowia pacjenta przez lekarza pokazuje, że to na osobie wykonującej zawód medyczny spoczywa obowiązek i decyzja, jakie informacje przekazać. Doktryna i orzecznictwo są mu pomocne w kwestii podjęcia takiej decyzji, gdyż pomagają sprecyzować, jakie informacje powinien przekazać przedstawicielowi ustawowemu. Informacja taka powinna więc mieć wpływ na dalszą diagnostykę, leczenie. Wykroczenie poza ten zakres informacji naruszałoby nie tylko tajemnicę lekarską, ale również prawo do intymności i prywatności³⁸⁷. Zaprezentowana powyżej zgoda na zabieg wyrażona przez przedstawiciela ustawowego dotyczy sytuacji, w której podejmuje on autonomicznie decyzje o interwencji medycznej, po zapoznaniu się z niezbędnymi informacjami. Ustawodawca jednak w celu ochrony prywatności pacjenta wprowadził do obiegu prawnego instytucję zgody kumulatywnej (podwójnej). Na jej podstawie pacjent i jego przedstawiciel ustawowy autonomicznie wyrażają zgodę na zabieg. Instytucja zgody podwójnej została uregulowana w art. 17 ust. 1–3 PrawU, art. 32 ust. 5 i 6 oraz art. 34 ust. 4 i 5 LekU. Zgodnie z przytoczonymi

³⁸⁷ A. Fiutak, *Prawo w medycynie...* s. 54–55.

przepisami małoletni, który ukończył lat 16³⁸⁸, oraz osoba ubezwłasnowolniona całkowicie, jeżeli jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć się w sprawie badania³⁸⁹, ma prawo do wyrażenia zgody na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych. Sytuacja jest prosta, gdy pacjent i przedstawiciel ustawowy wyrażą taką samą wolę. Komplikuje się, gdy dojdzie do kolizji ich stanowisk. Wówczas, na podstawie odrębnych przepisów, decyzję podejmuje sąd opiekuńczy.

C. Ujawnienie tajemnicy medycznej w sytuacji, gdy jej zachowanie może stanowić niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia pacjenta

Przytoczony na wstępie niniejszych rozważań przepis zezwala również na ujawnienie danych objętych tajemnicą medyczną osobom trzecim w sytuacji, gdy zachowanie ich w tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla zdrowia i życia pacjenta³⁹⁰. Przykładowo, osoba chora na depresję, leczona psychiatrycznie i psychologicznie, może mieć myśli samobójcze. W celu ochrony pacjenta przed nim samym (próbą samobójczą) psychiatra lub psycholog może ujawnić informacje objęte tajemnicą medyczną w celu ochrony życia i zdrowia pacjenta. Chronione przez ustawodawcę jest tym samym wyższe dobro, w postaci życia lub zdrowia.

Wprowadzenie tego wyjątku, jak się wydaje, miało na celu ochronę interesu pacjenta, który może być zagrożony, gdy pracownik medyczny nie powiadomi osób trzecich. Należy wskazać, że zamysłem ustawodawcy jest chęć ochrony pacjenta przed nim samym, gdy w przypadku uzyskania informacji o złych rokowaniach popadnie w depresję, ewentualnie będzie wykazywał tendencje samobójcze. Powiadomienie zatem osób najbliższych o tym zagrożeniu może ochronić pacjenta przed targnięciem się na własne życie. Aby pracownik medyczny mógł skorzystać z tego wyjątku od zachowania tajemnicy medycznej, zagrożenie musi być realne i poważne oraz nie wynikać z dynamiki choroby (zagrożenie zewnętrzne)³⁹¹. Oznacza to, że w przytoczonym przykładzie nie wystarczy samo stwierdzenie

³⁸⁸ Tamże, s. 73.

³⁸⁹ M. Safjan, *Prawo i medycyna...*, s. 51–54.

³⁹⁰ Por. art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz np. art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry.

³⁹¹ M. Filar, *Lekarskie...*, s. 357.

pacjenta, że „chcę się zabić”. W ocenie np. psychiatry zagrożenie to musi być realne. Jest to jednak cienka granica, którą ocenić może być bardzo trudno. Dlatego autor niniejszej rozprawy doradzałby w tego rodzaju sytuacjach rozważę przy ocenie zasadności ujawnienia tajemnicy medycznej przez podmioty dokonujące takiej oceny.

D. Przekazanie informacji o stanie zdrowia pacjenta innym pracownikom medycznym a tajemnica medyczna

Kolejnym dopuszczalnym wyjątkiem od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej jest sytuacja, w której dane poufne przekazywane są innym pracownikom medycznym³⁹². W myśl tych regulacji dane objęte tajemnicą mogą zostać ujawnione w celu udzielenia świadczeń zdrowotnych. Przykładowo na gruncie PsychU (art. 50 ust. 2 pkt 1) do danych objętych tajemnicą psychiatryczną ma dostęp lekarz sprawujący opiekę nad osobą z zaburzeniami psychicznymi. Z kolei zgodnie z art. 13 PielU, pielęgniarka i położna mają uprawnienia do wglądu do dokumentacji medycznej pacjenta oraz do uzyskania od lekarza pełnej informacji o stanie zdrowia pacjenta. Jest to jeden z przykładów uzupełniania się norm prawnych dotyczących tajemnicy medycznej. Wydaje się, że ten wyjątek od zachowania tajemnicy medycznej został słusznie wprowadzony przez ustawodawcę, gdyż w teorii przepływ informacji między pracownikami medycznymi ma prowadzić do uzyskania przez chorego świadczeń lepszej jakości.

E. Tajemnica medyczna a zagrożenie życia lub zdrowia osób trzecich

Mimo iż bardzo kontrowersyjnym i jednocześnie delikatnym unormowaniem jest kwestia dotycząca przekazania informacji objętych tajemnicą medyczną w związku z zagrożeniem życia lub zdrowia innych osób, to jednak art. 14 ust. 2 pkt 2 PrawU dopuszcza taką możliwość³⁹³. Założenie przywołanej wyżej regulacji jest jasne, ma ono na celu ochronę dóbr osób trzecich, które w wyniku

³⁹² Zob. np. art. 40 ust. 2 pkt 6 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, art. 17 ust. 2 pkt 4 ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej.

³⁹³ Por. art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, art. 17 ust. 2 pkt 2 ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej oraz art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

zachowania chorego mogą zostać zagrożone. Przykładowo można tu przytoczyć sytuację, gdy osoba zarażona wirusem HIV nie informuje o tym swoich partnerów seksualnych, a podejmuje ryzykowne zachowania seksualne (odbywa stosunek płciowy bez zabezpieczenia – prezerwatywy)³⁹⁴. Tym samym naraża na możliwość zakażenia wirusem HIV nie tylko te osoby, ale i osoby trzecie, które podejmą czynności seksualne z partnerami osoby zarażonej. Ten przykład najlepiej i najdobitniej ukazuje potrzebę istnienia tego wyjątku od zachowania tajemnicy medycznej³⁹⁵. Co prawda, mogą pojawić się głosy, że jest to bardzo poważna ingerencja w sferę prywatności pacjenta. Należy jednak pamiętać, że ustawodawca, chroniąc tajemnicę medyczną, w tym przypadku dopuszczałby możliwość naruszenia dóbr osób trzecich. Powstaje tutaj dylemat moralny, co jest ważniejsze, dobro jednostki czy dobro ogółu. Zdaniem autora to drugie dobro ustawodawca słusznie wybrał w celu ochrony. Pamiętać także należy, że omawiana instytucja prawa medycznego nie będzie dotyczyła każdego pacjenta, a osoba wykonująca zawód medyczny będzie musiała rozważyć, czy w danym przypadku rzeczywiście zagrożone jest życie lub zdrowie osób trzecich.

F. Przepisy innych ustaw zwalniające z zachowania tajemnicy medycznej

Ujawnienie tajemnicy medycznej może nastąpić również na podstawie przepisów innych ustaw³⁹⁶. Zezwala na to art. 14 ust. 2 pkt 1 PrawU oraz przepisy aktów korporacyjnych³⁹⁷, jak również akty wewnętrzne regulujące kwestie etyczne³⁹⁸. Taką możliwość odnajdujemy m.in. w art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach³⁹⁹. Przepis ten nakłada na lekarza i inne osoby powołane do dokonywania oględzin zwłok obowiązek zawiadomienia odpowiednich służb w sytuacji uzasadnionego podejrzenia, że przyczyną zgonu było przestępstwo. Lekarz i inne wspomniane osoby powinny powiadomić

³⁹⁴ Autor niniejszej rozprawy zauważa, że osoba zakażona wirusem HIV, która ma świadomość, że jest nosicielem, podlega również odpowiedzialności karnej za zakażenie innych osób, jeśli zrobiła to umyślnie, na podstawie art. 161 § 1 k.k. Zgodnie z przywołanym przepisem nie musi dojść do zarażenia, wystarczy narażenie bezpośrednie na takie zarażenie.

³⁹⁵ Szerzej R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej...*

³⁹⁶ K. Świtała, *Wyjątki od obowiązku zachowania tajemnic zawodów medycznych*, MOP 2014, nr 12, s. 661–662.

³⁹⁷ Zob. np. art. 40 ust. 2 pkt 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty.

³⁹⁸ Por. np. art. 25 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

³⁹⁹ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1947.

natychmiast o takim fakcie prokuratora lub najbliższy posterunek policji. Innym przykładem ustawy przewidującej wyjątek od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej jest ustawa o ochronie zdrowia psychicznego⁴⁰⁰. Przepisy te dopuszczają przekazanie danych objętych tajemnicą psychiatryczną licznym podmiotom wykonującym zadania z zakresu pomocy społecznej oraz tzw. służbom mundurowym⁴⁰¹ i ich upoważnionym pisemnie funkcjonariuszom w zakresie niezbędnym do prowadzenia postępowania sprawdzającego na podstawie przepisów o ochronie informacji niejawnych⁴⁰². Wyjątek od zachowania tajemnicy medycznej znajduje się także w ustawie z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. W art. 19 przywołanej zdanie wcześniej ustawy pojawia się ochrona danych osobowych potencjalnego dawcy i potencjalnego biorcy. Stanowią one tajemnicę zawodową i służbową. W ust. 2 omawianego przepisu istnieje możliwość ujawnienia informacji o dawcy i biorcy odpowiednio tym osobom.

Z przedstawionego pokrótce przeglądu aktów prawnych wynika, że przepisy dotyczące możliwości zwolnienia z tajemnicy medycznej są rozproszone po wielu aktach prawnych, które w różnoraki sposób określają warunki dopuszczalności ujawnienia tajemnicy. Mają różne konstrukcje w zależności od specyficznej problematyki regulowanej w danym akcie. Wydaje się, że takie rozdrobnienie wprowadzone przez ustawodawcę nie sprzyja konstytucyjnej ochronie prawa do prywatności. Zaburzenie „czystości obrazu” wymienionych dyspens od zasady zachowania tajemnicy medycznej, jak się wydaje, jest również efektem zróżnicowanego ich wyliczenia w poszczególnych aktach prawnych. Przykładowo w PsychologU możemy znaleźć dwie takie dyspensy⁴⁰³. Tym samym przepisy korporacyjne wprowadzają również wyjątki od zachowania tajemnicy medycznej⁴⁰⁴.

⁴⁰⁰ Art. 50 ust. 2 pkt 2–4.

⁴⁰¹ Np. Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencja Wywiadu, Służba Ochrony Państwa, Służba Więzienna, Centralne Biuro Antykorupcyjne, Służba Wywiadu Wojskowego, Policji, Żandarmerii Wojskowej, itd.

⁴⁰² Ustawa z dnia 05.08.2010 r. (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 742 z późn. zm.).

⁴⁰³ Art. 14 ust. 3 „Przepis ust. 1 nie stosuje się, gdy: 1) poważnie jest zagrożone zdrowie, życie klienta lub innych osób, 2) tak stanowią ustawy”.

⁴⁰⁴ Zob. np. art. 40 ust. 2 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty – udostępnienie danych o pacjencie tzw. lekarzowi sądowemu; szerzej opisuje to zagadnienie R. Kubiak, *Dyspensy od obowiązku zachowania tajemnicy medycznej...*

Wśród wyjątków od zachowania tajemnicy medycznej, regulowanych przez wspomniane ustawy korporacyjne, znajdziemy również odwołania do przepisów innych ustaw. Wprowadzenie takiej regulacji przez ustawodawcę może wydawać się nieracjonalne, gdyż kwestia ta została uregulowana w PrawU. Przepisy omawianej ustawy zawierają w sobie i uzupełniają tajemnice korporacyjne. Mimo to ustawodawca, jak się wydaje, postanowił powtórzyć ten sam zapis w aktach regulujących tajemnice zawodowe w celu uniknięcia wątpliwości interpretacyjnych. Jednak zdaniem autora niniejszej rozprawy wystarczyłoby wprowadzenie takiej regulacji tylko do PrawU. Omawiana instytucja zwolnienia z tajemnicy medycznej, „gdy tak stanowią inne ustawy”, dotyczy także przepisów regulujących postępowanie cywilne, administracyjne oraz karne, jak również przepisów regulujących dyspensy od zachowania tajemnicy medycznej.

G. Zwolnienie z tajemnicy medycznej w postępowaniu cywilnym

W postępowaniu cywilnym, na podstawie art. 261 § 2 k.p.c., osoba wykonująca zawód medyczny zeznająca jako świadek może odmówić odpowiedzi na zadane pytanie i tym samym nie musi ujawniać informacji, które są objęte rygorami tajemnicy zawodowej. Kodeks postępowania cywilnego nie rozróżnia, w przeciwieństwie do k.p.k.⁴⁰⁵, zawodu lekarza od innych zawodów medycznych. Decyzje w kwestii ewentualnego zakresu ujawnienia informacji objętej tajemnicą podejmuje suwerennie osoba wykonująca medyczną profesję. Wynika z tego, że sąd w postępowaniu cywilnym nie ma instrumentów pozwalających na zwolnienie świadka z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej⁴⁰⁶, jak również nie ma możliwości ustalenia, czy decyzja podjęta przez świadka jest właściwa. Należy w związku z tym wskazać, że przepisy postępowania cywilnego nie znają instytucji zwolnienia z tajemnicy zawodowej, która w kodeksie postępowania karnego została uregulowana w art. 180 i zostanie szerzej omówiona w rozdziale 3.

Uzupełnieniem omawianego przepisu jest norma skodyfikowana w art. 248 ust. 2 k.p.c. Pozwala ona uchylić się od obowiązku przedstawienia na

⁴⁰⁵ Zob. np. art. 180 § 1 k.p.k.

⁴⁰⁶ K. Świtała, *Wyjątki od obowiązku...*, s. 662.

zarządzenie sądu dokumentu, jeśli zawarte w nim informacje mieszczą się w zakresie uprawnienia do odmowy odpowiedzi na pytanie wyrażone w art. 261 § 2 k.p.c. Oznacza to, że na podstawie tego przepisu osoba wykonująca zawód medyczny nie jest zobowiązana do ujawniania przed sądem elementów dokumentacji medycznej, która zawiera informacje objęte tajemnicą.

Dla porządku należy wskazać, że świadek przed przesłuchaniem powinien zostać uprzedzony o prawie odmowy zeznań (art. 266 § 1 k.c.). Należy jednak pamiętać, że tajemnica zawodowa pracowników medycznych nie ma charakteru bezwzględnego. Przepisy ustaw szczególnych przewidują bowiem możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy. W sytuacji więc, gdy zajdzie któraś z takich sytuacji, sąd będzie mógł zapoznać się z informacjami objętymi tajemnicą medyczną, ale mającymi znaczenie dla toczącego się postępowania. W postępowaniu cywilnym w szczególności będzie możliwe skorzystanie z zaprezentowanych poniżej podstaw pozwalających na ujawnienie informacji objętych tajemnicą. Pierwszą z nich jest wyrażenie zgody przez pacjenta⁴⁰⁷ lub przedstawiciela ustawowego. Pacjent jest dysponentem tajemnicy, a tym samym może swobodnie zdecydować, jakie dane i komu mogą być przekazane. Podkreślenia wymaga fakt, że może on upoważnić do uzyskania takich informacji dowolną osobę i określić ich zbiór bez względu na cel, w jakim będą one wykorzystane. Przepisy nie wymagają żadnej szczególnej formy, w jakiej upoważnienie ma zostać udzielone. Istotne jest jednak, by oświadczenie było wyraźne i jednoznaczne oraz udzielone przez osobę kompetentną (wobec osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych zgody takiej może udzielić przedstawiciel ustawowy). Ujawnione informacje, ze względu na osobisty charakter tajemnicy, mogą dotyczyć tylko pacjenta (chorego), nie osób trzecich (np. członków rodziny). Zaprezentowany wyjątek stanowi pewne niebezpieczeństwo w kontekście postępowań cywilnych. Powód albo pozwany mogą zwolnić osobę wykonującą zawód medyczny z tajemnicy zawodowej w zakresie, w jakim odpowiada to jego interesom procesowym. Tym samym informacje korzystne dla przeciwnika procesowego mogą zostać nieujawnione z uwagi na fakt, że sąd nie może zwolnić np. lekarza z tajemnicy zawodowej w zakresie interesujących go

⁴⁰⁷ Zob. art. 14 ust. 2 pkt 3 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, art 40 ust. 2 pkt ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, art. 17 ust. 2 pkt 3 ustawy o zawodach pielęgniarstwa i położnej.

faktów. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, prowadzi to do nierówności procesowej. Należałoby zastanowić się nad wprowadzeniem przepisu, który stanowiłby swoiste *lex specialis* w stosunku do przywołanej powyżej regulacji zgody pacjenta. Powinien on wprowadzać obowiązek zwolnienia przez sąd osoby wykonującej zawód medyczny z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w sytuacji, gdy powód/pozwany powołuje się na fakty nią objęte. Powyższa regulacja odnosiłaby się również do postępowania nieprocesowego, czyli wnioskodawcy i uczestnika. Autor niniejszego opracowania zdaje sobie sprawę, że jego propozycja wprowadzenia regulacji pozwalającej na zwolnienie zawodu medycznego z zachowania tajemnicy medycznej może spotkać się z zarzutem naruszenia kontrydiktoryjności procesu. Należy jednak pamiętać, że taka regulacja wprowadzałaby równe szanse dla stron na skorzystanie z dowodu z zeznań świadka, którym może być np. pielęgniarka⁴⁰⁸.

Druga dyspensa dotycząca postępowania cywilnego została uregulowana w LekU⁴⁰⁹. Nawiązuje ona do częstej praktyki korzystania przez różne organy i instytucje z orzeczeń i opinii lekarskich. W szczególności dotyczy to sądów i prokuratur. Instytucje te mogą bowiem zasięgać opinii od lekarza występującego w charakterze biegłego (art. 278 k.p.c. i n.). Biegły, który przeprowadził badania, jest zwolniony z tajemnicy lekarskiej w zakresie uzyskanych wyników i może je przedstawić sądowi, który o te badania i opinię się zwrócił. Warto jednak podkreślić, że w myśl art 40 ust. 2A LekU w sytuacjach, w których dopuszczalne jest ujawnienie poufnych informacji, może to nastąpić wyłącznie w niezbędnym zakresie⁴¹⁰. Z unormowania tego wynika, że lekarz może ujawnić przed sądem informacje, jakie powziął wskutek przeprowadzonych badań, ale tylko w zakresie niezbędnym do sformułowania opinii i udzielenia odpowiedzi na pytania sądu stanowiące uzasadnienie do przeprowadzenia tych badań. Jeśli zatem w trakcie badań lub przy okazji uzyska on inne informacje, wykraczające poza pytania sądu, są one nadal objęte dyskrecją medyczną. W tej sytuacji biegły-lekarz będzie mógł się „zasłonić” obowiązkiem zachowania tajemnicy medycznej (lekarskiej).

⁴⁰⁸ Zaprezentowany wywód dotyczący zgody pacjenta na ujawnienie informacji objętych tajemnicą medyczną odnosi się również do przedstawiciela ustawowego, z zachowaniem różnic między tymi podmiotami.

⁴⁰⁹ Art. 40 ust. 2 pkt 2.

⁴¹⁰ Analogicznie art. 26 Kodeksu Etyki Lekarskiej.

Trzecim przykładem dyspensy w postępowaniu cywilnym jest przekazanie niezbędnych informacji o pacjencie lekarzowi sądowemu⁴¹¹. Zatem zwolnienie z tajemnicy medycznej (lekarskiej) wiąże się z koniecznością pozyskania odpowiednich danych przez lekarza sądowego⁴¹². Instytucja ta zajmuje się wystawianiem zaświadczeń potwierdzających zdolność albo niezdolność do stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu uprawnionego uczestników postępowania z powodu choroby. Wystawienie takiego zaświadczenia wymaga przebadania uczestnika postępowania osobiście oraz zapoznania się z dokumentacją medyczną. Lekarz sądowy jest zatem uprawniony do pozyskiwania informacji objętych tajemnicą. Zgodnie z art. 214¹ § 1 k.p.c. zaświadczenie o niemożności stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie sądu wystawione przez lekarza sądowego jest dokumentem, który stanowi podstawę usprawiedliwienia niestawiennictwa z powodu choroby strony, ich przedstawicieli ustawowych, pełnomocników, świadków i innych uczestników postępowania. W omawianym zakresie sądy mogą powziąć pewne informacje o uczestniku postępowania, które zasadniczo podlegają tajemnicy lekarskiej (medycznej). Powołana przez ustawodawcę instytucja lekarza sądowego jest, zdaniem autora niniejszej rozprawy, wyrazem nieufności prawodawcy do środowiska lekarskiego. Wystawianie przez lekarzy zwolnienia lekarskiego uczestnikom postępowania niejednokrotnie wydłużało albo mogło powodować wydłużenie postępowania. Miało to znaczenie zwłaszcza przy sprawach, w których pojawiała się możliwość przedawnienia roszczenia. Najkorzystniejszym rozwiązaniem dla pozwanego w takich sprawach była tzw. gra na czas. Niejednokrotnie w celu przedłużania postępowania oprócz tzw. kruczków prawnych uczestnicy mogli korzystać także ze zwolnień lekarskich. Zatem zamiarem prawodawcy była chęć kontroli zwolnień

⁴¹¹ Art. 40 ust. 2 pkt 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Warto zwrócić uwagę, że instytucja lekarza sądowego została wprowadzona w celu usprawnienia postępowania cywilnego (karnego) i miała na celu wyeliminowanie jego przewlekłości w sytuacji, gdy strony, pełnomocnicy, świadkowie oraz inni uczestnicy postępowania nie stawiali się przed sądem, przedkładając zwolnienia lekarskie. Ustawodawca doprowadził do sytuacji, w której lekarza kontroluje lekarz, a sąd nie powinien respektować innych zwolnień z uczestnictwa w rozprawie (posiedzeniu) z powodu choroby niż wystawione przez lekarza sądowego. Wprowadza to konieczność podwójnego badania, a także może powodować pewne niedogodności, gdy lekarzem sądowym jest np. tylko psychiatra w danym okręgu. Wydaje się, że ustawodawca, mając szczytne intencje przyspieszenia postępowań cywilnych (karnych), w rzeczywistości skomplikował całą procedurę zwolnień lekarskich w postępowaniu cywilnym (karnym).

⁴¹² Instytucja lekarza sądowego została wprowadzona ustawą z dnia 15.06.2007 r. (Dz.U. Nr 123, poz. 849 z późn. zm..).

lekarskich. Należy jednak zadać sobie pytanie, czy w tym przypadku ustawodawca nie popełnił błędu? Wydaje się, że wprowadził swoiste domniemanie nieprawdziwości zwolnień lekarskich wystawianych na potrzeby procesu cywilnego, ale również karnego (art. 117 § 2a k.p.k.), które jest obalane w momencie potwierdzenia go (wystawienia zwolnienia) przez lekarza sądowego. Takie podejście ustawodawcy rzutuje na całe środowisko lekarskie, czyniąc z każdego lekarza potencjalnego fałszerza zwolnień lekarskich. Dodatkowo z rozmów odbywanych z przedstawicielami palestry wynika, że problemem jest znalezienie chętnych lekarzy, którzy zostaliby lekarzami sądowymi. Tym samym ustawodawca stworzył przepis, który zmusza uczestników postępowania do poszukiwania lekarza nie tyle mającego odpowiednie kwalifikacje zawodowe, co posiadającego status lekarza sądowego. Przykładowo na dzień 29 maja 2020 r. na liście lekarzy sądowych prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Rzeszowie widniały godziny przyjęć dwóch lekarzy, z których jeden miał specjalizację psychiatryczną, a drugi psychiatryczną i neurologiczną. Lepiej sytuacja wyglądała w okręgu przemyskim na dzień 29 maja 2020 r., gdzie na liście prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Przemyśle widniało trzynastu lekarzy sądowych o różnych specjalizacjach. Wydaje się jednak, że i ta liczba jest niewystarczająca, jeśli sprawdzimy zakres terytorialny okręgu przemyskiego. Z powyższego wynika, że ustawodawca stworzył tak naprawdę martwy przepis w celu usprawnienia (przyśpieszenia) postępowania cywilnego i karnego, za pomocą którego wprowadził domniemanie fałszowania zwolnień lekarskich przez wszystkie osoby wykonujące zawód lekarza. Należy postulować zmianę tego przepisu i wprowadzenie bardziej racjonalnego rozwiązania, np. lekarz sądowy mógłby sprawdzać stan osoby pozostającej na zwolnieniu lekarskim na zlecenie sądu.

Kończąc rozważania z tego obszaru tematycznego, należy wskazać, że rzeczywistym rozwiązaniem, które mogłoby przyśpieszyć postępowanie cywilne, jest całościowa nowelizacja przepisów o postępowaniu cywilnym. Wprowadzenie instytucji lekarza sądowego nie rozwiąże problemów szybkości i sprawności postępowania, zwłaszcza że z rozmów z członkami palestry wynika, że sędziowie w postępowaniach cywilnych w mniejszym stopniu respektują dyspozycję art. 214¹ k.p.c. i pozwalają stronom na dostarczanie zwolnień lekarskich wystawionych przez lekarzy niemających statutu lekarza sądowego. Takie

postępowanie sędziów powoduje, że przepis jest martwy, ale przez cały czas obowiązuje. Dlatego zasadny jest postulat jego zmiany.

Zaprezentowane wyjątki od zachowania tajemnicy medycznej ukazują, że przepisy dość wąsko definiują taką możliwość, choć jej całkowicie nie wykluczają. Biorąc jednak pod uwagę, że unormowania te stanowią o wyjątkach od zasady poszanowania prawa do tajemnicy, powinny być interpretowane restrykcyjnie. Skorzystanie z nich wymaga więc spełnienia warunków określonych w tych przepisach. Pracownik medyczny, który nie będzie ich przestrzegał, może ponieść wielopłaszczyznową odpowiedzialność. W sytuacji więc, gdy występuje w roli procesowej świadka i będzie musiał udzielić odpowiedzi zawierającej informacje objęte tajemnicą medyczną, powinien skorzystać z uprawnienia wynikającego z art. 261 § 1 k.p.c.

Na zakończenie warto również wspomnieć, że opisane regulacje stosuje się w przypadku, gdy pracownik medyczny występuje w charakterze świadka w postępowaniu prowadzonym przez Wojewódzką Komisję do spraw Orzekania o Zdarzeniach Medycznych⁴¹³.

H. Zwolnienie z tajemnicy medycznej w postępowaniu administracyjnym

W postępowaniu administracyjnym jedną z naczelnych reguł jest zasada prawdy obiektywnej (art. 7 k.p.a.). Zgodnie z tym przepisem organy administracji publicznej z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy. Zasada prawdy obiektywnej przejawia się więc przede wszystkim w postępowaniu dowodowym, w którym za pomocą odpowiednich środków dowodowych organ może dojść do ustalenia rzeczywistego stanu faktycznego⁴¹⁴. Dlatego też judykatura podkreśla konieczność dopuszczenia jako dowód w sprawie wszystkiego, co może przyczynić się do wyjaśnienia stanu faktycznego,

⁴¹³ Na mocy art. 67o ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta do procedury prowadzonej przez Wojewódzką Komisję do spraw Orzekania o Zdarzeniach Medycznych stosuje się wyliczone w tym przepisie artykuły kodeksu postępowania cywilnego. W szczególności znajdują zastosowanie unormowania dotyczące dowodów, w tym ze świadków, a więc także art. 261 § 1 k.p.c.

⁴¹⁴ B. Adamiak, J. Borkowski, *Polskie postępowanie administracyjne i sądowniczo-administracyjne*, Warszawa 1993, s. 127.

a nie jest sprzeczne z prawem⁴¹⁵. Oznacza to, że środkiem dowodowym mogą być również zeznania świadków. Stąd też art. 83 § 1 k.p.a. statuuje, że „nikt nie ma prawa odmówić zeznań w charakterze świadka, z wyjątkiem małżonka strony, wstępnych, zstępnych i rodzeństwa strony oraz jej powinowatych pierwszego stopnia, jak również osób pozostających ze stroną w stosunku przysposobienia, opieki lub kurateli”. Należy jednak pamiętać, że informacje przekazywane w trakcie zeznań mogą być objęte tajemnicą zawodową. W tym celu ustawodawca przewidział odpowiednie rozwiązanie w art. 83 § 2 k.p.a., zgodnie z którym „Świadek może odmówić odpowiedzi na pytania, gdy odpowiedź mogłaby narazić jego lub jego bliskich wymienionych w § 1 na odpowiedzialność karną, hańbę lub bezpośrednią szkodę majątkową albo spowodować naruszenie obowiązku zachowania prawnie chronionej tajemnicy zawodowej”. W doktrynie wskazuje się, że pojęcie owej „prawnie chronionej tajemnicy zawodowej” obejmuje informacje pozyskane przez osobę wykonującą zawód w ramach zawodu i w związku z nim⁴¹⁶. Według cytowanego przepisu musi być to tajemnica „prawnie chroniona”, a taką na pewno jest tajemnica medyczna.

W artykule 83 § 3 k.p.a. ustawodawca nałożył na organ obowiązek uprzedzenia świadka o prawie do odmowy zeznań. Skorzystanie z tego prawa wymaga złożenia przez niego oświadczenia wobec organu prowadzącego postępowanie administracyjne, iż odmawia on odpowiedzi na dane pytanie. Odmowa taka powinna zawierać uzasadnienie, w którym należy wskazać jej przyczynę. W przypadku np. psychologa należy wskazać, że świadek wykonuje określony zawód, z którym łączy się obowiązek przestrzegania tajemnicy. Ponadto świadek, chcąc powołać się na omawiane uprawnienie, powinien podać podstawę prawną obowiązku zachowania tajemnicy oraz uprawdopodobnić, że odpowiedź na zadane pytanie może spowodować jej „pogwałcenie”⁴¹⁷.

Organ administracji publicznej nie jest władny do weryfikacji tych twierdzeń, gdyż jej przeprowadzenie i ocena prowadziłyby *de facto* do pozbawienia świadka przyznanej mu ochrony. Świadek zatem nie musi podawać szczegółowych

⁴¹⁵ Wyrok NSA z dnia 26.05.1981 r., SA 810/81, ONSA 1981, nr 1, poz. 45.

⁴¹⁶ M. Jaśkowska, A. Wróbel, *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2011, s. 535.

⁴¹⁷ K. Chorąży, W. Taras, A. Wróbel, *Postępowanie administracyjne, egzekucyjne i sądowniczo-administracyjne*, Kraków 2005, s. 524.

przesłanek motywujących skorzystanie przez niego z prawa odmowy zeznań w omawianej sytuacji. Ustawodawca pozostawił więc decyzję o odmowie świadkowi, który powinien skorzystać z niej tylko w sytuacji, gdy udzielenie odpowiedzi na pytanie prowadziło do ujawnienia tajemnicy prawnie chronionej.

Warto w tym miejscu zauważyć, że kodeks postępowania administracyjnego nie zna instytucji zwolnienia świadka z tajemnicy zawodowej. Oświadczenie świadka jest zatem dla organu administracji publicznej wiążące. Ustawodawca nie wyklucza jednak możliwości przesłuchania świadka w zakresie danych objętych tajemnicą zawodową (medyczną). Warunkiem koniecznym zaistnienia takiej sytuacji jest wystąpienie którejś z dyspens przewidzianych przepisami szczególnymi. Przykładowo pacjent może zwolnić lekarza z zachowania tajemnicy zawodowej i ten będzie mógł odpowiedzieć na pytania, które wcześniej objęte były tajemnicą. W przypadku odmowy zeznań w takiej sytuacji lekarz naraża się na sankcję w postaci kar pieniężnych przewidzianych w art. 88 k.p.a. Należy jednak pamiętać, że i w tym przypadku aktualne pozostają uwagi dotyczące zwolnienia przez pacjenta zawodu medycznego z tajemnicy medycznej w toczącym się postępowaniu, które zostały przedstawione przez autora niniejszej rozprawy w rozdziale 2 § 9 lit. G.

Z powyższej regulacji wynika, że ustawodawca daje prymat obowiązкови zachowania tajemnicy prawnie chronionej w postępowaniu administracyjnym. Jedynie, gdy znajdą przesłanki przewidziane w przepisach szczególnych, pracownik medyczny może udzielić odpowiedzi na pytanie, z którym łączy się naruszenie tajemnicy medycznej⁴¹⁸.

I. Obowiązek denuncjacji a tajemnica medyczna

W toku udzielania świadczeń pracownicy medyczni mogą wejść w posiadanie informacji wskazujących na popełnienie czynu zabronionego. Powstaje wówczas pytanie, czy mogą zawiadomić o tym fakcie właściwe organy

⁴¹⁸ Z doświadczenia zawodowego autora niniejszej rozprawy wynika, że strony postępowania administracyjnego z własnej inicjatywy udzielają organowi prowadzącemu postępowanie administracyjne informacji o stanie swojego zdrowia w celu uniknięcia wydania niekorzystnej dla nich decyzji (najczęściej za pomocą dokumentacji medycznej).

ścigania? W większości przypadków postępowanie karne może być bowiem wszczęte w trybie publicznoskargowym (art. 9 i 10 k.p.k.)⁴¹⁹. Oznacza to, że dla jego zainicjowania wystarczające jest zawiadomienie o możliwości popełnienia czynu zabronionego, złożone przez jakąkolwiek osobę. W odpowiedzi na postawione powyżej pytanie należy zaznaczyć, iż ustawodawca rozróżnia dwa rodzaje obowiązku denuncjacji, prawny i społeczny. Pierwszy z wymienionych obowiązków oznacza, że w sytuacji, gdy pracownik medyczny zobowiązany jest prawnie do zawiadomienia o popełnieniu czynu zabronionego, musi to uczynić, mimo obowiązku zachowania tajemnicy medycznej. W przeciwnym razie naraża się na odpowiedzialność, najczęściej karną. Natomiast w sytuacji, gdy obowiązek denuncjacji ma charakter społeczny, to pierwszeństwo ma obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej (jest on bowiem statuowany prawnie). Pracownik medyczny, chcąc ujawnić dane objęte tajemnicą, musi powołać się na jedną z dyspens pozwalających na takie postępowanie. Na gruncie kodeksu karnego prawna powinność denuncjacji wynika z art. 240 § 1 k.k. Określa on przestępstwo polegające na niezawiadomieniu o popełnieniu wyliczonych w tym przepisie czynów zabronionych. Powinność ta ciąży na każdej osobie, w tym również lekarzu i innych pracownikach medycznych. Artykuł 240 § 1 k.k. wymienia enumeratywnie typy rodzajowe czynów zabronionych, objętych denuncjacją⁴²⁰:

- 1) art. 118 k.k. – przestępstwo eksterminacji,
- 2) art. 118a k.k. – zamach przeciwko ludności,
- 3) art. 120 k.k. – stosowanie środków masowej zagłady zakazanych przez prawo międzynarodowe,
- 4) art. 121 k.k. – nabywanie, gromadzenie, wytwarzanie środków masowej zagłady zakazanych przez prawo międzynarodowe lub ustawy,
- 5) art. 122 k.k. – niedopuszczalne ataki na osoby w czasie działań zbrojnych i niedozwolone ataki,

⁴¹⁹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 42–43.

⁴²⁰ „Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

- 6) art. 123 k.k. – zamach na osoby naruszający prawo międzynarodowe,
- 7) art. 124 k.k. – inne naruszenia prawa międzynarodowego,
- 8) art. 127 k.k. – zamach stanu,
- 9) art. 128 k.k. – stanowi rozwinięcie art. 127 k.k.,
- 10) art. 130 k.k. – przestępstwo szpiegostwa,
- 11) art. 134 k.k. – zamach na życie Prezydenta RP,
- 12) art. 140 k.k. – zamach terrorystyczny,
- 13) art. 148 k.k. – przestępstwo zabójstwa,
- 14) art. 156 k.k. – ciężki uszczerbek na zdrowiu,
- 15) art. 163 k.k. – spowodowanie niebezpiecznych zdarzeń,
- 16) art. 166 k.k. – przestępstwo piractwa,
- 17) art. 189 k.k. – przestępstwo pozbawienia wolności człowieka,
- 18) art. 197 § 3 lub 4 k.k. – przestępstwo zgwałcenia,
- 19) art. 198 k.k. – wykorzystanie bezradności, upośledzenia,
- 20) art. 200 k.k. – obcowanie płciowe z małoletnim,
- 21) art. 252 k.k. – wzięcie zakładnika,
- 22) przestępstwa o charakterze terrorystycznym.

Pomimo faktu, że katalog przestępstw określonych w art. 240 § 1 k.k. jest zamknięty, ustawodawca dostrzega potrzebę nowelizowania niniejszego przepisu. W pierwotnej wersji kodeksu karnego z dnia 6 czerwca 1997 r. prawodawca wymienił w art. 240 § 1 k.k. czyny zabronione określone w art.: 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym. Z powyższego widać, że ustawodawca poszerza katalog przestępstw określonych w art. 240 § 1 k.k. Po nowelizacji omawianego przepisu od września 2010 r. prawnym obowiązkiem denuncjacji objęte było również przestępstwo handlu ludźmi (art. 189a § 1 k.k.)⁴²¹. Ustawodawca jednak, ze względu na trudności związane z wykonywaniem zadań publicznych dotyczących osób pokrzywdzonych handlem ludźmi oraz ponowną wiktymizacją tych osób⁴²², zdecydował się na usunięcie w listopadzie 2011 r. przestępstwa handlu

⁴²¹ Art. 1 pkt 13 ustawy z dnia 20.05.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o policji, ustawy – Przepisy wprowadzające kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 98, poz. 626).

⁴²² Druk sejmowy nr 4342, Sejm VI kadencji.

ludźmi z katalogu przestępstw objętych denuncjacją⁴²³. Omawiana kwestia nowelizacji powyższego przepisu pokazuje, jak nierozważne i nieprzemyślane bywają zmiany w przepisach karnych wprowadzane przez ustawodawcę.

Analiza art. 240 § 1 k.k. wskazuje, że obowiązkiem doniesienia objęte jest nie tylko dokonanie wymienionych w nim czynów, ale również usiłowanie⁴²⁴, które zostało uregulowane w art. 13 § 1 i 2 k.k. Wydaje się, że pojęcie usiłowania użyte przez ustawodawcę w art. 240 § 1 k.k. obejmuje obie jego postacie, a więc zarówno formę określoną w art. 13 § 1 k.k., jak również w art. 13 § 2 k.k., czyli usiłowanie nieudolne⁴²⁵. Ten sposób regulacji powyższej kwestii jest logiczny. Ustawodawca wychodzi z racjonalnego założenia, że wśród niektórych zawodów (zwłaszcza medycznych) mogą pojawić się informacje, które będą wskazywały na usiłowanie popełnienia czynów zabronionych, o których mowa powyżej. Przykładowo można przywołać lekarza, który w trakcie oględzin ciała zauważa poważne obrażenia, które uprawdopodobniają usiłowanie zabójstwa. Wówczas osoba udzielająca świadczeń opieki zdrowotnej ma prawny obowiązek zawiadomienia organów ścigania. Powinność ta powstaje jednak tylko wtedy, gdy są spełnione pozostałe warunki, o których mowa w art. 240 § 1 k.k. Nie dokonując szerszej analizy tego przepisu, należy wskazać, że pracownik medyczny musi posiadać wiarygodną wiadomość o popełnieniu czynu zabronionego⁴²⁶. Wiarygodną, czyli taką, która da się uprawdopodobnić. Możliwe jest to, gdy spełnione są dwie przesłanki: obiektywna i subiektywna. Ta pierwsza wystąpi, gdy posiadane dowody uprawdopodobniają możliwość popełnienia czynu. Z kolei warunek subiektywny jest spełniony, gdy u denuncjatora wystąpi wewnętrzne przekonanie o fakcie popełnienia czynu i występowaniu potwierdzających ten fakt dowodach⁴²⁷. Pracownik medyczny nie jest zobowiązany do sprawdzania tej informacji, czyli może przekazać informację nieprawdziwą, która zostanie zweryfikowana przez organy ścigania. Jeśli jednak zdaje sobie sprawę, że wiadomość jest niewiarygodna lub, co gorsze, składa fałszywe zawiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego,

⁴²³ Art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz.U. Nr 191, poz. 1135).

⁴²⁴ B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 147.

⁴²⁵ Tamże.

⁴²⁶ Tamże, s. 154.

⁴²⁷ S. Cora, *Z problematyki zawiadamiania o przestępstwie*, GSP 2003, nr 11, s. 273.

naraża się na odpowiedzialność karną (art. 234 i 238 k.k.).

Zawiadomienie o popełnieniu czynu zabronionego, w myśl omawianego przepisu, powinno być przekazane niezwłocznie, czyli w języku potocznym od razu, natychmiast. Denuncjator powinien więc wykonać ciążyący na nim obowiązek natychmiast po uzyskaniu wiarygodnej wiadomości o popełnieniu przestępstwa. Może opóźnić zawiadomienie tylko wtedy, gdy jest to uzasadnione istotną przeszkodą. Przykładowo w pierwszej kolejności pracownik medyczny może być zobligowany do niesienia pomocy osobie poszkodowanej. Dopiero po jej udzieleniu powinien powiadomić organy ścigania o swych spostrzeżeniach co do możliwości popełnienia czynu zabronionego.

Analizując dyspozycję omawianej normy, warto zwrócić uwagę, że denuncjacja dotyczy czynu zabronionego, a nie przestępstwa. W języku prawnym pojęcia te mają różne znaczenie. Przestępstwem jest bowiem czyn zabroniony, ale tylko taki, który jest zawiniony. Innymi słowy, sprawca może popełnić czyn zabroniony również wówczas, gdy nie można mu przypisać winy. Dla powstania omawianej powinności nie jest więc istotne, czy potencjalny sprawca w ogóle będzie zdolny do ponoszenia odpowiedzialności. Pracownik medyczny, składający czy chcący złożyć zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, nie musi badać tej okoliczności. To należy do zadań organów ścigania. Kwestia ta ma poważne znaczenie, gdyż obowiązek powstaje także wtedy, gdy pracownik medyczny ujawni, że czynu dopuściła się osoba małoletnia lub niepoczytalna⁴²⁸. Natomiast § 2 omawianego przepisu wskazuje, że przestępczość czynu jest wyłączona, gdy:

- 1) sprawca zaniechał zawiadomienia, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że organ powołany do ścigania przestępstw wie o przygotowanym, usiłowanym lub dokonanym czynie zabronionym, albo
- 2) sprawca zapobiegł popełnieniu przygotowywanego lub usiłowanego czynu zabronionego określonego w art. 240 § 1 k.k.

⁴²⁸ Należy pamiętać o dyspozycji art. 52 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, która statuuje zakaz przesłuchiwanie osób obowiązanych do zachowania tajemnicy jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z przywołanej ustawy. Tym samym osoby wykonujące takie czynności są zwolnione z prawnego obowiązku denuncjacji.

Zgodnie z art. 240 § 2a sprawca nie podlega karze, jeśli jest pokrzywdzony czynem wymienionym w art. 240 § 1 k.k. i zaniechał zawiadomienia o tym czynie. Karze również nie podlega, zgodnie z art. 240 § 3 k.k., osoba za popełnienie występku opisanego w art. 240 § 1 k.k., która zaniechała zawiadomienia z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jej samej lub osobom dla niej najbliższym. Mamy tu do czynienia, zdaniem B. Kunickiej-Michalskiej, z okolicznością zmniejszającą winę w tak dużym stopniu, że ustawodawca zrezygnował z ukarania sprawcy⁴²⁹. Dla porządku należy wskazać, że definicja osoby najbliższej została uregulowana w art. 115 § 11 k.k.

Z omawianymi powyżej kwestiami wyłączenia przestępczości i karalności czynu wiąże się odpowiedzialność karna osoby, która powzięła informację o popełnieniu czynu zabronionego wskazanego w art. 240 § 1 k.k. przez inną osobę, będąc jednocześnie przekonaną o niewinności jego sprawcy – przekonanie musi być uzasadnione. Zdaniem B. Kunickiej-Michalskiej, do którego przychylił się autor niniejszego opracowania, osoba przekonana o niewinności sprawcy, który w rzeczywistości jest winien, może działać w błędzie uchylającym przestępność niezawiadomienia⁴³⁰. Oczywiście sytuacja jest łatwiejsza, gdy sprawca nie popełnił czynu zabronionego wymienionego w omawianym artykule, gdyż wówczas upada obowiązek doniesienia.

Innym przepisem statuującym naruszenie tajemnicy zawodowej jest art. 304 k.p.k. Jednak należy zastanowić się, czy na pewno. Rozważania w tej kwestii warto rozpocząć od przybliżenia przywołanego przepisu. Zgodnie z nim, każdy, dowiedziawszy się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub policję. Unormowanie to statuuje więc tzw. społeczny obowiązek denuncjacji, którego niewykonanie nie jest sankcjonowane karnie. Uwzględniając taki jego charakter, należy uznać, że ustępuje on przed prawnym obowiązkiem zachowania tajemnicy i nie może stanowić wystarczającego usprawiedliwienia jej naruszenia. Tym samym pracownik medyczny powinien, w celu legalnego przekazania informacji, powołać się na jedną z dyspens omówionych we wcześniejszych rozdziałach. W § 2 omawianego przepisu ustawodawca zdecydował się uregulować prawny

⁴²⁹ B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko...*, s. 157.

⁴³⁰ Tamże, s. 153.

obowiązek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Zgodnie z tym przepisem instytucje państwowe i samorządowe, które w związku z wykonywaniem swojej działalności dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, są zobowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub policję oraz przedsięwziąć niezbędne czynności do czasu przybycia organu powołanego do ścigania przestępstw lub do czasu wydania przez ten organ stosownego zarządzenia, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów przestępstwa⁴³¹. W świetle art. 304 § 2 k.p.k. omawiana powinność ciąży jedynie na instytucjach państwowych i samorządowych. Dlatego należy ustalić, czy podmioty medyczne mogą zaliczać się do instytucji wymienionych w omawianym przepisie. Na to pytanie odpowiedziała judykatura, która wskazała, że szpital nie należy do grupy podmiotów, o których mowa w art. 304 § 2 k.p.k.⁴³². Stanowisko takie zajął SA w Krakowie, który w postanowieniu z dnia 3 marca 2000 r., orzekł, że „Dyrektor szpitala publicznego nie jest funkcjonariuszem publicznym, bo szpital nie jest instytucją z art. 115 § 13 pkt 6 KK, a zakładem świadczącym usługi lecznicze, podobnie jak inne państwowe zakłady usługowe, równie niezbędne dla społeczeństwa”⁴³³. Podobnie wypowiedział się SA we Wrocławiu, który w wyroku z dnia 29 lutego 2012 r. uznał, że „publiczny zakład opieki zdrowotnej – którego zasadniczym celem działania jest udzielanie świadczeń zdrowotnych – nie może zostać uznany za inną instytucję państwową w rozumieniu art. 115 § 13 pkt 6 KK”⁴³⁴. W świetle orzecznictwa sądów podmiot leczniczy nie jest zaliczany do grona instytucji, o których mowa w art. 304 § 2 k.p.k. Wydaje się, że takie stanowisko jest słuszne, gdyż charakter obowiązku uzależniony byłby od statusu, jaki ma podmiot leczniczy. W przypadku placówek założonych przez podmioty publiczne i samorządowe powinność byłaby prawna, zaś w sytuacji podmiotów niepublicznych (np. gabinetów prywatnych) – powinność byłaby społeczna. Należy zatem przyjąć, że art. 304 k.p.k. nie nakłada na pracownika medycznego prawnego obowiązku denuncjacji. Natomiast społeczny obowiązek doniesienia o popełnieniu przestępstwa nakazuje takie zawiadomienie, ale nie zabezpieczając jego wykonania

⁴³¹ Niewykonanie tej powinności może być kwalifikowane na podstawie art. 231 § 1 k.k. – niedopełnienie obowiązków.

⁴³² Wydaje się, że przez szpital można rozumieć odpowiednio inne podmioty lecznicze i przedsiębiorstwa.

⁴³³ II AKZ 2/00, KZS 2000, nr 2, poz. 21.

⁴³⁴ II AKA 31/12, Legalis nr 742330.

sankcjami. Realizacja tej powinności ma zatem wymiar etyczny, obywatelski, a nie prawny. W związku z tym regulacja ta musi ustąpić przed obowiązkiem prawnym, do których zalicza się także zachowanie tajemnicy medycznej. Osoba udzielająca świadczeń zdrowotnych, chcąc spełnić społeczną powinność denuncjacyjną, musi powołać się dodatkowo na którąś z omówionych wcześniej dyspens przewidzianych przepisami prawa.

§ 10. Tajemnica medyczna a prawo do informacji

Współcześnie duże znaczenie ma dostęp do informacji. Według *Słownika języka polskiego PWN* informacją jest: „1. to, co powiedziano lub napisano o kimś lub o czymś, także zakomunikowanie czegoś 2. dział informacyjny urzędu, instytucji 3. dane przetwarzane przez komputer”⁴³⁵. Trochę inaczej ustawodawca zdefiniował informację publiczną, wskazując, że jest nią każda sprawa publiczna⁴³⁶. Jeszcze inaczej będziemy rozumieć dostęp do informacji w relacjach pacjenta z personelem medycznym. Zgodnie z zasadą przyjętą w dzisiejszych krajach demokratycznych podstawową zasadą jest zgoda pacjenta (innej osoby mogącej ją wyrazić) na interwencję (zabieg medyczny)⁴³⁷. Zaprezentowane stwierdzenie wskazuje, że pacjent powinien otrzymać od personelu medycznego informacje niezbędne do wyrażenia zgody przykładowo na zabieg. Tylko bowiem wówczas, gdy ma on odpowiednią wiedzę o swej sytuacji, alternatywnych postępowaniach oraz następstwach ewentualnego rozstrzygnięcia, może udzielić tzw. uświadomionej zgody⁴³⁸. Warto zwrócić uwagę, że już w okresie międzywojennym judykatura akcentowała istnienie powinności informacyjnej. Sąd Najwyższy w swoim orzeczeniu z dnia 8 maja 1934 r.⁴³⁹ wskazał, że lekarz zobowiązany jest do udzielenia informacji pacjentowi w sytuacji, gdy zabieg (nawet nieoperacyjny), który ma zamiar wykonać, może pociągnąć za sobą

⁴³⁵ Definicja dostępna na <https://sjp.pwn.pl/sjp/informacja;2466189.html> [dostęp na dzień 24.01.2020 r.].

⁴³⁶ Art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. 2022, poz. 902).

⁴³⁷ R. Kubiak, *Tajemnica medyczna a prawo do informacji* [w:] R. Kubiak, *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015 dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogydtkmjrgmztmma> [dostęp na dzień].

⁴³⁸ Tamże.

⁴³⁹ II C 3048/33, OSN(C), 1935, nr 5, poz. 184.

szkodliwe skutki dla zdrowia lub życia pacjenta. Tym samym w celu podjęcia uświadomionej zgody pacjent powinien zostać zapoznany przez lekarza ze wszystkimi możliwymi niekorzystnymi następstwami zabiegu. Zaprezentowane stanowisko, mimo upływu lat, pozostaje aktualne także w dzisiejszych czasach. Jego potwierdzeniem jest orzecznictwo sądów, które wskazują, że lekarz ponosi odpowiedzialność nie tylko za błąd lekarski *sensu stricto*, ale również za niedoinformowanie (brak poinformowania pacjenta) o ryzyku i skutkach zabiegu⁴⁴⁰. Tym samym stanowisko Sądu Najwyższego z okresu międzywojennego pozostaje aktualne także dziś. Stanowisko judykatury koresponduje z normami etyczno-deontologicznymi dotyczącymi zawodów medycznych. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że obowiązek informacyjny ciąży także na innych zawodach, np. adwokatach, choć w innym zakresie, który można wyprowadzić z norm etycznych⁴⁴¹.

Problematykę informacyjną uregulowano w art. 13, 16 i 17 KEL. Pierwszy z wymienionych przepisów koresponduje z wcześniej przytoczoną linią orzecniczą sądów, wskazując na konieczność informacyjną, a także na sposób przekazywania informacji. Powinny być one przekazane w sposób zrozumiały, a nie w skomplikowanym i trudnym do zrozumienia języku medycznym. Artykuł 16 KEL zawiera natomiast wyjątek od zasady informowania pacjenta (ust. 1). Na mocy tego przepisu lekarz nie ma obowiązku informowania pacjenta, jeśli ten wyrazi wolę o nieudzielaniu mu informacji o jego stanie zdrowia bądź leczeniu. Niestety, nie zostało wskazane, w jakiej formie powinna zostać wyrażona wola pacjenta. Wydaje się, że dla celu zabezpieczenia interesu zarówno jego, jak i lekarza, powinna być zachowana forma pisemna. Jednakże na gruncie tego przepisu nic nie stoi na przeszkodzie, by wyrazić ją ustnie. Oczywiście pacjent w każdej chwili może odwołać swoje oświadczenie o nieudzieleniu mu informacji. Ostatni z wymienionych artykułów zawiera drugi wyjątek od zasady informacji, choć nie jest on bezwzględny: „W razie niepomyślnej dla chorego prognozy, lekarz powinien poinformować o niej chorego z taktem i ostrożnością. Wiadomość o rozpoznaniu i złym rokowaniu może nie zostać choremu przekazana tylko

⁴⁴⁰ Zob. wyrok SA w Poznaniu z dnia 29.09.2005 r., I ACA 236/05, Legalis nr 84218 oraz wyrok SA w Szczecinie z dnia 15.11.2012 r., I ACA 596/12, Legalis nr 741085.

⁴⁴¹ Rozdział V Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) z dnia 10.10.1998 r. (t.j. 2021 17/2021 NRA).

w przypadku, jeśli lekarz jest głęboko przekonany, iż jej ujawnienie spowoduje bardzo poważne cierpienie chorego lub inne niekorzystne dla zdrowia następstwa; jednak na wyraźne żądanie pacjenta lekarz powinien udzielić pełnej informacji”. Z przytoczonego przepisu wynika, że ostateczna decyzja o braku udzielenia informacji zależy zawsze od woli pacjenta, a lekarzowi nie wolno zataić przed nim żadnych ważnych informacji o stanie zdrowia lub leczeniu. Warto wspomnieć w tym miejscu o rozbieżności między KEL a LekU. Art. 16 ust. 2 KEL wskazuje, że „w przypadku chorego nieprzytomnego lekarz może udzielić dla dobra chorego niezbędnych informacji osobie, co do której jest przekonany, że działa ona w interesie chorego”. Natomiast art. 31 ust. 6 LekU wskazuje, że jeżeli „jest nieprzytomny bądź niezdolny do zrozumienia znaczenia informacji, lekarz udziela informacji osobie bliskiej w rozumieniu art. 3 katalog pojęć ustawowych ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2017 r. poz. 1318, z późn. zm.)”. Tym samym ustawodawca pomija osobę, która działa w interesie pacjenta. R. Kubiak zwraca uwagę, że o ile obowiązek informacyjny był artykułowany od lat sześćdziesiątych XX wieku w normach etyczno-deontologicznych, to ustawodawca dopiero w latach dziewięćdziesiątych wprowadził taki obowiązek i zaczął go rozwijać w przepisach ustawowych⁴⁴². Najważniejszą z norm prawnych, mającą uniwersalne zastosowanie, jest art. 9 PrawU. Kształtuje on sferę obowiązków ciążących na wszystkich osobach udzielających świadczeń zdrowotnych (czyli np.: pielęgniarzach, psychologach, diagnostach laboratoryjnych itp.). Oprócz tej uniwersalnej regulacji ustawodawca postanowił wprowadzić odpowiednie uregulowania do ustaw korporacyjnych (np. art. 31 LekU), najprawdopodobniej chcąc dostosować regulacje prawne do specyfiki danego zawodu. Prawdliwość tego rozwiązania nie jest w ocenie autora słuszną, gdyż tego typu zapis powinien znajdować się w jednym miejscu (akcie prawnym). Rozdrabnianie go na ustawy korporacyjne może powodować późniejsze problemy interpretacyjne. Przedstawiona kwestia dotycząca udzielania informacji pacjentowi przez zawody medyczne na temat stanu jego zdrowia lub leczenia stanowi w dzisiejszych czasach bardzo ważny aspekt wolności jednostki⁴⁴³. Z obserwacji autora wynika, że mimo odpowiednich uregulowań prawnych oraz etycznych, personel medyczny niejednokrotnie nie trzyma się tych zapisów, często

⁴⁴² R. Kubiak, *Tajemnica medyczna a prawo do informacji...*

⁴⁴³ Tamże.

udzielając informacji w sposób niejasny, niedokładny. Takie praktyki są godne potępienia, ale wskazują też na brak odpowiednich szkoleń w zawodach medycznych. Należy bowiem wskazać, że legalność interwencji medycznej często jest uzależniona od zgody pacjenta, która powinna zostać wyrażona z uwzględnieniem całokształtu informacji przekazany przez lekarza⁴⁴⁴.

Pacjent jest więc głównym beneficjentem prawa do informacji, jednak współczesne ustawodawstwo zezwala na informowanie także innych osób.

§ 11. Pacjent jako beneficjent prawa do informacji

Pierwszym beneficjentem prawa do informacji i – jak się wydaje – najważniejszym jest sam chory (pacjent). On to bowiem najczęściej będzie decydował samodzielnie o poddaniu się zabiegowi. Zatem obowiązek informacyjny, uregulowany w art. 31 ust. 1 LekU, ma na celu ułatwienie podjęcia decyzji pacjentowi (lub jego przedstawicielowi ustawowemu) o kontynuowaniu leczenia, poddaniu się zabiegowi. A. Fiutak słusznie zauważa, że regułą, która od dawna istnieje w medycynie, jest podejmowanie wszelkich czynności lekarskich, szerzej medycznych, zarówno o charakterze leczniczym, jak i nieterapeutycznym, po uzyskaniu zgody pacjenta albo innego podmiotu uprawnionego do występowania w jego imieniu⁴⁴⁵. Oznacza to, że zgoda jest jednym z elementów stanowiących wyznacznik legalności czynności lekarskich (medycznych). Zgodnie z art. 47 Konstytucji RP „każdy ma prawo do ochrony życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego mienia oraz o decydowaniu o swoim życiu osobistym”. Przywołany przepis stanowi podstawę dla prawa pacjenta na wyrażenie zgody na czynności medyczne bądź odmowy leczenia, jeśli tak postanowi. Został on później powtórzony w ustawach⁴⁴⁶. Na marginesie należy

⁴⁴⁴ Art. 192 k.k. przewiduje odpowiedzialność karną za wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta; por. uwagi M. Mozgawa, M. Kanadys-Marko, *Zabieg leczniczy bez zgody pacjenta*, Prok i Pr 2004, nr 3.

⁴⁴⁵ A. Fiutak, *Prawo w medycynie...*, s. 65.

⁴⁴⁶ Zob. art. 32 ust. 1 LekU „Lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innych świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta”, art. 12 ust. 1 „Podjęcie usług psychologicznych następuje za zgodą osoby (klienta) lub grupy osób (klientów) stanowiących podmiot diagnozowania i oddziaływania psychologicznego z zastrzeżeniem ust. 2 i 3” ZPiSZP oraz Rozdział 5 PrawU, w którym zostało opisane prawo

zauważyć, że ustawy szczególne mogą przewidywać wyjątki od powyższej zasady wyrażenia zgody na badanie lub leczenie⁴⁴⁷. Prawo międzynarodowe również dotyka tej materii, wskazując, że nie można przeprowadzić interwencji medycznej bez swobodnej i świadomej zgody pacjenta⁴⁴⁸. Mając na względzie powyższe, ustawodawca zdecydował się na prawnokarną ochronę autonomii pacjenta w art. 192 § 1 k.k., który stanowi, że „kto wykonuje zabieg leczniczy bez zgody pacjenta, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”. Zgodnie z kanonem prawa polskiego zgoda osoby uprawnionej może być wyrażona w dowolnej formie, o ile ustawa nie stanowi inaczej (art. 32 ust. 7 LekU)⁴⁴⁹.

Pacjent jednak nie zawsze będzie w stanie podjąć racjonalną, opartą na informacjach przekazanych przez lekarza decyzję o kontynuowaniu leczenia, zgodzie na zabieg, jeśli rokowania dla niego będą niekorzystne. Dlatego ustawodawca wprowadził do obiegu prawnego instytucję określoną przez doktrynę jako „kłamstwo humanitarne”⁴⁵⁰. Została ona usankcjonowana w art. 31 ust. 4 LekU i, jak słusznie wskazuje R. Kubiak, przepis ten może być stosowany tylko przez lekarzy⁴⁵¹. Oznacza to, że ustawodawca odmówił tego prawa innym zawodom medycznym (np. pielęgniarkom, psychologom, felczerom). Takie pominięcie jest niezrozumiałe i wydaje się, że powinno zostać poddane głębszej analizie w celu wprowadzenia przepisu dotyczącego „kłamstwa humanitarne”

pacjenta do wyrażenia zgody. Przepisy KEL również zawierają odpowiednie regulacje dotyczące zgody pacjenta – art. 15 ust. 1.

⁴⁴⁷ Przykładowo można tu przywołać art. 74 § 2 k.p.k. „Oskarżony jest jednak obowiązany poddać się: 1) oględzinom zewnętrznym ciała oraz innym badaniom niepołączonym z naruszeniem integralności ciała; wolno także w szczególności od oskarżonego pobrać odciski, fotografować go oraz okazać w celach rozpoznawczych innym osobom; 2) badaniom psychologicznym i psychiatrycznym oraz badaniom połączonym z dokonaniem zabiegów na jego ciele, z wyjątkiem chirurgicznych, pod warunkiem że dokonywane są przez uprawnionego do tego pracownika służby zdrowia z zachowaniem wskazań wiedzy lekarskiej i nie zagrażają zdrowiu oskarżonego, jeżeli przeprowadzenie tych badań jest nieodzowne; w szczególności oskarżony jest obowiązany przy zachowaniu tych warunków poddać się pobraniu krwi, włosów lub wydzielin organizmu, z zastrzeżeniem pkt 3; 3) pobraniu przez funkcjonariusza Policji wymazu ze śluzówki policzków, jeżeli jest to nieodzowne i nie zachodzi obawa, że zagrażałoby to zdrowiu oskarżonego lub innych osób” oraz przepisy ustawy z dnia 11.03.2022 r. o ochronie Ojczyzny (Dz.U. poz. 655 z późn. zm.).

⁴⁴⁸ P. Łuków, *Etyczne podstawy swobodnej zgody na postępowanie medyczne w Europejskiej Konwencji Bioetycznej*, PiM. 2007, nr 4, s. 5–22.

⁴⁴⁹ A. Fiutak, *Prawo w medycynie...*, s. 75.

⁴⁵⁰ Tamże, s. 46.

⁴⁵¹ R. Kubiak, *Tajemnica medyczna a prawo do informacji...*

w innych ustawach korporacyjnych i PrawU. Na mocy przywołanego wyżej przepisu lekarz może ograniczyć przekazywane informacje o stanie zdrowia pacjenta ze względu na niekorzystne rokowania. Taka konstrukcja przemawiałaby za tym, że lekarz wybiórczo mógłby przekazywać informacje każdemu pacjentowi. Dlatego ustawodawca wprowadził „bezpieczniki”, które mają zapewnić poszanowanie jego prawa do ochrony życia prywatnego. Pierwszym z nich jest dobro pacjenta. Lekarz może ograniczyć informacje o stanie zdrowia, jeśli przemawia za tym, w jego ocenie, dobro pacjenta. Ten „bezpiecznik” jest sformułowany w sposób ogólny. Można pod to sformułowanie podciągnąć wiele aspektów, które będą przemawiać za dobrem pacjenta w sytuacji, gdy rokowania są dla niego niekorzystne. Jednak zdaniem autora zdecydowanie poważniejszy zarzut stanowi kwestia, że u lekarza powinno pojawić się subiektywne przekonanie o tym, że działa dla dobra pacjenta, na co wskazuje stwierdzenie „w jego ocenie”. Nie pozostawia to możliwości spojrzenia obiektywnego, które w omawianej sytuacji powinno mieć miejsce. Konstrukcja przepisu powinna zakładać zarówno obiektywne, jak i subiektywne spojrzenie na dobro pacjenta, które łącznie powinny stanowić o zastosowaniu tej instytucji ochrony pacjenta. Możliwe, że ustawodawca powinien wprowadzić dodatkowe obwarowanie przy „kłamstwie humanitarnym”, które polegałoby na skonsultowaniu takiej decyzji z drugim lekarzem lub psychologiem, w celu otrzymania obiektywnego spojrzenia na sytuację pacjenta, a w związku z tym na jego dobro. Drugim „bezpiecznikiem” jest wola pacjenta, o czym stanowi art. 31 ust. 4 zd. 3 LekU. Na podstawie przywołanego przepisu lekarz na żądanie pacjenta ma obowiązek udzielić mu pełnej i wyczerpującej informacji o stanie jego zdrowia, nawet jeśli w jego przekonaniu nie przemawia za tym dobro pacjenta. Tym samym wydaje się, że ustawodawca ze względu na ten „bezpiecznik” postanowił zrezygnować z dodatkowych obwarowań dotyczących dobra pacjenta, a postulowanych powyżej przez autora niniejszej rozprawy. Jednak pacjent nie jest wszechwiedzący i niekoniecznie musi mieć świadomość tego, jakie ma prawa. Tym samym może nie skorzystać z nich. Jednak w tym wypadku będzie miała zastosowanie zasada wypracowana już w starożytności, *ignorantia iuris nocet*. Dlatego zdaniem autora niniejszej rozprawy ustawodawca powinien wprowadzić dodatkowe obwarowania do omawianej instytucji w celu zapewnienia poszanowania praw pacjenta. Zalecana byłaby też szersza akcja informacyjna dotycząca praw pacjenta. Należy bowiem pamiętać, że lekarz to nie sąd, który

poinformuje uczestników postępowania o przysługujących im prawach. „Kłamstwo humanitarne” niesie za sobą jeszcze jedno niebezpieczeństwo, a mianowicie, skąd pacjent będzie wiedział, że informacje przekazane przez lekarza są niepełne. W końcu należy zauważyć, że relacja lekarz – chory opiera się na obustronnym zaufaniu, a informacje przekazywane medykowi są objęte tajemnicą medyczną, która ma pogłębić jeszcze mocniej tę więź. Tym samym, czy omawiany przepis nie wprowadza wyłomu od zasady obustronnego zaufania, gdyż pacjent ufa lekarzowi, że ten przekazuje mu całość informacji o jego stanie zdrowia lub rokowaniach. Zdaniem autora niniejszej rozprawy art. 31 ust. 4 LekU stanowi ewidentny wyłom od zasady zaufania pomiędzy lekarzem a pacjentem, do którego nie powinno dochodzić na omawianym gruncie. Stąd też należałoby go przekonstruować, ograniczając do niezbędnego minimum i obwarować rozmową z lekarzem, a także poprzedzić konsultacją psychologiczną lub psychiatryczną.

Kończąc omawianie powyższej instytucji, należy wskazać, że lekarz w sytuacji zastosowania art. 31 ust. 4 LekU jest zobligowany do przekazania całości informacji przedstawicielowi ustawowemu lub osobie upoważnionej przez pacjenta. Należy zauważyć, że ustawodawca pomija tutaj osobę najbliższą, której definicja znajduje się w ustawie o PrawU. Wydaje się, że jest to niedopatrzenie ze strony ustawodawcy, które powinno zostać naprawione.

Oprócz omawianego powyżej przepisu do kwestii lekarskiego obowiązku informacyjnego odnoszą się także przepisy ustawy o przeszczepianiu, pobieraniu i przechowywaniu komórek, tkanek i narządów z dnia 1 lipca 2005 r. (art. 12 ust. 1 pkt 5); ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (art. 3 pkt 4); ustawy o publicznej służbie krwi z dnia 22 sierpnia 1997 r. (art. 15 ust. 1 pkt 1) oraz ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży z dnia 7 stycznia 1993 r. (art. 4a ust. 7). Ustawodawca obowiązek informacyjny nałożył również na pielęgniarki, które mają obowiązek informować pacjenta o jego prawach oraz o stanie zdrowia⁴⁵². Z uwagi na fakt, że nie wszystkie ustawy korporacyjne mają zawarte w swoim tekście obowiązek informacyjny, ustawodawca wyraził go wprost w PrawU (rozdział 3), w którym wskazał, że informacja o stanie zdrowia, postawionej diagnozie oraz możliwych sposobach

⁴⁵² Art. 20 PielU.

leczenia powinna być podstawowym elementem, na podstawie którego pacjent będzie mógł podjąć decyzję dotyczącą dalszego leczenia. Uregulowanie tej kwestii w tej ustawie pokazuje, że ustawodawca chce, by zawody medyczne, które nie mają wprost wyrażonego obowiązku informacyjnego w swoich ustawach korporacyjnych lub nie mają swoich ustaw korporacyjnych, były zobligowane do jego stosowania. Na podstawie rozdziału 3 PrawU są do tego zobligowane. Tym samym polski ustawodawca wypełnił rekomendację 779 Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z 1976 r. w sprawie praw chorych i umierających, która zaleca udzielanie pacjentowi pełnej informacji o stanie jego zdrowia, rokowaniach i sposobach leczenia⁴⁵³. Kwestia udzielania informacji pacjentowi była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w orzeczeniu z dnia 1 kwietnia 2004 r.⁴⁵⁴ wskazał, że pacjenta nie można pozbawić możliwości decydowania o swoim zdrowiu. Jednocześnie informacja udzielana przez lekarza przed zabiegiem powinna zawierać takie dane, które pozwolą pacjentowi podjąć decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego może się spodziewać⁴⁵⁵. Natomiast w wyroku z dnia 20 listopada 1979 r.⁴⁵⁶ Sąd Najwyższy podkreślił, że lekarz powinien wyjaśnić pacjentowi cel i rodzaj operacji oraz zwykłe jej następstwa, jeśli zachodzi sytuacja konieczności jej przeprowadzenia. Tym samym stanął na stanowisku, że lekarz za pomocą sposobu przekazywanych przez siebie informacji nie powinien nakłaniać pacjenta do poddania się zabiegowi ani wykorzystywać w tym celu innych osób (np. rodziny, psychologa). Sąd Najwyższy wskazał także, że występowanie u pacjenta objawów choroby psychicznej nie jest równoznaczne z niezdolnością do świadomego i swobodnego podjęcia decyzji i wyrażenia woli⁴⁵⁷. Natomiast z orzeczenia SN z dnia 17 grudnia 2004 r. wynika, że w sytuacji dochodzenia roszczenia w ramach deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej ciężar udowodnienia, że informacja o stanie zdrowia została udzielona pacjentowi w sposób przystępny, rzetelny i wszechstronny, spoczywa na lekarzu⁴⁵⁸.

⁴⁵³ Za A. Fiutak, *Prawo w medycynie...* s. 46.

⁴⁵⁴ II CK 134/03, Legalis nr 74306.

⁴⁵⁵ Wyrok SN z dnia 31.08.2017 r., V CSK 619/16, Legalis nr 1715286; wyrok SA w Szczecinie z dnia 29.06.2015 r., I ACa 221/15, Legalis nr 1337331.

⁴⁵⁶ IV CR 389/79, Legalis nr 21746.

⁴⁵⁷ Wyrok SN z dnia 20.04.2017 r., II CSK 435/16, Legalis nr 1657015.

⁴⁵⁸ II CK 303/04, Legalis nr 66293.

Podsumowując, należy wskazać, że prawo do informacji mają wszyscy pacjenci, którym przepisy pozwalają na wyrażenie zgody na zabieg medyczny, a obowiązek informacyjny ciąży nie tylko na zawodzie lekarza, ale na każdym zawodzie medycznym.

§ 12. Zgoda pacjenta na interwencję medyczną

W pierwszej kolejności należy wskazać, że zgoda, o której będzie mowa, nie jest tożsama ze zgodą pacjenta na ujawnienie tajemnicy. W doktrynie prezentowana jest definicja zgody pacjenta rozumianej jako jednostronne, odwołalne działanie prawne, które zbliżone jest do oświadczenia woli, nie jest to jednak czynność prawna w sensie prawa cywilnego i aby była ważna, nie wymaga się zdolności do czynności prawnych⁴⁵⁹. Jej przedmiotem jest dobro objęte niezależną dyspozycją stron. M. Safjan wskazuje, że zgoda pacjenta na interwencję powinna być rozpatrywana w kategoriach aktu woli będącego przejawem przysługujących podmiotowi dóbr osobistych związanych przede wszystkim z ochroną prywatności i integralności cielesnej⁴⁶⁰. Tym samym jej istota nie sprowadza się do wywołania określonych skutków prawnych. Nie stanowi więc klasycznego oświadczenia woli. K. Smyk natomiast ujmuje zgodę pacjenta na interwencję medyczną jako czynność prawną⁴⁶¹. Pomimo iż w doktrynie toczy się dyskusja na temat zakwalifikowania zgody pacjenta jako czynności prawnej, należy wskazać, że na potrzeby niniejszego opracowania będzie stosowana definicja zaprezentowana na wstępie. Należy bowiem pamiętać, że zdolność do wyrażenia przez pacjenta zgody jest niezależna od zdolności do czynności prawnych⁴⁶².

Przybliżając przywołaną powyżej instytucję, należy wskazać, że osoba nieposiadająca pełnej zdolności do czynności prawnej, np. małoletni, który ukończył 16. rok życia, może nie wyrazić zgody na zabieg, realizując ochronę autonomii swojej osoby. Tym samym prawo medyczne pozwala osobom, które nie mają pełnej zdolności do czynności prawnych, podejmować decyzje. Przemawia

⁴⁵⁹ A. Fiutak, *Prawo w medycynie...*, s. 69.

⁴⁶⁰ M. Safjan, *Prawo i medycyna...*, s. 34–35.

⁴⁶¹ K. Smyk, *Charakter prawny zgody pacjenta na gruncie prawa cywilnego*, *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis* 2017, vol. 6 (1), s. 121–138.

⁴⁶² M. Safjan, *Prawo i medycyna...*, s. 35.

to za umiejscowieniem zgody na interwencję medyczną poza prawem cywilnym. Jednak takie jej umiejscowienie nie skutkuje jej ważnością w każdym przypadku. Dlatego należy sprawdzić jej ważność pod względem prawnym⁴⁶³. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, najlepiej zrobić to poprzez wskazanie przypadków, kiedy jest ona niewadliwa. Zatem zgoda jest ważna, gdy:

- 1) została wyrażona przez osobę do tego uprawnioną;
- 2) czynność stanowiąca przedmiot zgody nie sprzeciwia się ustawie lub zasadom współżycia społecznego;
- 3) zachowana została forma zgody, która zgodnie z art. 32 ust. 7 LekU może zostać wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie zachowanie pacjenta (przedstawiciela ustawowego), które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym, chyba że inaczej stanowią przepisy szczególne (art. 34 ust. 1 LekU – obowiązek zgody wyrażonej na piśmie);
- 4) pacjent wyraził zgodę na interwencję, nie działał pod wpływem przymusu czy błędu, nie był również w stanie wyłączającym świadome i swobodne podjęcie decyzji;
- 5) pacjent działał z dostatecznym rozeznanie⁴⁶⁴.

Autor niniejszej rozprawy zwraca jednocześnie uwagę, że sąd opiekuńczy wyraża zgodę zastępczą na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych w przypadku:

- 1) gdy osoba ma pełną zdolność do czynności prawnych, lecz nie jest w stanie z rozeznanie wypowiedzieć opinii w sprawie swego uczestnictwa w eksperymencie (art. 25 ust. 5 LekU);
- 2) gdy przedstawiciel ustawowy odmawia zgody na udział chorego w eksperymencie leczniczym (art. 25 ust. 6 LekU);
- 3) gdy pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody, wymagana jest zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a gdy

⁴⁶³ Autor niniejszej rozprawy zauważa, że zgoda na interwencję medyczną zabezpiecza interes lekarza (zawodu medycznego) przed ewentualną odpowiedzialnością karną, cywilną i dyscyplinarną.

⁴⁶⁴ A. Fiutak, *Prawo w medycynie...*, s. 74.

pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego lub porozumienie się z nim jest niemożliwe (art. 32 ust. 2 LekU);

- 4) gdy małoletni, który ukończył 16 lat, osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody (art. 32 ust. 6 LekU);
- 5) gdy pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody, nie ma przedstawiciela ustawowego ani opiekuna faktycznego albo porozumienie się z tymi osobami jest niemożliwe, lekarz po przeprowadzeniu badania może przystąpić do udzielania dalszych świadczeń zdrowotnych dopiero po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego, chyba że co innego wynika z przepisów ustawy (art. 32 ust. 8 LekU);
- 6) gdy lekarz może wykonać zabieg lub zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta, wobec pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia pisemnej zgody, po uzyskaniu zgody jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela lub gdy porozumienie się z nim jest niemożliwe (art. 34 ust. 3 LekU);
- 7) gdy przedstawiciel ustawowy pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia zgody nie zgadza się na wykonanie przez lekarza zabiegu operacyjnego albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta, a niezbędnych dla usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia (art. 34 ust. 6 LekU).

Należy pamiętać, że sądem opiekuńczym właściwym miejscowo dla udzielania zgody na wykonywanie czynności medycznych jest sąd rejonowy, w którego okręgu czynności te mają być wykonane.

§ 13. Udostępnianie dokumentacji medycznej

Zaprezentowany w rozdziale 2 § 6 zakres przedmiotowy tajemnicy medycznej wskazuje, że wszelkie dokumenty wytworzone w związku udzielaniem świadczeń medycznych podlegają ochronie tajemnicy medycznej. Zgodnie z art. 41 ust. 1 LekU lekarz ma obowiązek prowadzenia dokumentacji medycznej. Natomiast przepisy rozdziału 7 PrawU regulują kwestię prowadzenia i udostępniania dokumentacji medycznej.

Czym zatem jest dokumentacja medyczna? Na gruncie ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (art. 18d ust. 1 pkt 5) ustawodawca zaproponował definicję legalną dokumentacji medycznej rozumianej jako „dane i informacje medyczne odnoszące się do stanu zdrowia pacjenta lub udzielonych mu w zakładzie opieki zdrowotnej świadczeń zdrowotnych, gromadzone i udostępniane na zasadach określonych w ustawie z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”. Ustawodawca jednak, uchylając ustawę o zakładach opieki zdrowotnej, nie zdecydował się wprowadzić do DziałU legalnej definicji dokumentacji medycznej. Dlatego w obecnej chwili doktryna podejmuje próby zdefiniowania omawianego pojęcia. Piśmiennictwo proponuje dwie koncepcje rozumienia dokumentacji medycznej. Jedna wywodzi się od pojęcia dokumentu, druga zaś bazuje na założeniu, że dokumentacja medyczna to zbiór danych⁴⁶⁵. Autorowi niniejszej rozprawy bliższa jest zaprezentowana w drugiej kolejności koncepcja. Odwołuje się ona do obecnie obowiązujących przepisów prawnych, podejmując próbę zdefiniowania dokumentacji medycznej poprzez obowiązujące przepisy prawa, w szczególności rozdziału 7 PrawU.

W niniejszej rozprawie pod pojęciem dokumentacji medycznej należy rozumieć informacje dotyczące stanu zdrowia pacjenta, udzielonych mu świadczeń opieki zdrowotnej oraz dane osobowe pacjenta, gromadzone i udostępniane

⁴⁶⁵ Art. 23 Komentarz do ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, M. Gąska [w:] L. Bosek, *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2020, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrvq42tqojoobqxlrvqgzdinrugm4a&refSource=guide#ta-bs-metrical-info> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

na podstawie przepisów prawa. Z powyższego wynika, że dane zawarte w dokumentacji medycznej powinny podlegać pod tajemnicę lekarską. Jednak ustawodawca postanowił wyjąć ją spod reżimu tajemnicy medycznej, w tym sensie, że przewidział odrębny sposób udostępniania dokumentacji medycznej na podstawie art. 26 PrawU. W ust. 1 przywołanego zdanie wcześniej artykułu ustawodawca wskazał, że podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację medyczną:

- 1) pacjentowi,
- 2) przedstawicielowi ustawowemu,
- 3) osobie upoważnionej.

Krąg podmiotów zaprezentowanych powyżej wydaje się nie budzić większych wątpliwości i kontrowersji, jest jasno określony przez ustawodawcę. Należy jednak wskazać, że w przypadku przedstawiciela ustawowego, w celu udostępnienia mu dokumentacji medycznej, stosuje się wprost przepisy kodeksu rodzinnego (art. 98 § 1, art. 146, art. 175 i art. 181 k.r.o.). Tym samym prawo medyczne nie przewiduje żadnych *lex specialis* w niniejszej tematyce.

Inaczej rzecz się ma w kwestii osoby upoważnionej. Oczywiste jest, że osobą upoważnioną jest podmiot wskazany przez pacjenta. W przypadku małoletniego upoważnienia udziela jego przedstawiciel ustawowy. Doktryna jednak wskazuje, że małoletni pacjent, który ukończył 16. rok życia, działa z dostatecznym rozeznaniem. by samemu wskazać osobę upoważnioną⁴⁶⁶. Zdaniem autora niniejszej rozprawy nie stoi to na przeszkodzie udzielania również informacji jego przedstawicielowi ustawowemu, choć pozornie problematyczne byłoby wskazanie dwóch różnych osób jako upoważnionych, którym można udostępnić dokumentację medyczną. Taka sytuacja miałaby miejsce, gdyby małoletni, który ukończył 16. rok życia, wskazał inną osobę jako upoważnioną, niż przedstawiciel ustawowy. Wówczas mogłoby dojść do konfliktu, kto rzeczywiście jest osobą upoważnioną do wglądu w dokumentację medyczną. Pozorność tego problemu polega jednak na tym, że nie ma ograniczenia ustawowego w liczbie osób upoważnionych do wglądu. Oczywiście konflikt może

⁴⁶⁶ Art. 26 Komentarz do stawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Borysiak, Gąska [w:] L. Bosek, *Ustawa o prawach pacjenta...*

powstać na tle wybranej przez małoletniego, który ukończył 16. rok życia, osoby jako upoważnionej. Przedstawiciel ustawowy może nie podzielać zdania, że ta konkretna osoba powinna mieć wgląd do dokumentacji medycznej. Zdaniem autora niniejszej rozprawy w takiej sytuacji ostateczne zdanie należy do przedstawiciela ustawowego, gdyż małoletni, który ukończył 16. rok życia, nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych. Mimo to warto zauważyć, że na gruncie osoby upoważnionej do wglądu do dokumentacji medycznej tworzy się pewne „zręby” samodzielności dla małoletniego pacjenta. Wydaje się, że takie rozwiązanie jest logiczne, gdyż z jednej strony wychodzi naprzeciw poszanowaniu sfery prywatności jednostki, przez możliwość podjęcia decyzji co do osoby upoważnionej. Z drugiej zaś strony zachowuje „kontrolę przedstawiciela ustawowego” nad małoletnim chorym, który ukończył 16. rok życia. Kontrolę w niniejszym przypadku należy postrzegać jako działanie na rzecz dobra pacjenta, który w świetle prawa cywilnego nie osiągnął jeszcze pełnej zdolności do czynności prawnych, o ile oczywiście nie spełnia warunku określonego w art. 10 § 2 k.c. Upoważnienie udzielane przez pacjenta nie jest natomiast instytucją prawa cywilnego, stanowi konstrukcję prawa medycznego⁴⁶⁷.

Omówione powyżej kwestie dotyczą sytuacji żyjącego pacjenta. Natomiast w art. 26 ust. 2 PrawU ustawodawca uregulował dostęp do dokumentacji medycznej po śmierci pacjenta. Zgodnie z przywołanym przepisem prawo do wglądu, w takiej sytuacji, mają na żądanie:

- 1) osoby upoważnione za życia pacjenta lub
- 2) osoba, która w chwili zgonu pacjenta była jego przedstawicielem ustawowym,
- 3) osoby bliskie, chyba że udostępnieniu sprzeciwi się inna osoba bliska lub sprzeciwił się temu pacjent za życia (z zastrzeżeniem art. 26 ust. 2a i 2b PrawU).

Z powyższego wynika, że krąg podmiotów jest niemal identyczny, jak ten uregulowany w art. 26 ust. 1 PrawU. W miejsce pacjenta została wprowadzona osoba bliska, co jest logicznym rozwiązaniem ustawodawcy. Oczywiście środowisko lekarskie może nie być zadowolone z uwagi na fakt użycia przez

⁴⁶⁷ Tamże.

ustawodawcę pojęcia nieostrego, które może czynić z zawodu medycznego „detektywa”. Należy jednak pamiętać, że w art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawodawca umieścił definicję legalną osoby bliskiej. Tym samym ograniczył katalog podmiotów, którym można zezwolić na dostęp do dokumentacji medycznej i kwestie interpretacyjne będą pojawiać się wyłącznie przy osobie pozostającej we wspólnym pożyciu. Jednak pomocne zasady interpretacyjne, z daleko posuniętą ostrożnością, można znaleźć na gruncie prawa karnego, co zostało szczegółowo omówione w rozdziale 2 § 9 lit. B. Tym samym ustawodawca nie pozostawił wiele miejsca na swobodną interpretację zawodowi medycznemu. Co ciekawe, uregulował również kwestię sprzeciwu, który może zostać wyrażony przez pacjenta za życia, by osoba bliska nie miała dostępu do dokumentacji medycznej. Prawodawca wyszedł więc z założenia, że skoro daje pacjentowi za życia prawo decydowania o dostępie do dokumentacji medycznej, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych ustawami, to tym bardziej na wypadek śmierci pacjent może zdecydować, kto z jego najbliższych może zażądać wglądu do dokumentacji medycznej. Konstrukcja omawianej normy prawnej nie wyklucza, zdaniem autora niniejszej rozprawy, ogólnego zakazu wszystkim osobom bliskim żądania wglądu do dokumentacji medycznej. Jednak sprzeciw pacjenta nie ma charakteru absolutnego, co wynika z art. 26 ust. 2b PrawU. Zgodnie z przywołanym przepisem sąd, którego właściwość miejscową ustala się na podstawie art. 628 k.p.c., może zezwolić osobie bliskiej (osobom bliskim) na wgląd do dokumentacji medycznej:

- 1) w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia z tytułu śmierci pacjenta,
- 2) dla ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej.

Tym samym ustawodawca postanowił uszanować wolę pacjenta i po jego śmierci zezwolić na wgląd do dokumentacji medycznej osoby bliskiej wyłącznie w sytuacji wystąpienia którejs z dwóch wymienionych przesłanek. Takie rozwiązanie również zasługuje na aprobatę, gdyż chroni interesy osób bliskich, jak również wolę pacjenta po śmierci.

Inną sytuacją, która może wystąpić, a została uregulowana w art. 26 ust. 2a PrawU, jest spór między osobami bliskimi. W sytuacji, gdy jedna z osób bliskich zażądała dostępu do dokumentacji medycznej, a druga się temu sprzeciwi, zgodę

na jej udostępnienie wyraża sąd, o którym mowa w art. 628 k.p.c. Jednak przepis nie precyzuje, czy w celu udostępnienia osobie bliskiej dokumentacji medycznej zmarłego pacjenta osoba wykonująca zawód medyczny powinna poinformować o tym pozostałe osoby bliskie w celu upewnienia się, czy nie zgłaszają ewentualnego sprzeciwu. Wydaje się, że takie zachowanie byłoby zbyt uciążliwe i trudne do realizacji przez osobę wykonującą zawód medyczny. Zdecydowanie bardziej logicznym rozwiązaniem jest udostępnienie dokumentacji medycznej na żądanie osoby bliskiej, po upływie siedmiu dni od wniesienia żądania. Takie postępowanie dawałoby czas innym osobom bliskim na wniesienie sprzeciwu w przypadku powzięcia informacji o złożonym żądaniu dostępu do dokumentacji medycznej, chroniąc osobę wykonującą zawód medyczny przed zarzutem niemożności skorzystania przez osobę bliską z prawa sprzeciwu i jednocześnie nie czyniąc np. z lekarza „biurokraty”, który jest zobligowany do poinformowania o żądaniu osoby bliskiej pozostałe osoby bliskie. Należy jednak pamiętać, że w przypadku sporu między osobami bliskimi lub sprzeciwu pacjenta decyzję o dostępie do dokumentacji medycznej podejmuje sąd, który ma obowiązek zbadać na gruncie art. 26 ust. 2c PrawU:

- 1) interes uczestników postępowania,
- 2) rzeczywistą więź osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem,
- 3) wolę zmarłego pacjenta,
- 4) okoliczności wyrażenia sprzeciwu.

Widać więc tendencje ustawodawcy do poszanowania woli pacjenta oraz ograniczenia dostępu do dokumentacji medycznej w celu ochrony jego sfery prywatności. Niestety, autor niniejszej rozprawy zauważa, że prawodawcy zabrakło jednak konsekwencji, gdyż na mocy art. 26 ust. 3 PrawU podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych udostępnia dokumentację medyczną również:

- 1) podmiotom udzielającym świadczeń zdrowotnych, jeżeli dokumentacja ta jest niezbędna do zapewnienia ciągłości świadczeń zdrowotnych;
- 2) organom władzy publicznej, w tym Rzecznikowi Praw Pacjenta, Narodowemu Funduszowi Zdrowia, organom samorządu zawodów medycznych oraz konsultantom w ochronie zdrowia, a także

Rzecznikowi Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego, w zakresie niezbędnym do wykonywania przez te podmioty ich zadań, w szczególności nadzoru i kontroli;

- 3) podmiotom, o których mowa w art. 119 „zlecenie przeprowadzenia kontroli” ust. 1 i 2 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia kontroli na zlecenie ministra właściwego do spraw zdrowia;
- 4) upoważnionym przez podmiot, o którym mowa w art. 121 „nadzór nad podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą” ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, osobom wykonującym zawód medyczny, w zakresie niezbędnym do sprawowania nadzoru nad podmiotem leczniczym niebędącym przedsiębiorcą;
- 5) Agencji Oceny Technologii Medycznych i Taryfikacji, w zakresie niezbędnym do wykonywania przez nią zadań określonych w art. 31n zadania Agencji ŚwiadU;
- 6) Agencji Badań Medycznych w zakresie określonym ustawą z dnia 21 lutego 2019 r. o Agencji Badań Medycznych⁴⁶⁸;
- 7) ministrowi właściwemu do spraw zdrowia, sądom, w tym sądom dyscyplinarnym, prokuraturom, lekarzom sądowym i rzecznikom odpowiedzialności zawodowej, w związku z prowadzonym postępowaniem;
- 8) uprawnionym na mocy odrębnych ustaw organom i instytucjom, jeżeli badanie zostało przeprowadzone na ich wniosek;
- 9) organom rentowym oraz zespołom do spraw orzekania o niepełnosprawności, w związku z prowadzonym przez nie postępowaniem;
- 10) podmiotom prowadzącym rejestry usług medycznych, w zakresie niezbędnym do prowadzenia rejestrów;
- 11) zakładom ubezpieczeń, za zgodą pacjenta;
- 12) komisjom lekarskim podległym ministrowi właściwemu do spraw wewnętrznych, wojskowym komisjom lekarskim oraz komisjom lekarskim Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego lub Agencji

⁴⁶⁸ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 451.

Wywiadu, podległym Szefom właściwych Agencji;

- 13) osobom wykonującym zawód medyczny, w związku z prowadzeniem procedury oceniającej podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych na podstawie przepisów o akredytacji w ochronie zdrowia albo procedury uzyskiwania innych certyfikatów jakości, w zakresie niezbędnym do ich przeprowadzenia;
- 14) wojewódzkiej komisji do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e „wojewódzkie komisje do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych” ust. 1 PrawU, w zakresie prowadzonego postępowania;
- 15) spadkobiercom w zakresie prowadzonego postępowania przed wojewódzką komisją do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych, o której mowa w art. 67e „wojewódzkie komisje do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych” ust. 1 PrawU;
- 16) osobom wykonującym czynności kontrolne na podstawie art. 39 „zasady prowadzenia kontroli” ust. 1 ustawy z dnia 28 kwietnia 2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia⁴⁶⁹, w zakresie niezbędnym do ich przeprowadzenia;
- 17) członkom zespołów kontroli zakażeń szpitalnych, o których mowa w art. 14 „system zapobiegania i zwalczania zakażeń szpitalnych” ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi⁴⁷⁰, w zakresie niezbędnym do wykonywania ich zadań.

Dokumentacja medyczna może być również udostępniona:

- 1) przez podmioty lecznicze, o których mowa w art. 89 „zadania i obowiązki podmiotu leczniczego uczelni medycznej” ust. 1 i 3 DziałU, instytutów badawczych, o których mowa w art. 3 „uczestnictwo instytutu w systemie ochrony zdrowia” ustawy z dnia 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych⁴⁷¹, i innych podmiotach udzielających świadczeń zdrowotnych uczestniczących

⁴⁶⁹ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 666 z późn. zm.

⁴⁷⁰ T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2069 z późn. zm.

⁴⁷¹ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 498.

w przygotowaniu osób do wykonywania zawodu medycznego i kształceniu osób wykonujących zawód medyczny jest udostępniana tym osobom wyłącznie w zakresie niezbędnym do realizacji celów dydaktycznych;

- 2) także szkole wyższej lub instytutowi badawczemu do wykorzystania w celach naukowych, bez ujawniania nazwiska i innych danych umożliwiających identyfikację osoby, której dokumentacja dotyczy.

Sposób udostępniania dokumentacji medycznej został uregulowany w art. 27 i 28 PrawU.

Natomiast elektroniczna dokumentacja medyczna, czyli dokumenty wytworzone w postaci elektronicznej opatrzone kwalifikowanym podpisem elektronicznym, podpisem zaufanym, podpisem osobistym albo z wykorzystaniem sposobu potwierdzania pochodzenia oraz integralności danych dostępnego w systemie teleinformatycznym udostępnionym bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych⁴⁷², są udostępniane na zasadach określonych w przepisach ustawy o systemie informacji w ochronie zdrowia, ŚwiadU oraz ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne.

Zaprezentowany powyżej katalog podmiotów, którym udostępniana jest dokumentacja medyczna, najlepiej obrazuje brak poszanowania dla sfery prywatności pacjenta. Ustawodawca miał na pewno silne podstawy prawne i logiczne, że zapewnił wymienionym podmiotom prawo dostępu do dokumentacji medycznej. Jednak dla autora niniejszej rozprawy jest to brak poszanowania dla sfery prywatności pacjenta. Stanowi też swoiste naruszenie tajemnicy medycznej, gdyż informacje znajdujące się w dokumentacji medycznej są nią objęte. Oznacza to, że pomimo braku zwolnienia np. lekarza z tajemnicy zawodowej, istnieje możliwość zapoznania się ze stanem zdrowia pacjenta, właśnie za pośrednictwem dokumentacji medycznej.

Tematyka ta będzie kontynuowana w rozdziale 3, gdzie wgląd do dokumentacji medycznej zostanie omówiony w postępowaniu karnym.

⁴⁷² Art. 2 pkt 6 ustawy z dnia 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia.

Rozdział 3. Dowody w polskim procesie karnym

§ 1. Uwagi wstępne

M. Cieślak wskazuje, że konkretny czyn przestępny jest jak wybuch bomby⁴⁷³. Oznacza to, że nie przemija on bez echa i następstw – mimo iż nie zawsze będą one znane szerszemu gronu osób – a tym samym pozostawia w polu swego działania liczne odpryski i ślady, na podstawie których organy śledcze mają za zadanie dokonać hipotetycznej rekonstrukcji przebiegu czynu⁴⁷⁴. Wypada więc zgodzić się z S. Waltosem i P. Hofmańskim, że praca śledczych jest podobna do badań prowadzonych przez historyków⁴⁷⁵. Historycy badają przeszłość, opierając się na analizie działań oraz wytworów ludzkich. Na podstawie interpretacji świadectw, źródeł pozostawionych z minionych czasów opisują procesy społeczne, kulturowe i polityczne w minionych epokach. W zależności od posiadanych zasobów źródłowych są w stanie zaprezentować interpretację wydarzeń z przeszłości. Podobnie śledczy (organy śledcze) dokonują analizy pozostawionych przez czyn przestępny odprysków i śladów. Rekonstruują dany czyn przestępny. W tym celu zbierają, odkrywają i analizują materiał, który prowadzi ich do konkluzji i powinien pozwolić wykryć sprawcę czynu zabronionego albo stwierdzić, czy czyn przestępny miał miejsce. Opierają się oni zatem na materiałach, które powstały w przeszłości i zostały pozostawione przez czyn przestępny. Nie jest to jedyne podobieństwo, którym można się posłużyć. Biorąc pod uwagę przytoczone wcześniej obrazowe porównanie czynu przestępczego przez M. Cieślaka do bomby, należy wskazać na podobieństwa między organami śledczymi a saperem. Śledczy nie rozbijają bomby. To zadanie saperów. Mimo to w wielu sprawach karnych nastroje społeczne po czynie przestępnym, w wyniku jego skutku, mogą być jak przysłowiowa „beczka prochu”. Śledczy, ustalając okoliczności czynu zabronionego, „rozbijają” społeczne nastroje wywołane powstałą szkodą. Mając na uwadze oczywiście różnice dzielące

⁴⁷³ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody w procesie karnym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Kraków 1953, s. 7; por. R. Zdybel, *Nowe wyzwania śledcze organów ścigania w realizacji ustawowych założeń funkcji wykrywczej w postępowaniu karnym* [w:] R. Zdybel, *Funkcja wykrywcza i dowodowa postępowania karnego*, Warszawa 2016, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogiztamjtgaytooa> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁴⁷⁴ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 7.

⁴⁷⁵ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 349.

wszystkie przywołane, tak odległe od siebie, zawody, należy wskazać, że zarówno historyk, jak i śledczy poszukują dowodów o przeszłości oraz utrwalają je. Obaj pragną ustalić prawdę, a tym samym muszą poddać zebrany materiał drobiazgowej i ścisłej analizie krytycznej, gdyż nawet „najlepiej zapowiadający się” dowód może okazać się niewiarygodny. W tym miejscu należy wskazać, że dowody w postępowaniu karnym, ścisłej i drobiazgowej analizie poddawane są nie tylko przez strony: oskarżyciela, oskarżonego oraz jego obrońcę, ale również przez sąd, który wydając wyrok skazujący lub warunkowo umarzający postępowanie, decyduje o wzruszeniu domniemania niewinności wobec oskarżonego. To właśnie ten organ procesowy powinien dokonać analizy dowodów na zasadzie swobodnej ich oceny, zgodnie z art. 7 k.p.k. Co prawda, przywołany przepis zakłada, że zasada ta odnosi się do wszystkich organów procesowych, nie tylko sądu, ale wydaje się, że to sąd, z uwagi na podejmowanie ostatecznej decyzji, na danym etapie postępowania karnego jest głównym adresatem tej normy.

Zasada swobodnej oceny dowodów nie oznacza dowolności ich oceny. Musi uwzględnić kryteria obiektywne, takie jak logika, wiedza, doświadczenie życiowe. Podlega również kontroli procesowej w trybie odwoławczym, a organ procesowy w uzasadnieniu ma obowiązek wyjaśnić swoje stanowisko⁴⁷⁶. W przypadku sprzeczności między wyrokiem a jego uzasadnieniem zachodzi konieczność uchylenia wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia. Istnieje również możliwość, że sąd drugiej instancji rozstrzygnie, które ze sprzecznych stanowisk wyrażonych w wyroku sądu pierwszej instancji zasługują na uwzględnienie. Materiał dowodowy zebrany w sprawie musi pozwalać na podjęcie takiego rozstrzygnięcia przez sąd odwoławczy⁴⁷⁷.

Zasada swobodnej oceny dowodów nie jest jedynym przepisem gwarantującym właściwe podejście do dowodów w postępowaniu karnym. Na mocy art. 410 k.p.k., sąd nie może opierać swojego rozstrzygnięcia na materiale nieujawnionym na rozprawie. Przepis ten nie tylko zakazuje takiej praktyki, ale jednocześnie wskazuje, że nie wolno wydawać wyroku na podstawie części przeprowadzonego, choćby i pośrednio, na rozprawie materiału dowodowego⁴⁷⁸.

⁴⁷⁶ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Zakamycze 2003, s. 49.

⁴⁷⁷ Wyrok SN z dnia 19.10.1984 r., I KR 6/84, OSNKW 11–12/1984, poz. 128.

⁴⁷⁸ Wyrok SN z dnia 30.07.1979 r., III KR 196/79, OSNPG 3/1980, poz. 53.

W sytuacji, gdy sąd wydaje wyrok na posiedzeniu (art. 343 k.p.k.), orzeka na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, a mających znaczenie dla rozstrzygnięcia (art. 92 k.p.k.)⁴⁷⁹.

Przywołane zasady stanowią swego rodzaju „bezpiecznik” dla podejrzanego lub oskarżonego przed negatywnymi następstwami pomyłki w zbieraniu i ocenie dowodów. Nie są to jedyne rygory ustawowe, którym podlega postępowanie dowodowe. W niniejszym rozdziale zostaną przedstawione stopniowo przepisy regulujące zbieranie i ocenę dowodów.

§ 2. Cel postępowania dowodowego

W piśmiennictwie wskazuje się, że postępowanie dowodowe ma jasny cel wyznaczony przez przedmiot procesu⁴⁸⁰. Analiza art. 2 § 1 k.p.k. pozwala na wskazanie celów procesu karnego, które powinny być realizowane na każdym jego etapie. Podstawowym celem jest wykrycie sprawcy czynu zabronionego i pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej. T. Grzegorzczuk w tym aspekcie wskazuje na wymóg trafności, rozumiany jako brak odpowiedzialności po stronie niewinnego, a w przypadku osoby winnej, pociągnięcia jej do odpowiedzialności karnej w sposób sprawiedliwy, rozumiany jako poniesienie kary nie mniejszej od tej, na którą zasłużyła, i nie większej od tej, którą ponieść powinna⁴⁸¹. Pozostałe cele procesu karnego, wskazane przez ustawodawcę w przywołanym przepisie, to ujawnienie okoliczności sprzyjających popełnianiu przestępstw (art. 2 § 1 pkt 2 k.p.k.), ochrona praw pokrzywdzonego (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.) i należyta szybkość postępowania (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.). Brak dążenia poprzez wykorzystanie dostępnych instytucji prawa procesowego do realizacji tych celów podważa sens postępowania karnego, osłabia zaufanie do skuteczności prawa i obniża poczucie równości wobec prawa, doprowadzając w konsekwencji do załamania funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości⁴⁸². Należy jednak podkreślić, że zarówno cele procesu karnego, jak i postępowania przygotowawczego mają

⁴⁷⁹ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 1043.

⁴⁸⁰ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 349.

⁴⁸¹ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 29.

⁴⁸² Postanowienie SN z dnia 7.06.2000 r., II KO 105/00, Prok i Pr 2000, nr 11, poz. 4; por. wyrok SA w Lublinie z dnia 11.12.1997 r., sygn. akt II AKa 155/97, OSAL 1998, nr 1, poz. 5; A. Baj, *Cele postępowania przygotowawczego*, Prok i Pr 2016, nr 12, s. 63.

zasadniczy wpływ na polskie postępowanie karne. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają wskazać wszystkich podmiotów, na które oddziałują bezpośrednio lub pośrednio. W tym miejscu wypada jednak zauważyć, że M. Gabrielem-Węglowskim, że walka z przestępczością wymaga dobrej koordynacji organów śledczych oraz odpowiedniego wykształcenia osób w nich pracujących⁴⁸³. Bez tego realizacja celów procesu karnego i postępowania przygotowawczego może być niemożliwa do wykonania. Na gruncie śledztwa (dochodzenia) organy śledcze mają w pierwszej kolejności sprawdzić, czy faktycznie został popełniony czyn (art. 297 § 1 pkt 1 k.p.k.). Oznacza to, że organy śledcze, przeprowadzając postępowanie przygotowawcze, wykorzystują swoje wykształcenie i sprawdzają, ustalają, czy miało miejsce zdarzenie, którego dotyczy postępowanie karne i czy wypełnia ono wszystkie znamiona przestępstwa. Jeśli z poczynionych ustaleń wynika, że czyn jest przestępstwem, należy ustalić osobę jego sprawcy i w razie konieczności ująć ją (art. 297 § 1 pkt 2 k.p.k.). Nie musi być ona znana od początku trwania postępowania przygotowawczego. Zadaniem organów śledczych jest zatem jej wykrycie, a samo przedstawienie tej osobie zarzutów na podstawie art. 313 § 1 k.p.k. nie zwalnia z dalszego poszukiwania dowodów⁴⁸⁴. Natomiast zbieranie danych wskazanych w art. art. 297 § 1 pkt 3 k.p.k. powinno odnosić się już do osoby będącej podejrzanym⁴⁸⁵.

Celem postępowania przygotowawczego jest również wyjaśnienie okoliczności sprawy, ustalenie osób pokrzywdzonych i rozmiaru szkody, zebranie, zabezpieczenie i utrwalenie dowodów w niezbędnym zakresie dla sądu⁴⁸⁶.

Przytoczone cele procesu karnego i postępowania przygotowawczego mają wyznaczyć kierunek śledztwa (dochodzenia) i wpływają na kształt polskiego procesu karnego. Ich regulacja ustawowa nie może być wynikiem przypadkowych, nieprzemyślanych działań ustawodawcy, skoro pomyłka w zbieraniu materiału dowodowego i jego ocenie może mieć niepowetowane negatywne skutki dla losów oskarżonego. Właśnie dlatego procedura karna wprowadza system potrójnych

⁴⁸³ M. Gabriel-Węglowski, *Analiza kryminalna pracy prokuratora*, Prok i Pr 2016, nr 10, s. 125–126.

⁴⁸⁴ T. Grzegorzczuk, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 632.

⁴⁸⁵ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 749.

⁴⁸⁶ A. Baj, *Cele...*, s. 73–74.

gwarancji ustaleń faktycznych⁴⁸⁷. Inni autorzy wskazują na normy gwarancyjne wymiaru sprawiedliwości, ujmowane szeroko jako środki procesowe ustanowione w celu ochrony prawidłowej realizacji szeroko rozumianego prawa karnego⁴⁸⁸. W pierwszej kolejności należy wymienić normy celowościowe (pragmatyczne), wskazujące najlepszą metodę osiągnięcia pożądanego celu, czyli poznania prawdy materialnej⁴⁸⁹. Mogą być one skodyfikowane przez ustawodawcę (zob. przykładowo art. 220 § 1 k.p.k.) bądź wytworzone przez doktrynę lub praktykę (np. że należy dokonywać oględzin miejsca przestępstwa w z góry określonej kolejności) lub też wypełniają treść nieokreślonych norm procesowych, które można nazwać *quasi*-blankietowymi (zob. przykładowo art. 209 § 3 k.p.k.)⁴⁹⁰. Natomiast normy *stricte* gwarancyjne, które będą omawiane stopniowo w niniejszym rozdziale, nakazują odpowiednie postępowanie (zachowanie) z dowodami, ze względu na zasadę uczciwego procesu. Oznacza to, że nie jest możliwe dążenie do prawdy za wszelką cenę, ze stosowaniem np. tortur lub środków odurzających, gdyż jak wskazuje się w doktrynie, humanitaryzm bardziej chroni prawdę niż ją ukrywa⁴⁹¹. Do tej grupy norm zaliczymy także zakazy dowodowe, czyli zakaz przeprowadzania lub wykorzystania dowodu w określonych sytuacjach. Ostatnią grupę stanowią normy zapewniające korektę błędnych ustaleń faktycznych (m.in.: zażalenie⁴⁹², apelacja⁴⁹³, kasacja⁴⁹⁴).

Z zaprezentowanego powyżej wstępu wynika, że materiał służący organom ścigania do odtworzenia przebiegu zdarzenia to dowody, które stanowią nie tylko konieczną dokumentację dla przyszłej rekonstrukcji czynu, lecz także jedyne dopuszczalne źródło jego poznania⁴⁹⁵. Należy jednak pamiętać, że zawarta

⁴⁸⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 349–350.

⁴⁸⁸ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2009, s. 55; M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 480 i n.; por. A. Błachnio-Parzych, J. Kosonoga, *Rzetelny proces karny w orzecznictwie Sądu Najwyższego* [w:] P. Wiliński (red.), *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, Warszawa 2009, s. 233–293.

⁴⁸⁹ M. Cieślak, *Normy celowościowe i ich rola w procesie karnym* [w:] M. Cieślak (red.), *Zagadnienia prawa karnego i teorii prawa. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Woltera*, Warszawa 1959, s. 62–65; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 565–567.

⁴⁹⁰ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 349.

⁴⁹¹ Tamże, s. 350.

⁴⁹² T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 772.

⁴⁹³ W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów apelacyjnych w obowiązującej procedurze karnej*, Prok i Pr 2010, nr 6, s. 39–50.

⁴⁹⁴ W. Grzeszczak, *Postępowanie kasacyjne po nowelizacji k.p.k.*, Prok i Pr 2000, nr 11, s. 53–65.

⁴⁹⁵ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 7; P. Horoszowski, *Nazwa i pojęcie dowodu w teorii i praktyce prawa sądowego*, PiP 1956, z. 10, s. 598; J. Gurgul, *Problemy prawdy i zmyślenia (w tle spraw z wielkim rezonansem społecznym)*, Prok i Pr 2018, nr 7–8, s. 223–265; D. Strzelecki,

w art. 393 § 3 k.p.k. dyspozycja pozwalająca na odczytywanie na rozprawie wszelkich dokumentów prywatnych, powstałych poza postępowaniem karnym, stanowi *de facto* o możliwości wprowadzenia do postępowania karnego „dowodów prywatnych”, których sposób uzyskania może budzić czasami wątpliwości. W polskim procesie karnym kwestia uzyskanych nielegalnie dowodów nie jest prosta, albowiem polska procedura karna nie przewiduje konstrukcji nieważności czynności procesowych, jak również jednolitego trybu dyskwalifikacji dowodów wadliwych, który dotyczyłby wszystkich przesłanek wadliwości oraz określał jednorodne konsekwencje procesowe uzyskania dowodów z naruszeniem prawa⁴⁹⁶. Analiza poszczególnych przepisów ustawy karnoprosesowej pozwala wskazać, że do kwestii dyskwalifikacji dowodu uzyskanego w sposób nielegalny odnosi się art. 168a k.p.k. Niestety, jego literalne brzmienie jest źródłem wielu wątpliwości interpretacyjnych. Mimo to doktryna wypracowała dwa główne sposoby wykładni tego przepisu. Według pierwszego z nich, bardziej restrykcyjnego i wyznaczającego szeroki zakres ochrony przed wprowadzeniem do procesu dowodu nielegalnego, dopuszczalne są dowody zarówno uzyskane z naruszeniem przepisów procesowych, jak i za pomocą czynu zabronionego określonego w art. 1 § 1 k.k., które nie zostały pozyskane przez funkcjonariusza publicznego w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych albo przez jakąkolwiek osobę będącą lub niebędącą funkcjonariuszem publicznym w wyniku zabójstwa, umyślnego uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności⁴⁹⁷. Drugi sposób interpretacji art. 168a k.p.k. polega na wyjściu od konstrukcji analizowanego przepisu. Skonstruowanie go od strony negatywnej, tj. za pomocą wyrażenia: „dowodu nie można uznać za niedopuszczalny”, skłoniło część doktryny do uznania, że dowody nie powinny być uzyskiwane i przeprowadzane w sposób sprzeczny z przepisami ustaw lub za pomocą czynu zabronionego, ale jeżeli już tak się stanie, to nie stanowi to podstawy do ich kwestionowania i pominięcia w rozstrzygnięciu w przedmiocie procesu⁴⁹⁸. Zdaniem autora niniejszej rozprawy,

Dopuszczalność przeprowadzenia i wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu na okoliczność informacji uzyskanych od osoby rozpytanej albo wypytanej, Prok i Pr 2018, nr 7–8, s. 86–112; por. A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010, s. 24.

⁴⁹⁶ P. Dębiński, M. Pieszczyk, *Skutki procesowe dowodu uzyskanego w wyniku przekroczenia właściwości rzeczowej przez CBA*, Prok i Pr 2019, nr 7–8, s. 152.

⁴⁹⁷ Tamże, s. 152–153.

⁴⁹⁸ M. Błoński, *Przeprowadzanie na rozprawie dowodów uzyskanych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych*, PiP 2017, nr 8, s. 78; S. Brzozowski, *Dopuszczalność dowodów uzyskanych z naruszeniem przepisów postępowania w kontekście art. 168a k.p.k.*, Pal. 2017, nr 1–2, s. 52–59;

z tych dwóch sposobów wykładni, zaproponowanych przez doktrynę, wynika wąski zakaz dowodowy statuowany przez art. 168a k.p.k., w którego świetle niedopuszczalne są dowody uzyskane przez funkcjonariusza publicznego w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych, w wyniku wskazanej w analizowanym przepisie grupy enumeratywnie wyliczonych czynów zabronionych⁴⁹⁹. Tym samym należy przyjąć, jak się wydaje, że sytuacje, w których dowód zostałby zdyskwalifikowany ze względu na pozyskanie go w sposób nielegalny, będą dotyczyły w większości przypadków organów ścigania, a nie tzw. dowodów prywatnych, choć i takiej sytuacji nie można wykluczyć.

Z tą tematyką, po części, wiąże się tzw. wykluczenie (wyłączenie). W piśmiennictwie jest ono definiowane jako bezpośrednie, zmysłowe spostrzeganie sposobu poznania faktów przyjmowanych za podstawę orzeczeń⁵⁰⁰. Zdaniem autora niniejszego opracowania nie dotyczy ono obrońcy oskarżonego, na co wskazują regulacje ustawowe. Wynika z nich, że jeśli organ procesowy zetknął się bezpośrednio z faktem przestępnym, jest on wykluczony w zasadzie z udziału w sprawie (art. 40 § 1 pkt 4 k.p.k., art. 47 k.p.k.). Tego rodzaju kontakt z czynem może być źródłem silnych reakcji emocjonalnych mogących znacznie utrudnić spokojną i bezstronną analizę, co w konsekwencji prowadzić może do braku obiektywizmu⁵⁰¹. Nielogiczne byłoby oczywiście stosowanie tego samego wyznacznika w stosunku do obrońcy oskarżonego. Oczywiście mogą pojawić się sytuacje, w których obrońca będzie świadkiem przestępstwa. Jeśli jednak nie zostanie powołany na świadka, nic nie stoi na przeszkodzie, by podjął się obrony. Musi jednak rozważyć, czy jego osąd nie będzie zaburzony emocjami związanymi z tym przestępstwem, co prowadzić by mogło do pozbawienia oskarżonego jego prawa wynikającego z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP – prawo do obrony.

Wracając jednak do właściwej tematyki, należy wskazać, że celem poznania, o którym mowa była wcześniej, jest uzyskanie faktycznej i prawnej podstawy warunkującej trafność rozstrzygnięcia o przedmiocie

⁴⁹⁹ Por. P. Dębiński, M. Pieszczek, *Skutki procesowe...*, s. 154; por. wyrok SN z dnia 7.05.2019 r., V KK 180/18, Legalis nr 1922648.

⁵⁰⁰ I. Zielinko, *Wyłączenie sędziego w postępowaniu karnym a gwarancje konstytucyjne*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 2017, nr 94, s. 133.

⁵⁰¹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 230–234.

postępowania⁵⁰². Oznacza to, że w pracy organów procesowych, nastawionych na ustalenie obrazu czynu i towarzyszących mu okoliczności faktycznych, dowody mają znaczenie zupełnie zasadnicze. Działalność procesowa polegać będzie bowiem albo na rozpoznaniu, albo wykonaniu rozumianym jako swoiste przekształcenie rzeczywistości⁵⁰³. Natomiast rozpoznanie, zdaniem M. Cieślaka, składa się z trzech etapów⁵⁰⁴. Pierwszym z nich jest poznanie rzeczywistości, czyli przyjęcie za prawdziwy określony fakt odpowiadający pewnemu schematowi, z którym obowiązujące normy wiążą skutki prawne (tzw. ustalenie faktu)⁵⁰⁵. Drugim etapem jest prawna ocena ustalonego faktu, tj. sprawdzenie, czy dany czyn wypełnia znamiona określone przez przepisy ustawy, oraz ocena prawno-polityczna, której szczególnym wyrazem jest określenie społecznego niebezpieczeństwa czynu oskarżonego (społeczna szkodliwość czynu)⁵⁰⁶. Ostatnim etapem jest wyciągnięcie prawnych konsekwencji, które należy rozumieć jako wydanie wyroku skazującego (wymierzenie konkretnej kary)⁵⁰⁷.

W literaturze wskazuje się, że poznanie (nazywane przez doktrynę poznaniami procesowymi) ma z reguły charakter probabilistyczny⁵⁰⁸. Oznacza to, że w razie posiadania wątpliwości, w danej sytuacji można iść za tezą dowodową prawdopodobną, choćby nawet teza dowodowa przeciwna była od niej bardziej prawdopodobna. Probabilizm wiąże się więc bezpośrednio z prowadzoną przez organy procesowe krytyczną analizą dotyczącą materiału dowodowego. Jednak, jak wskazuje doktryna, probabilistyczny charakter poznania nie stanowi przeszkody dla uznania rozpoznawanej tezy dowodowej za udowodnioną, o ile spełnione zostaną określone warunki obiektywne i subiektywne determinujące oraz uzasadniające przekonanie organu procesowego o prawdziwości dokonanych ustaleń⁵⁰⁹.

⁵⁰² J. Skorupka (red.), *Postępowanie karne. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 264;

⁵⁰³ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 8.

⁵⁰⁴ Tamże.

⁵⁰⁵ Tamże.

⁵⁰⁶ Tamże.

⁵⁰⁷ Tamże.

⁵⁰⁸ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 264; por. T. Tomaszewski, *Wartość niekategorycznych opinii biegłych*, *Nowe Prawo* 1981, nr 9, s. 64 i n.; J. Jaegermann, *Kategoryczne opinie sądowo-lekarskie*, *Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii* 1978, nr XXVIII, s. 105–112.

⁵⁰⁹ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 264.

§ 3. Postępowanie dowodowe

Z zaprezentowanego znaczenia dowodów procesowych wynika, że z przeprowadzaniem dowodów spotykamy się na każdym stadium postępowania karnego, przy czym jest to działanie spotykane również w innych procedurach, takich jak cywilna (dział III k.p.c.⁵¹⁰) i administracyjna (rozdział 4 k.p.a.). W celu przejścia do dalszych rozważań należy w pierwszej kolejności wyjaśnić, czym jest prawo dowodowe, czyli przepisy regulujące zagadnienia dowodowe w procesie karnym. A. Wyszyński definiuje je jako zespół norm, czyli przepisy regulujące tryb zbierania, produkowania, wykorzystywania i oceny dowodów⁵¹¹. S. Kalinowski rozumie natomiast prawo dowodowe jako ogół przepisów dotyczących reguł postępowania dowodowego, sposobów i warunków wyszukiwania, zabezpieczenia środków dowodowych oraz przeprowadzenia i oceny dowodów⁵¹². Natomiast P. Górecki wskazuje, że o prawie dowodowym można pisać jako subdyscyplinie dydaktycznej oraz także rodzącej się nowej płaszczyźnie badawczej o charakterze interdyscyplinarnym, związanej nie tylko z niektórymi gałęziami prawa, ale także z innymi dziedzinami wiedzy. Dla prawa dowodowego istotne jest nie tylko wyjaśnienie, co to jest dowód, przedmiot dowodu, postępowanie dowodowe, ale równie istotne miejsce zajmuje wskazanie sposobu uzyskania rzetelnego materiału procesowego w wyniku wykorzystania taktyki i psychologii oraz określenie i wyartykułowanie wartości, którymi kierują się ludzie tworzący system norm prawnych⁵¹³. Autorowi niniejszego opracowania bliższa jest jednak definicja prawa dowodowego prezentowane przez S. Waltośa i P. Hofmańskiego, którzy określają je jako ogół norm regulujących zbieranie, utrwalanie i wykorzystywanie dowodów w procesie karnym⁵¹⁴. Zaprezentowane definicje wskazują zasadnicze grupy

⁵¹⁰ Ł. Błaszczak [w:] Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, R. Flejszar, A. Góra-Błaszczkowska, A. Harast, M. Jaślikowski, B. Kaczmarek-Templin, P. Ryłski, K. Zawisławski, T. Zawisławski, T. Zembrzuski, *Dowody w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zog4ydanbugizde> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁵¹¹ A. Wyszyński, *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim* (przekład polski J. Litwina, L. Schaffa), Warszawa 1949, s. 260; por. H. Paluszkiewicz, *Aspekty definicyjne* [w:] T. Gardocka, D. Jagiełło, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 2017, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damjxgqzteny> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁵¹² S. Kalinowski, *Polski proces karny*, Warszawa 1971, s. 279.

⁵¹³ P. Górecki (red.), *Prawo dowodowe*, Szczecin 2011, s. 7–8.

⁵¹⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 352; por. definicje [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 428.

zagadnień dotyczących postępowania dowodowego. Zdaniem autora niniejszego opracowania, najlepszym wyjściem jest połączenie tych definicji w jedną. Tym samym nie pominie się żadnych zagadnień dotyczących prawa dowodowego. Taka połączona definicja powinna określać prawo dowodowe jako ogół norm regulujących zbieranie, produkowanie, przeprowadzanie, wykorzystywanie dowodów w procesie karnym oraz ich ocenę. Tak zdefiniowane prawo dowodowe pozwala określić postępowanie dowodowe jako przebieg procesowy, podczas którego są zbierane, utrwalane, przeprowadzane oraz oceniane dowody⁵¹⁵. Wynika z tego, że jego celem jest zbieranie materiału uzupełniającego oraz poczynienie ustaleń faktycznych. Podczas postępowania dowodowego dokonuje się również ustaleń dowodowych już w trakcie przeprowadzania dowodów. Zbilansowanie ustaleń i ich całościowa ocena odbywa się natomiast już w czasie dalszego postępowania (w chwili orzekania). Takie rozgraniczenie wprowadzone przez ustawodawcę jest widoczne tylko w czasie rozprawy sądowej. Kodeks oznacza granice obu postępowań (przygotowawczego i sądowego) i przewiduje ich kolejną sekwencję⁵¹⁶.

§ 4. Pojęcie dowodu

Zgodnie z przepisami prawa (art. 7 k.p.k. w związku z art. 8 k.p.k.) rozstrzyganie w postępowaniu karnym następuje na podstawie określonych ustaleń faktycznych⁵¹⁷. Zasada prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.) stanowi, że podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne, które dokonywane są na podstawie dowodów⁵¹⁸.

Samo pojęcie „dowód” w teorii procesu karnego jest bardzo wieloznaczne. Brak jest również definicji legalnej, co uzasadnia wniosek, że dowodem w postępowaniu karnym może być praktycznie wszystko, co przyczynić się może

⁵¹⁵ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 352.

⁵¹⁶ Tamże, s. 353.

⁵¹⁷ Zob. postanowienie SN z dnia 18.06.2019 r., IV KK 103/19, Legalis nr 2213421; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 19.06.2019 r., II AKa 135/19, Legalis nr 2242067.

⁵¹⁸ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 31–33; zob. wyrok SN z dnia 15.04.2021 r., III KK 78/21, Legalis nr 2610895; Przykładowo uzyskanie zeznań w procesie karnym stanowiących dowód, a objętych tajemnicą medyczną wymaga zwolnienia zawodu medycznego od zachowania w tajemnicy objętych nią informacji.

do ustalenia stanu faktycznego⁵¹⁹.

Skoro ustawodawca nie wprowadził legalnej definicji dowodu w procesie karnym, to pomocna w jej ustaleniu będzie nauka przedmiotu. I tak, na gruncie kodeksu postępowania karnego z 1928 r. S. Śliwiński wymienił pięć znaczeń terminu dowód. Pierwszym z nich jest przebieg rozumowania, które prowadzi do sądu o pewnym stanie rzeczy (ogół motywów stwarzających pewność). Drugim znaczeniem jest przeprowadzanie dowodu, czyli postępowanie dowodowe. S. Śliwiński jako trzecie znaczenie terminu dowód podaje ostateczny wynik przebiegu procesu myślowego, mający na celu uzyskanie pewnego sądu. Kolejnym znaczeniem jest utożsamianie dowodu ze źródłem poznania (np. świadkiem). Piątym określeniem jest tzw. podstawa dowodu (np. zeznania świadka)⁵²⁰. P. Horoszowski wymienia osiem znaczeń terminu dowód, z których tylko część pokrywa się z klasyfikacją S. Śliwińskiego⁵²¹. M. Cieślak natomiast do zaprezentowanych powyżej określeń S. Śliwińskiego dodaje jeszcze cztery:

- 1) dowód jako zmysłowa percepcja środka dowodowego przez organ procesowy w trakcie przeprowadzania dowodu,
- 2) czynność mająca doprowadzić do ujawnienia okoliczności pozwalająca na wyciągnięcie odpowiednich wniosków co do interesujących zagadnień,
- 3) fakt dowodowy (np. alibi),
- 4) odmiana rozumowania w logice i matematyce⁵²².

T. Grzegorzczak i J. Tylman zwracają uwagę, że na gruncie obecnego k.p.k. przez dowód należy rozumieć zarówno wyjaśnienia oskarżonego (rozdział 20 k.p.k.), osobę świadka czy biegłego (rozdział 21 i 22), otwarcie zwłok (rozdział 23), ciało ludzkie (art. 208), czynność przesłuchania (art. 171), a także okazanie

⁵¹⁹ Dowody przeprowadza się na wniosek stron albo z urzędu (art. 167 k.p.k.).

⁵²⁰ S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1948, s. 574.

⁵²¹ P. Horoszowski, *Nazwa i pojęcie „dowodu”* ..., s. 598.

⁵²² M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955, s. 37–38. Stanowisko to spotkało się z krytyką P. Horoszowskiego, który zarzucił rzekome dążenie do uzupełnienia terminu „dowód” dodatkowymi znaczeniami, podczas gdy pojęcie to i tak już jest interpretowane na różne sposoby, a dodawanie kolejnych przyczynia się do powstania chaosu pojęciowego, zob. P. Horoszowski, *Nazwa i pojęcie „dowodu”* ..., s. 607–608.

i konfrontację (art. 173)⁵²³. Powyższe oznacza, że przez dowód na gruncie obecnego k.p.k. należy rozumieć m.in.:

- 1) osobę, od której uzyskujemy informację o faktach,
- 2) ciało osoby, które poddaje się oględzinom,
- 3) informacje,
- 4) czynność, w trakcie której uzyskujemy informację.

Zawsze jednak jest to dowód, czyli środek służący dokonaniu prawdziwych ustaleń faktycznych⁵²⁴.

S. Waltoś i P. Hofmański proponują przyjąć rozumienie dowodu jako środka dowodowego, czyli nośnik informacji o fakcie podlegającym udowodnieniu⁵²⁵. J. Skorupka określa dowód jako uzyskaną w sposób określony przepisami prawa karnego procesowego informację pozwalającą na ukształtowanie w drodze percepcji zmysłowej i analizy logicznej przekonanie organu procesowego co do zaistnienia lub niezaistnienia konkretnej okoliczności faktycznej⁵²⁶. Na potrzeby niniejszego opracowania będzie jednak wykorzystywana definicja dowodu rozumianego jako każdy dopuszczalny przez prawo karne procesowe środek służący dokonaniu takich ustaleń, czyli służący ustaleniu okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia⁵²⁷.

W nauce procesu karnego wskazuje się, że praktyczne określenie dowodu najczęściej używane jest w następujących znaczeniach:

- 1) jako źródło dowodowe – obejmuje ono swoim zakresem znaczeniowym każdy nośnik informacji, która może się okazać przydatna dla dokonania ustaleń faktycznych⁵²⁸;
- 2) jako środek dowodowy – czyli informacje płynące ze źródła dowodowego w sposób określony przez prawo procesowe (np. zeznania świadka, wyjaśnienia oskarżonego)⁵²⁹;
- 3) jako fakt dowodowy – obejmuje swoim zakresem znaczeniowym

⁵²³ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 428.

⁵²⁴ Tamże.

⁵²⁵ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 354.

⁵²⁶ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 267.

⁵²⁷ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 427.

⁵²⁸ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 266.

⁵²⁹ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 428.

okoliczność, która w wyniku zespołu czynności (jednej czynności) dowodowych uznana zostaje przez organ procesowy za udowodnioną (np. niepoczytalność oskarżonego)⁵³⁰;

- 4) jako czynność procesowa – obejmuje swoim znaczeniem ujawnienie okoliczności pozwalających na wysnucie określonych wniosków (np. okazanie)⁵³¹;
- 5) jako sposób przeprowadzania danego dowodu (postępowanie dowodowe) – dowodem w tym rozumieniu są np. oględziny, czyli sposób przeprowadzania dowodu z właściwości i cech miejsca rzeczy czy ciała⁵³²;
- 6) jako ostateczny wynik procesu myślowego – obejmuje swoim znaczeniem ostateczny wynik przebiegu myślowego, czyli uzyskaną przez organ procesowy pewność co do faktu podlegającego udowodnieniu⁵³³.

Kończąc rozważania o pojęciu dowodu, należy wyjaśnić jeszcze dwa określenia wiążące się z nim: udowodnienie i uprawdopodobnienie. Udowodnienie oznacza taki stan, w którym fakt przeciwny dowodzonemu wydaje się realnie niemożliwy lub wysoce nieprawdopodobny. Do czasu wykluczenia przeciwnieństwa tego faktu nie można przyjąć, że jest on udowodniony⁵³⁴. Najprostszym przykładem obrazującym kwestię udowodnienia jest brak zwłok. Fakt zabójstwa w sytuacji braku podstawowego dowodu może zostać udowodniony tylko wtedy, gdy w pełni wykluczone zostaną inne okoliczności (np. dalsze życie ofiary). Dopóki nie można wykluczyć innych przyczyn śmierci niż zabicie organ procesowy nie może przyjąć udowodnienia niniejszego faktu. M. Cieślak wskazuje, że organ procesowy może przyjąć, że dany fakt został udowodniony, gdy przeprowadzone dowody są obiektywnie przekonywalne, wywołując jednocześnie subiektywne przekonanie organu procesowego o prawdziwości ustaleń⁵³⁵. Biorąc pod uwagę obowiązującą w polskim procesie karnym zasadę domniemania niewinności⁵³⁶,

⁵³⁰ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 266.

⁵³¹ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 428.

⁵³² Tamże, s. 429.

⁵³³ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 266–267.

⁵³⁴ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 429.

⁵³⁵ M. Cieślak, *Polska procedura karna...*, s. 420.

⁵³⁶ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 36–38.

jak zauważa T. Grzegorzcyk i J. Tylman, udowodnienia wymagają fakty niekorzystne dla oskarżonego⁵³⁷. Uprawdopodobnienie natomiast to obiektywny stan, w którym dany fakt jest jedynie wysoce prawdopodobny. Oznacza to, że nie wymaga się tu pełnej obiektywnej przekonywalności dowodów, a więc wykluczenia możliwości zaistnienia faktu przeciwnego dowodzonemu. Uprawdopodobnienie daje zatem niższy stopień prawdopodobieństwa, który jednak uznaje się wystarczający w danej sytuacji. Uprawdopodobnione powinny być fakty korzystne dla oskarżonego, na które powołuje się obrona⁵³⁸. W tym miejscu należy wskazać, że na obrońcy spoczywa ciężar dowodzenia, czyli wskazywanie organowi procesowemu do przeprowadzania dowodów (zgłaszanie wniosków dowodowych) korzystnych dla oskarżonego i uczestniczenie w nich, o ile przepisy prawa mu na to zezwalają⁵³⁹. T. Grzegorzcyk i J. Tylman wskazują jednak, że uprawdopodobnienie jest wystarczające do podejmowania decyzji wypadkowych niekorzystnych dla oskarżonego⁵⁴⁰. Przykładem tego rodzaju decyzji jest zastosowanie środków zapobiegawczych przez organ procesowy, do czego wystarcza duże prawdopodobieństwo zebranych dowodów, że oskarżony popełnił przestępstwo (art. 249 § 1 k.p.k. *in fine*). Uprawdopodobnienie pojawia się także w stosunku do innych uczestników postępowania karnego, gdy występują oni o wydanie określonej decyzji⁵⁴¹. Świadek wnoszący o zwolnienie ze składnia zeznań z uwagi na szczególnie bliski stosunek łączący go z oskarżonym (art. 185 k.p.k.) powinien uprawdopodobnić istnienie takiego stosunku.

§ 5. Klasyfikacja dowodów w doktrynie i czynności dowodowe

W literaturze przedmiotu klasyfikuje się dowody według różnych kryteriów⁵⁴²:

- 1) dowody pierwotne i pochodne,

⁵³⁷ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 429.

⁵³⁸ Tamże.

⁵³⁹ T. Grzegorzcyk, *Kodeks...*, s. 42.

⁵⁴⁰ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 430.

⁵⁴¹ Tamże.

⁵⁴² Tak jak wieloznaczne jest pojęcie dowodu w procesie karnym, podobnie w doktrynie wyróżnia się szereg propozycji podziałów dowodów, wskazując rozmaite *differentia specifica* służące poszczególnym klasyfikacjom. Przykładowo można wskazać, że ze względu na liczbę ogniw oddalających fakt udowodniany (przedmiot dowodu) od źródła dowodu wyróżnia się dowody pierwotne oraz pochodne.

- 2) dowody osobowe i rzeczowe,
- 3) dowody pojęciowe i zmysłowe,
- 4) dowody bezpośrednie i pośrednie,
- 5) dowody przypadkowe i z przeznaczenia,
- 6) dowody ściśle i swobodne,
- 7) dowody obciążające i odciążające.

Ad 1. Podział dowodów na pierwotne i pochodne wyznacza odległość źródła dowodowego⁵⁴³. S. Waltoś i P. Hofmański wskazują, że dowody pierwotne stykają się bezpośrednio z faktem udowadnianym (np. naoczny świadek)⁵⁴⁴. Dowodem pierwotnym będzie zatem zeznanie złożone m.in. przez lekarza, pielęgniarkę lub psychologa, którzy spotkali się bezpośrednio z faktem udowadnianym. Oczywiście, jeśli zostaną spełnione przesłanki zwolnienia danego zawodu medycznego z tajemnicy, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa. Natomiast dowodem pochodnym będziemy nazywać dowód pochodzący z dalszego źródła⁵⁴⁵. Oznacza to, że źródło dowodowe jest tylko ogniwem pośrednim między źródłem pierwotnym a faktem dowodzonym (np. opinia biegłego)⁵⁴⁶.

Ad 2. Najprostszym podziałem stworzonym przez doktrynę jest podział na dowody osobowe i rzeczowe. Rozróżnikiem jest tutaj źródło dowodu (np. świadek – dowód osobowy, np. właściwości zwłok – dowód rzeczowy)⁵⁴⁷. Dowody objęte tajemnicą medyczną również znajdują się w tej klasyfikacji dowodów. Dowodem osobowym będzie np. lekarz składający zeznania, zaś rzeczowym dokumentacja medyczna w formie papierowej lub elektronicznej.

Ad 3. Z uwagi na treść informacyjną dowodu wyróżnia się dowody pojęciowe i zmysłowe. Pierwsze z nich zawierają treści intelektualne, powstałe dzięki wysiłkowi umysłu, i chociaż poznawane są przez organ procesowy

⁵⁴³ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 434; M. Olszewski, M. Siewierski, J. Tylman, *Postępowanie karne w zarysie*, Warszawa 1971, s. 154.

⁵⁴⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 357.

⁵⁴⁵ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 434. Przykładowo psycholog w trakcie sesji uzyskał od pacjenta informację o popełnieniu przez osobę trzecią przestępstwa. Jeśli zostanie zwolniony z zachowania tajemnicy zawodowej, będzie mógł je ujawnić przed organem. Dowód taki nie będzie pierwotny, lecz pochodny.

⁵⁴⁶ H. Paluszkievicz, *Dowody rzeczowe* [w:] J. Skorupka (red.), *System prawa karnego procesowego. Dowody*, t. 8, cz. 3, Warszawa 2019, s. 3095–3096.

⁵⁴⁷ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 273.

za pośrednictwem zmysłów, to dostarczane są mu one w gotowej formie. Chodzi tutaj o oświadczenie wiedzy płynące z osobowych źródeł dowodowych (np. opinia)⁵⁴⁸. Pod pojęciem dowodu zmysłowego rozumieć należy środek dowodowy oddziałujący na zmysły i dopiero w wyniku doznań zmysłowych formułowana jest treść pojęciowa⁵⁴⁹. Są to właściwości ciała, miejsca i rzeczy, poznawane przez organ procesowy najczęściej w toku oględzin.

Ad 4. Dowody bezpośrednie to te, które zmierzają bezpośrednio do udowodnienia faktu głównego (np. zeznania naocznego świadka)⁵⁵⁰, natomiast dowody pośrednie udowadniają fakt główny dopiero za pośrednictwem faktu dowodowego (np. zeznania świadka ze słyszenia)⁵⁵¹.

Ad 5. Mając na względzie genezę źródła dowodowego, doktryna wyróżnia dowody przypadkowe i z przeznaczenia⁵⁵². Te pierwsze powstają w sposób naturalny (np. świadek w osobie psychologa, dokumentacja medyczna), zaś drugie są specjalnie tworzone w celu wykorzystania ich w postępowaniu karnym (np. protokoły)⁵⁵³.

Ad 6. Ten podział rozróżniany w literaturze wynika z formalizmu dowodu. Dowody swobodne są nieprzeprowadzane w sposób ściśle wyznaczony przez przepisy prawa dowodowego i nieutrwalone w formie protokołu⁵⁵⁴. Przykładem dowodu swobodnego jest sprawdzenie okoliczności faktycznych przed wydaniem orzeczenia (art. 97 k.p.k.), natomiast dowody ściśle są przeprowadzane w sposób ściśle wyznaczony przez przepisy prawa dowodowego. S. Waltoś i P. Hofmański wskazują, że ten rodzaj dowodu jest bezwzględnie wymagany jako podstawa rozstrzygnięcia o winie i karze⁵⁵⁵. Przykładem tego dowodu jest obowiązek spisania protokołu, o którym mówi art. 143 k.p.k.

Ad 7. R. Ponikowski wskazuje, że wyróżnikiem podziału tych dowodów jest perspektywa relacji oskarżenia i obrony do tezy oskarżenia, gdzie dowody obciążające potwierdzają fakty wskazujące na winę i sprawstwo oskarżonego, zaś

⁵⁴⁸ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 435.

⁵⁴⁹ Tamże.

⁵⁵⁰ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, Kraków 1955, s. 57.

⁵⁵¹ Tamże.

⁵⁵² S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 360.

⁵⁵³ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 436.

⁵⁵⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 360.

⁵⁵⁵ Tamże.

odciążające przeczą sprawstwu bądź wskazują chociażby mniejszy stopień winy bądź społecznej szkodliwości⁵⁵⁶.

Zaprezentowana powyżej klasyfikacja dowodów najczęściej pojawia się w literaturze. Nie stanowi ona jednak katalogu zamkniętego i w zależności od autora może być modyfikowana. Można tutaj wskazać, że J. Skorupka wymienia obok zaprezentowanych dowodów również dowody pozytywne i negatywne, ustne i pisemne, dowody i przeciwdowody⁵⁵⁷. M. Cieślak do katalogu tego dodaje jeszcze dowody na wniosek strony i przeprowadzane z urzędu⁵⁵⁸. Te pierwsze dzieli jeszcze na dowody wprowadzone do procesu przez stronę czynną i dowody wprowadzone do procesu przez stronę bierną⁵⁵⁹.

Czynności dowodowe są to natomiast czynności polegające na poszukiwaniu, ujawnianiu lub kontroli dowodów⁵⁶⁰. Ich celem jest dostarczenie materiału potrzebnego do dokonania ustaleń faktycznych⁵⁶¹. Doktryna dokonuje podziału czynności procesowych na: poszukiwawcze, ujawniające dowody i kontrolujące dowody⁵⁶².

§ 6. Zakazy dowodowe

A. Pojęcie i podział zakazów dowodowych

Punkt wyjścia do rozważań w przedmiocie instytucji zakazów dowodowych w postępowaniu karnym stanowi geneza i dotychczasowe ich ujęcia w procesie karnym⁵⁶³. Doktryna niemiecka, z której wywodzi się ta instytucja, wskazuje, że zakazy dowodowe to postanowienia ustawy wyłączające w ogóle dowodzenie pewnych okoliczności albo uznające pewne środki dowodowe

⁵⁵⁶ R. Ponikowski [w:] Z. Świda (red.), *Postępowanie karne. Część ogólna*, Warszawa 2008, s. 270, 273–274.

⁵⁵⁷ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 273–279.

⁵⁵⁸ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 60.

⁵⁵⁹ Tamże, s. 60–61.

⁵⁶⁰ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 357.

⁵⁶¹ Tamże.

⁵⁶² Tamże.

⁵⁶³ J. Skorupka, A. Drozd, *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, Warszawa 2015, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogizdamjsgq4tqna> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

za niedopuszczalne⁵⁶⁴. Na gruncie polskiego prawa karnego procesowego doktryna podejmowała próby definiowania zakazów dowodowych, jednak nie ustalono ich jednakowej definicji⁵⁶⁵. Wynika to najprawdopodobniej z faktu, że termin „zakaz dowodowy” nie ma swojej ustawowej definicji, a jest przedmiotem rozważań doktryny, która w różny sposób go definiuje. I tak M. Cieślak określił zakaz dowodowy jako normę zabraniającą prowadzenia dowodu na określoną okoliczność lub przy pomocy określonych środków dowodowych⁵⁶⁶. Natomiast Z. Kwiatkowski postrzega zakazy dowodowe jako przepisy prawne ograniczające możliwość dotarcia do prawdy, a więc dokonania ustaleń faktycznych zgodnych z prawdą, jeżeli naruszałoby to istotne interesy państwowe, społeczne oraz indywidualne⁵⁶⁷. Literatura przedmiotu w różny sposób przedstawia koncepcje zakazów dowodowych⁵⁶⁸. Jednak już z tych dwóch zaprezentowanych definicji tej instytucji w polskim procesie karnym można wyprowadzić elementy wspólne oraz rozbieżności. Z obu przytoczonych definicji wynika, że zakazy dowodowe to norma prawna zabraniająca przeprowadzania dowodów na określoną okoliczność. Co prawda Z. Kwiatkowski określa ten element jako ograniczenie możliwości dotarcia do prawdy, jednak wydaje się, że ogólny zamysł przywołanych autorów jest ze sobą zbieżny. Natomiast w definicji M. Cieślaka brakuje, jak się wydaje, elementu pozwalającego na uzasadnienie istnienia instytucji zakazów dowodowych w procesie karnym. Ten element pojawia się u Z. Kwiatkowskiego i jest jej dopełnieniem, zgodnym ze stanowiskiem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w wyroku z dnia 5 października 2017 r.⁵⁶⁹ wskazał, że nałożenie na dziennikarza nakazu ujawnienia źródła informacji co do okoliczności podlegających ustaleniu w postępowaniu karnym w sytuacji, gdy z materiału dowodowego wynika, że dowód na żadaną okoliczność można przeprowadzić w inny sposób, nie spełnia warunku ingerencji „niezbędnej w społeczeństwie demokratycznym”. Oznacza to, że zarówno doktryna, jak również orzecznictwo dostrzegają konieczność dojścia do prawdy w procesie karnym. Nie może się to

⁵⁶⁴ E. Beling, *Die Beweisverbote als Grenzen der Wahrheitserforschung im Strafprozess*, Breslau 1903, s. 3; por. M. Alsberg, *Der Beweisantrag im Strafprozess*, Berlin 1930, s. 69.

⁵⁶⁵ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 22.

⁵⁶⁶ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: Dowody..., s. 172.

⁵⁶⁷ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 57.

⁵⁶⁸ Por. S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 366; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014, s. 457.

⁵⁶⁹ 21272/12, Legalis nr 1675768.

jednak odbywać kosztem jednostki, społeczeństwa, państwa. Wydaje się, że definicja Z. Kwiatkowskiego jest właściwa z uwagi nie tylko na sam fakt wskazania, czym są zakazy dowodowe, których celem jest ograniczenie możliwości przeprowadzania dowodów, ale autor ten, ujmując uzasadnienie ich stosowania, pozwala nie tylko na zrozumienie podstaw ich wprowadzenia w postępowaniu karnym, lecz również wskazuje na konsekwencje ich niezachowania w procesie karnym. Ustawodawca, wprowadzając zakazy dowodowe do ustawy regulującej polskie postępowanie karne (np. art. 178a k.p.k.) albo ustaw szczególnych (np. art. 52 PsychU), bez wątpienia zrobił to z uwagi na konieczność ochrony innych interesów i dóbr⁵⁷⁰. Wśród tych interesów i dóbr przede wszystkim wymienić można: godność człowieka oraz integralność jego ciała i mienia; ważne interesy państwa; stosunki rodzinne i bliskie związki świadka z innymi osobami oraz tajemnicę informacji niejawnych, zaś w obszarze nas interesującym, w związku tematem niniejszej rozprawy, będzie to ochrona tajemnicy zawodowej⁵⁷¹. Warto podkreślić, że zakazy dowodowe stanowią odstępstwo od jednej z naczelných zasad procesu karnego – zasady prawdy materialnej, w ten sposób, że zmniejszają szansę wykrycia dowodu⁵⁷². Tym samym należy przyjąć za regułę wiążącą, że zakazy dowodowe obowiązują tylko w zakresie określonym przez prawo i w jego mocy⁵⁷³.

W nauce przedmiotu zakazy dowodowe dzieli się na bezwzględne (zupełne) i względne (niezupełne)⁵⁷⁴. Zakaz zupełny to taki, który zabrania przeprowadzenia jakiegokolwiek dowodu na daną okoliczność⁵⁷⁵. Natomiast zakazy dowodowe względne nie dotyczą faktów obiektywnej rzeczywistości, lecz dowodów w rozumieniu:

- 1) źródła lub środka, w którym są zawarte informacje o faktach istotnych w sprawie;

⁵⁷⁰ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 438.

⁵⁷¹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 366.

⁵⁷² T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 438.

⁵⁷³ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 366.

⁵⁷⁴ M. Błoński, M. Zbrojewska, *Dowody i postępowanie dowodowe w procesie karnym. Komentarz praktyczny z orzecnictwem. Wzory pism procesowych*, Rozdział 6: Zakazy dowodowe, Warszawa 2021, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damrtheydca> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁵⁷⁵ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 438; zob. wyrok SN z dnia 22.01.2014 r., SNO 40/13, Legalis nr 797031.

- 2) czynności dowodowej, czyli wyłączenia jako niedopuszczalnej metody taktyczno-technicznej służącej do uzyskania środka dowodowego⁵⁷⁶.

Doktryna wskazuje, że z uwagi na zasadę prawdy materialnej zdecydowanie rzadsze powinny być zakazy bezwzględne, gdyż w celu udowodnienia danej okoliczności nie jest dopuszczalne sięganie po inne źródło dowodowe lub środek dowodowy⁵⁷⁷. Postulat ten z uwagi na obowiązującą zasadę prawdy materialnej jest jak najbardziej słuszny. Wydaje się jednak, że trudno zrealizować go w całości. Oczywiście najlepszym rozwiązaniem byłoby istnienie w procesie karnym tylko zakazów dowodowych względnych. Wówczas w pełni realizowana byłaby naczelna zasada postępowania karnego, wymieniona w art. 2 § 2 k.p.k. Biorąc jednak pod uwagę kolizję zachodzącą między szeroko rozumianym dobrem wymiaru sprawiedliwości a ochroną interesów i dóbr, zasadne wydaje się „ważenie” przez ustawodawcę tych dwóch, ważnych z punktu widzenia społecznego, interesów. Jeden ma chronić podstawowe cele postępowania karnego, drugi osoby indywidualne, społeczeństwo lub państwo przed zbytnią ingerencją organów ścigania w życie prywatne, tajemnice państwowe. Tym samym postulat doktryny w zakresie ograniczenia do minimum zakazów dowodowych zupełnych jest mało realny do zrealizowania. Biorąc pod uwagę tematykę rozprawy, która stara się odpowiedzieć na pytanie o ochronę tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym, zwrócić należy uwagę na złożoność kolizji dóbr w tym przedmiocie. W rozdziale 2 zaprezentowano, jak ważna jest ochrona w społeczeństwie zakresu informacji objętych tajemnicę medyczną. Mając na uwadze możliwość ich wykorzystania w procesie karnym, trzeba zadać sobie pytanie o możliwość ochrony tajemnicy zawodów medycznych zupełną albo niezupełną. W tym celu, w dalszej części niniejszego rozdziału, zostanie przeprowadzone „ważenie” dóbr, które pomoże stwierdzić, czy obecnie obowiązujące przepisy w wystarczający sposób chronią tajemnicę medyczną w postępowaniu karnym, czy też powinny zostać one zaostrzone albo złagodzone. Dla porządku należy wskazać, że w przypadku zakazów dowodowych względnych można przeprowadzać inny dowód na udowodnienie danej okoliczności.

⁵⁷⁶ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 279.

⁵⁷⁷ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 438.

Zakazy dowodowe niezupełne w literaturze dzieli się na bezwarunkowe i warunkowe⁵⁷⁸. Pierwsza grupa dotyczy zakazów, które nigdy nie mogą zostać uchylone⁵⁷⁹. Drugą stanowią zakazy, które przy zachowaniu określonych wymogów mogą być usunięte⁵⁸⁰. W literaturze można spotkać również podział zakazów dowodowych na zakaz:

- 1) dowodzenia określonych faktów,
- 2) korzystania z określonych źródeł dowodowych,
- 3) stosowania określonych metod⁵⁸¹.

Kończąc powyższe rozważania, należy poruszyć kwestię tzw. owoców z zatrutego drzewa⁵⁸², czyli dopuszczalności wykorzystania dowodów uzyskanych w sposób nielegalny w polskim procesie karnym. W pierwszej kolejności należy omówić zakazy stosowania określonych metod dowodzenia. W doktrynie podkreśla się, że nie zdobywa się prawdy za wszelką cenę⁵⁸³. Ustawodawca zdecydował się w związku z zasadą humanitaryzmu na zakazanie niektórych metod dowodzenia:

- 1) art. 168a k.p.k. – dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 k.k., chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności;
- 2) zapis art. 168a wskazuje, że kodeks postępowania karnego nie zakazuje również uzyskiwania dowodu za pomocą wykroczenia⁵⁸⁴;
- 3) art. 171 § 7 k.p.k. – zakazane jest uzyskiwanie wyjaśnień, zeznań oraz

⁵⁷⁸ Tamże.

⁵⁷⁹ Zob. postanowienie SA w Krakowie z dnia 15.05.2000 r., II AKz 96/00, Legalis nr 70526; wyrok SA w Białymstoku z dnia 26.03.2013 r., II AKa 48/13, Legalis nr 719382; postanowienie SN z dnia 25.02.2020 r., III KK 624/19, Legalis nr 2538995.

⁵⁸⁰ Zob. postanowienie SN z dnia 7.06.2018 r., V KK 140/18, Legalis nr 1793711; wyrok SA w Gdańsku z dnia 29.01.2014 r., II AKa 333/13, Legalis nr 797295; wyrok SN z dnia 22.01.2014 r., IV KK 313/13, Legalis nr 1763961; wyrok SA w Lublinie z dnia 17.11.2011 r., II AKa 220/11, Legalis nr 442056; wyrok SA w Katowicach z dnia 18.03.2009 r., II AKa 62/08, Legalis nr 160525; postanowienie SN z dnia 12.09.2012 r., II KK 247/11, Legalis nr 582301; wyrok SA w Lublinie z dnia 14.08.2013 r., II AKa 113/13, Legalis nr 746776.

⁵⁸¹ K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1997, s. 180–191.

⁵⁸² Zob. S. Waltoś, *Owoce zatrutego drzewa*, Kraków 1978.

⁵⁸³ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 371.

⁵⁸⁴ Tamże.

oświadczeń złożonych w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi lub uzyskane wbrew zakazom wymienionym w art. 171 § 5 k.p.k. nie mogą stanowić dowodu⁵⁸⁵, swobodę wypowiedzi wyłączają: przymus absolutny, przymus nieabsolutny, groźba, nielegalna obietnica, hipnoza, środki chemiczne, środki techniczne (wyjątek uregulowany został w art. 199a k.p.k., czyli wyrażenie zgody przez osobę badaną na badanie z wykorzystaniem środków technicznych mających na celu kontrolę jej nieświadomych reakcji organizmu, np. oskarżony może wyrazić zgodę na badanie poligrafem)⁵⁸⁶;

- 4) art. 174 k.p.k. – dowodu z wyjaśnień, zeznań nie wolno zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych⁵⁸⁷;
- 5) kodeks postępowania karnego poleca zachowanie pewnych rygorów formalnych podczas czynności dowodowych, tym samym zakazuje czynności niezgodnych z tymi rygorami (np. art. 208 k.p.k., zgodnie z którym oględzin lub badań ciała, które mogą wywołać uczucie wstydu, powinna dokonać osoba tej samej płci, chyba że łączą się z tym szczególne trudności; inne osoby odmiennej płci mogą być obecne tylko w razie konieczności).

Dyspozycja art. 168a k.p.k. zwraca uwagę na możliwość wykorzystania w procesie karnym dowodów nielegalnych. Na gruncie pierwotnie obowiązujących przepisów postępowania karnego z 1997 r. zagadnienie to wywoływało spory w doktrynie i judykaturze. Przepisy kodeksu postępowania karnego nie rozstrzygały bowiem problemu wykorzystywania w procesie karnym dowodów nielegalnych, w tym pośrednio skażonych⁵⁸⁸. M. Smarzewski wskazuje, że w polskim procesie karnym nie obowiązywała doktryna „owoców z zatrutego drzewa”, polegająca na uznaniu niedopuszczalności nie tylko dowodu bezpośrednio nielegalnego, lecz również takiego, który został pozyskany dzięki dowodowi zakazanemu⁵⁸⁹. Ustawodawca dostrzegł konieczność uregulowania

⁵⁸⁵ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 437–446.

⁵⁸⁶ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 372–375.

⁵⁸⁷ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 451–453.

⁵⁸⁸ M. Żbikowska, *Dowód pośrednio nielegalny w polskim procesie karnym*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2012, nr 1–2, s. 108–109.

⁵⁸⁹ M. Smarzewski, *Granice dopuszczalności dowodów uzyskanych w sposób nielegalny w polskim*

powyższej kwestii i wprowadził do kodeksu postępowania karnego art. 168a, nowelą z dnia 27 września 2013 r., która weszła w życie w dniu 1 lipca 2015 r.⁵⁹⁰. Zgodnie z wprowadzonym przepisem niedopuszczalne jest przeprowadzanie i wykorzystanie dowodu uzyskanego do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 k.k. Dla porządku należy wskazać, że przywołany artykuł kodeksu karnego dotyczy warunków odpowiedzialności karnej. P. Kardas podkreśla, że wykładnia art. 168a k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. nie była jednoznaczna. Na gruncie omawianego przepisu zaprezentował on dwie wykluczające się wykładnie. Pierwsza, tzw. restryktywna, dokonywana była na podstawie art. 7 Konstytucji RP. Zgodnie z tą wykładnią należy przyjąć nielegalność i niedopuszczalność wykorzystania w procesie karnym dowodów uzyskanych przez organy władzy publicznej, a zarazem organy procesowe, za pomocą czynu zabronionego, niezależnie od tego, czy czynności realizujące znamiona czynu zabronionego miały na celu pozyskanie dowodów dla postępowania karnego. Organy władzy publicznej powinny bowiem, w myśl konstytucyjnej zasady praworządności, działać na podstawie i w granicach prawa. Jednocześnie nie było podstawy, by nie wykorzystać dowodów pozyskanych przez uczestników postępowania niebędących organami procesowymi w sposób, o którym mowa w art. 168a k.p.k., o ile dowody te nie zostały pozyskane dla celów toczącego się postępowania karnego. Druga koncepcja, tzw. liberalna, rozpatrywana w oderwaniu od art. 7 Konstytucji RP, skupiała się na możliwej literalnej wykładni art. 168a k.p.k. P. Kardas przyjął w tej koncepcji, że te same zasady stosuje się zarówno do instytucjonalnych, jak i nieinstytucjonalnych uczestników postępowania karnego, dotyczące dopuszczalności przeprowadzania i wykorzystania dowodów zdobytych z popełnieniem czynu zabronionego w rozumieniu art. 1 § 1 k.k. Zdaniem więc przywołanego autora, na podstawie omawianej wykładni, istniała możliwość wykorzystania dowodów w procesie karnym, co prawda zebranych za pomocą czynu zabronionego, lecz nie dla celów postępowania⁵⁹¹. Dwie wykluczające się

procesie karnym, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego Seria Prawnicza 2019, nr 105, s. 163.

⁵⁹⁰ Ustawa z dnia 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247).

⁵⁹¹ P. Kardas, *Problem granic legalności czynności uczestników postępowania karnego i konsekwencji ich przekroczenia* [w:] D. Gruszecka, J. Skorupka (red.), *Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, Warszawa 2015, s. 62–63.

koncepty nie były jedyną przyczyną poddawania krytyce art. 168a k.p.k., w brzmieniu od 1 lipca 2015 r. W doktrynie wskazywano na zbyt wąskie *spectrum* oddziaływania art. 168a k.p.k., odnoszące się do dowodów pozyskanych w sposób tak niewłaściwy, że przejawiają się w realizacji przedmiotowych znamion czynu zabronionego⁵⁹². Były także głosy wskazujące na konieczność usunięcia tego przepisu z kodeksu postępowania karnego⁵⁹³. Art. 168a k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 14 kwietnia 2016 r. nie był najwyższym osiągnięciem legislatury, ale podjętą próbą uregulowania kwestii związanej z doktryną „owoców z zatrutego drzewa”. Zdaniem autora niniejszego opracowania, spóźnioną próbą. Tę kwestię postępowania karnego należało uregulować jednoznacznie przy uchwalaniu kodeksu postępowania karnego z 1997 r. Należy jednak docenić wprowadzenie art. 168a do kodeksu postępowania karnego. Mimo sporów doktrynalnych dotyczących jego interpretacji oraz krytyki doktryny, wydaje się, że stanowił on dobry początek do dalszej dyskusji i wprowadzenia odpowiednich poprawek. Autor niniejszego opracowania wskazuje jednocześnie, że jest za wprowadzeniem regulacji w polskim kodeksie postępowania karnego, która odzwierciedlałaby w pełni doktrynę „owoców z zatrutego drzewa”. Będzie to godziło w zasadę prawdy materialnej, ale inaczej niż w sytuacji uzasadniania przez autora niniejszego opracowania kwestii usunięcia z kodeksu postępowania karnego art. 185. Dobro, które przywołana doktryna chroni, jest ważniejsze niż zasada prawdy materialnej. Wymusza bowiem zbieranie i wykorzystywanie w postępowaniu karnym dowodów uzyskanych w sposób legalny (czyli takich, które nie zostały uzyskane za pomocą czynu zabronionego) nie tylko na organach władzy publicznej oraz procesowych, ale również pozostałych uczestnikach procesu karnego. Oczywiście zawsze legalność uzyskania danego dowodu będzie oceniał sąd. Art. 168a k.p.k. obowiązywał przez niecałe 10 miesięcy w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. Ustawodawca nie zdecydował się wsłuchać w głos doktryny, która podpowiadała mu odpowiednie modyfikacje art. 168a k.p.k. Zdecydował się na liberalizację przywołanego przepisu ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw⁵⁹⁴. Nie

⁵⁹² D. Szumiło-Kulczycka, *Kilka uwag o reformie procesu karnego*, MOP 2015, nr 8, s. 423.

⁵⁹³ M. Smarzewski, *Granice dopuszczalności dowodów...*, s. 165.

⁵⁹⁴ Dz.U. poz. 437 z późn. zm.

wchodząc w szczegóły uzasadniające nowelizację art. 168a k.p.k.⁵⁹⁵, należy wskazać, że od 14 kwietnia 2016 r. brzmi on: „dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 warunki odpowiedzialności karnej § 1 Kodeksu karnego, chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności”. W literaturze wskazuje się, że ustawodawca tą zmianą uznał za dopuszczalne dowody uzyskane za pomocą czynu zabronionego lub z naruszeniem przepisów postępowania⁵⁹⁶. Doktryna podkreśla jednocześnie, że art. 168a k.p.k. po słowach „chyba że” statuuje aktualnie zakaz dowodowy⁵⁹⁷. Został on ograniczony przez ustawodawcę do dowodów uzyskanych w wyniku przestępstw z art. 148 k.k. (zabójstwo) lub art. 155 k.k. (nieumyślne spowodowanie śmierci), art. 156 k.k. (ciężki uszczerbek na zdrowiu), art. 189 k.k. (pozbawienie wolności), popełnionych przez funkcjonariuszy publicznych. Oznacza to, że art. 168a k.p.k. wskazuje również zawężoną grupę podmiotów (funkcjonariusz publiczny), której zakaz dowodowy dotyczy⁵⁹⁸.

Zdaniem S. Waltośa i P. Hofmańskiego zawężenie zakresu zakazu oraz zasada go poprzedzająca, deklarująca dopuszczalność dowodów uzyskanych bezprawnie, wskazuje na silne tendencje do hołdowania regule „cel uświęca środki”⁵⁹⁹. Krytyka art. 168a k.p.k., w jego obecnym brzmieniu, jest jak najbardziej wskazana, gdyż wcześniejsze brzmienie tego artykułu pomimo swoich niedoskonałości było próbą rozwiązania kwestii wykorzystywania dowodów nielegalnych w procesie karnym. Obecna regulacja zasadniczo zrywa z doktryną „owoców z zatrutego drzewa”, na rzecz dopuszczenia wykorzystania nielegalnie zdobytych dowodów (za pomocą czynu zabronionego) w procesie karnym. Ten przysłowiowy „krok w tył” ustawodawcy jest nie tylko niezrozumiały, ale również trudno znaleźć dla niego racjonalne uzasadnienie. Dlatego w literaturze poszukuje się wykładni art. 168a k.p.k., która uwzględniałaby normy konstytucyjne

⁵⁹⁵ Zob. M. Smarzewski, *Granice dopuszczalności dowodów...*, s. 165 i literaturę tamże przywołaną.

⁵⁹⁶ M. Rogalski, *Dowód nielegalny w postępowaniu karnym*, *Ius et Administratio* 2016, z. 3, s. 154–155.

⁵⁹⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 371.

⁵⁹⁸ Zob. art. 115 § 13 k.k.

⁵⁹⁹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 371.

i międzynarodowe, co pozwalałoby na ustalenie pożądanego kierunku wykładniczego⁶⁰⁰. Niestety literalna wykładnia art. 168a k.p.k. wskazuje na szeroką możliwość korzystania w procesach karnych z dowodów nielegalnie pozyskanych, ograniczoną jedynie najbardziej drastycznymi przejawami nadużycia władzy przez funkcjonariuszy publicznych⁶⁰¹. Oznacza to, że w postępowaniu karnym korzystanie z „owoców z zatrutego drzewa” jest dozwolone, poza wskazanymi przez prawodawcę sytuacjami. Ustawodawca zatem albo nie rozumie, jak ważna jest doktryna „owoców z zatrutego drzewa” w procesie karnym, która chroni obywateli przed nadużyciami nie tylko organów władzy publicznej, organów procesowych, ale także pozostałych uczestników postępowania, albo wychodzi z założenia, że cel uświęca środki, co byłoby najgorsze, gdyż oznaczałoby brak poszanowania dla podstawowych wartości znajdujących się u podstaw postępowania karnego.

Z powyższych rozważań wynika, że w polskim procesie karnym nie obowiązuje doktryna „owoców z zatrutego drzewa” w „czystej” postaci. Znowelizowany art. 168a k.p.k. pokazuje na tendencję ustawodawcy związaną z wykorzystywaniem dowodów zdobytych w sposób nielegalny w postępowaniu karnym, która jest ograniczona do ciężkich przestępstw popełnionych przez funkcjonariusza publicznego.

B. Zakazy dowodowe bezwzględne

Uregulowany w art. 8 § 2 k.p.k. zakaz dowodzenia prawa lub stosunku prawnego wbrew ustaleniu kształtującego rozstrzygnięcia innego sądu jest zakazem dowodowym zupełnym⁶⁰². Orzeczeniami o charakterze konstytutywnym są przede wszystkim orzeczenia sądowe zapadłe w postępowaniu cywilnym⁶⁰³. Wyroki sądów karnych (skazujące i warunkowo umarzające postępowanie) mają również charakter wiążący, w zakresie, w jakim przypisują one określonej osobie fakt popełnienia przestępstwa oraz orzekają wobec winnego określoną karę lub środek

⁶⁰⁰ M. Smarzewski, *Granice dopuszczalności dowodów...*, s. 170–176 i literatura tamże przywołana.

⁶⁰¹ A. Rychlewska, *O przepisie art. 168a k.p.k. jako przyzwoleniu na korzystanie w ramach procesu karnego z dowodów zdobytych w sposób nielegalny*, Pal. 2016, nr 5, s. 14.

⁶⁰² T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 438.

⁶⁰³ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 56.

karny⁶⁰⁴. W doktrynie wskazuje się, że ograniczenie samodzielności jurysdykcyjnej nie obejmuje decyzji administracyjnych⁶⁰⁵. Przykładowo na podstawie art. 109 ŚwiadU Prezes Narodowego Funduszu Zdrowia rozpatruje indywidualne sprawy z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego, przeprowadzając postępowanie administracyjne. Oznaczałoby to, że decyzja wydana przez Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia nie stanowi ograniczenia samodzielności jurysdykcyjnej. Jednak Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 grudnia 1998 r.⁶⁰⁶ stwierdza, że sąd nie może pomijać takich decyzji. Sąd Najwyższy wskazuje, że odstępstwa od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego nie ograniczają się jedynie do wypadku wymienionego w art. 8 § 2 k.p.k. Zdaniem Sądu Najwyższego mogą one też wynikać z innych przepisów ustawy karnoprocesowej lub innych aktów normatywnych o randze ustawy. Stanowisko to jest jak najbardziej trafne i podzielane przez część doktryny⁶⁰⁷. Zgodnie z art. 190 ust. 1 Konstytucji RP orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą. Co do zasady wchodzi w życie z dniem ogłoszenia (art. 190 ust. 3 Konstytucji RP). Zatem orzeczenie polskiego sądu konstytucyjnego wiąże sąd karny, oczywiście jeśli orzeczenie zostało opublikowane w odpowiednim organie promulgacyjnym (art. 190 ust. 2 i 3 Konstytucji RP). Wątpliwości w doktrynie budzi natomiast kwestia związania sądu karnego odpowiedzią na zapytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem (art. 193 Konstytucji RP)⁶⁰⁸. Powodem pojawiania się ich jest brak wyrażenia wprost w Konstytucji RP związania sądu karnego (każdego sądu) zadającego pytanie prawne Trybunałowi Konstytucyjnemu. Wątpliwości te może pomóc rozstrzygnąć treść art. 33 ust. 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym⁶⁰⁹, który wskazuje, że polski sąd konstytucyjny orzeka w sprawach zgodności z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą aktu normatywnego

⁶⁰⁴ Tamże.

⁶⁰⁵ Tamże.

⁶⁰⁶ IV KKN 492/97, OSNKW 1–2/1999, poz. 5; zob. również wyrok SN z dnia 3.09.2020 r., III KK 200/19, Legalis nr 2533734; postanowienie SN z dnia 3.06.2020 r., IV KK 511/19, Legalis nr 2396888.

⁶⁰⁷ E. Pieniążek, *Prejudycjalność orzeczeń w procesie karnym*, Prok i Pr 2005, nr 12, s. 104–105.

⁶⁰⁸ Tamże, s. 105.

⁶⁰⁹ T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2393.

kwestionowanego w pytaniu prawnym. Ustawodawca zatem wskazuje, że odpowiedź Trybunału Konstytucyjnego na zapytanie prawne jest orzeczeniem. Tym samym wywodzić należy z art. 190 ust. 1 Konstytucji RP, że takie orzeczenie ma moc powszechnie obowiązującą i na gruncie obecnych przepisów prawnych obowiązuje od chwili wydania go. Wydaje się, że takie rozwiązanie, czyli związanie sądu karnego odpowiedzią na zapytanie prawne wysłane do Trybunału Konstytucyjnego, jest jak najbardziej słuszne, gdyż pomaga wyeliminować z obiegu prawnego akty normatywne niezgodne z Konstytucją RP, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą⁶¹⁰. W literaturze wskazuje się, że sąd karny związany jest również wykładnią sądową dotyczącą zagadnień prawnych⁶¹¹.

Drugi zakaz bezwzględny został wyrażony w art. 108 § 1 k.p.k. Wprowadza on tajność narady i głosowania. Przykładowo w przypadku spraw o zbrodnie, zgodnie z art. 28 § 2 k.p.k., skład sądu to jeden sędzia i dwóch ławników. W takiej sprawie w trakcie rozprawy został przez stronę złożony wniosek o zwolnienie świadka, którym jest lekarz, z zachowania przez niego tajemnicy zawodowej, na gruncie art. 180 § 2 k.p.k. Sąd podejmuje decyzję na posiedzeniu bez udziału stron. Tajemnicą zatem objęta zostaje w tym przykładowym przypadku narada sędziowska i sposób głosowania sędziów lub ławników. Oznacza to, że zakazane jest dowodzenie przebiegu narady sędziowskiej oraz sposobu głosowania jej uczestników na podstawie art. 108 § 1 k.p.k. zarówno w zaprezentowanym przykładzie, jak również we wszystkich innych sytuacjach, niezależnie od składu osobowego sądu. S. Waltoś i P. Hofmański w związku z obowiązywaniem tego zakazu stawiają pod znakiem zapytania sensowność ewentualnego procesu przeciwko sędziemu lub ławnikowi o przestępstwo popełnione podczas narady lub głosowania⁶¹².

Za T. Grzegorczykiem i J. Tylmanem należy wymienić zakaz bezwzględny dowodzenia zasadności lub bezzasadności uprzedniego prawomocnego skazania jako okoliczności decydujące o powrocie do przestępstwa⁶¹³.

⁶¹⁰ Podobnie J. Grajewski, L. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Kraków 2003, s. 53.

⁶¹¹ Z. Gostyński, J. Bratoszewski, L. Gardocki, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1998, s. 179.

⁶¹² S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 367.

⁶¹³ T. Grzegorczyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 439.

Czwartym zakazem bezwzględny jest zakaz wykorzystania zeznań osoby uprawnionej do odmowy ich złożenia albo zwolnionej na podstawie art. 185 k.p.k., która może oświadczyć, że chce z tego prawa skorzystać, nie później jednak niż przed rozpoczęciem pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym; poprzednio złożone zeznania tej osoby nie mogą wówczas służyć za dowód ani być odtworzone (art. 186 § 1 k.p.k.). Obejmuje on zatem treść zeznań, a tym samym niedopuszczalne jest jakiegokolwiek ich odtworzenie. T. Grzegorzcyk wskazuje, że art. 186 § 1 k.p.k. ma prekluzyjny termin dla skorzystania z prawa do odmowy zeznań⁶¹⁴. Oznacza to, że skutek w postaci zakazu bezwzględnego zaistnieje, jeżeli świadek skorzysta ze swojego prawa w określonym czasie⁶¹⁵. Zgodnie zatem z art. 186 § 1 k.p.k., jeżeli świadek nie skorzysta z prawa do odmowy zeznań albo zwolnienia od zeznawania przed pierwszym zeznaniem w postępowaniu karnym, to wówczas zakaz bezwzględny nie zaistnieje, choćby świadek w trakcie swoich pierwszych zeznań postanowił jednak skorzystać ze swojego prawa do odmowy składania zeznań lub zwolnienia od zeznawania. Ciekawie na tym tle prezentuje się sytuacja, w której okoliczności pozwalające na zwolnienie świadka od zeznawania (art. 185 k.p.k.) zostaną ujawnione w trakcie jego zeznań. Zgodnie z literalną wykładnią art. 186 § 1 k.p.k. wcześniejsze zeznania takiego świadka, uprzednio złożone, mogą być wykorzystane i odtwarzane. Należy zwrócić jednak uwagę na treść art. 185 k.p.k.; świadek może wnosić o zwolnienie od złożenia zeznania, jeżeli pozostaje z oskarżonym w szczególnie bliskim stosunku osobistym. Problematiczna jest tu kwestia ustalenia, czym jest „szczególnie bliski stosunek osobisty” z oskarżonym. W literaturze wskazuje się, że za stosunki takie mogą być uznane zwłaszcza związki i powiązania osobiste niekwalifikujące się do stosunku najbliższości, uzasadniające odmowę zeznań, ale społecznie akceptowalne lub tolerowane, np. narzeczeństwo⁶¹⁶. Dla świadka jego stosunek bliskości może być niewystarczający, by złożyć wniosek o zwolnienie z zeznawania. Wydaje się, że jeśli takie okoliczności wyjdą w trakcie zeznań świadka, sąd powinien pouczyć taką osobę o dyspozycji art. 185 k.p.k., celem umożliwienia świadkowi złożenia wniosku. Tym samym art. 186 § 1 k.p.k. powinien mieć zastosowanie do takiej osoby. Byłoby to zgodne z intencją ustawodawcy, który wprowadził ten przepis do

⁶¹⁴ T. Grzegorzcyk, *Kodeks...*, s. 501.

⁶¹⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 23.03.2006 r., III KK 27/06, Legalis nr 113049.

⁶¹⁶ T. Grzegorzcyk, *Kodeks...*, s. 496.

kodeksu postępowania karnego. Słabość jednak takiego rozwiązania jest dość oczywista, sąd, rozważając taki wniosek, wiedziałby już, jaką decyzję podejmie. Dodatkowo należy wskazać, że przepis ten ma chronić osoby mające z oskarżonym szczególnie bliski stosunek osobisty, który nie ma swojej definicji ustawowej, co powoduje problemy interpretacyjne, a w związku z tym to na doktrynie i judykaturze ciąży obowiązek identyfikacji takiego stosunku. Zdaniem autora niniejszego opracowania jest to zbędny przepis w kodeksie postępowania karnego, powodem jest treść art. 182 § 1 k.p.k. (prawo do odmowy zeznań), który zostanie omówiony w dalszej części niniejszego rozdziału i tam zostanie zaprezentowana argumentacja za usunięciem tego przepisu z k.p.k. Kończąc rozważania dotyczące art. 186 § 1 k.p.k., należy wskazać, że nie oznacza on wyłączenia możliwości przesłuchania osób trzecich na okoliczności, o których zeznawała osoba, a następnie skorzystała z prawa do odmowy zeznań lub została zwolniona od zeznawania⁶¹⁷.

J. Skorupka wymienia bezwzględny zakaz dowodowy uregulowany w art. 14 ust. 4 ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o świadku koronnym⁶¹⁸, który stanowi, że przeprowadzanie jakiegokolwiek czynności dowodowej, której celem byłoby ujawnienie okoliczności objęcia świadka koronnego i osoby mu najbliższej ochroną osobistą lub pomocą⁶¹⁹, jest niedopuszczalne.

C. Zakazy dowodowe względne

T. Grzegorzcyk i J. Tylman wyróżniają wśród tych zakazów trzy grupy⁶²⁰. Do pierwszej grupy należy zaliczyć zakazy przesłuchiwanie osoby w charakterze świadka. W tej grupie jednym z pierwszych zakazów, który powinien być przedstawiony, jest niedopuszczalność przesłuchiwanie w charakterze świadka obrońcy co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę (art. 178 pkt 1 – tajemnica obrończa). Należy wskazać, że ta tajemnica może „konsumować” inne tajemnice powierzane przez klienta swojemu obrońcy. Oznacza to, że w zakresie tajemnicy obrończej mogą znaleźć się

⁶¹⁷ Tamże, s. 503.

⁶¹⁸ T.j. Dz.U., 2016, poz. 1197.

⁶¹⁹ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 291.

⁶²⁰ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 439.

również tajemnice medyczne, które w ten sposób zyskują dodatkową ochronę. Lekarz, będąc oskarżonym, będzie starał się wyjaśnić zawilości medyczne swojemu obrońcy w celu doprowadzenia do uniewinnienia, niejednokrotnie ujawniając mu informacje objęte tajemnicą zawodową. Inną kwestią jest możliwość samodzielnego ujawnienia tych informacji przez zawód medyczny. Ta kwestia zostanie poruszona w rozdziale 4.

Warto zauważyć, że nie wszystkie przekazane obrońcy przez oskarżonego okoliczności będą podlegały ochronie jako objęte tajemnicą obrończą. Oskarżony może przekazywać obrońcy informacje w celu ich procesowego wykorzystania. Do nich należeć będą mogły również i te objęte tajemnicą, np. zawodową. W literaturze podkreśla się gwarancyjną funkcję tego zakazu dowodowego w postępowaniu karnym⁶²¹. Funkcja gwarancyjna odnosi się w głównej mierze do oskarżonego, a konkretniej, ma na celu zagwarantowanie jego podstawowego prawa, czyli prawa do obrony. Delikatna „nić” łącząca obrońcę z oskarżonym, która opiera się na zaufaniu, mogłaby zostać nieodwracalnie zerwana w sytuacji, gdy obrońca mógłby być przesłuchiwany w charakterze świadka na okoliczności, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę. Podważałoby to prawo do obrony i nie pozwalałoby oskarżonemu na równą „walkę” z oskarżeniem. Tajemnica obrończa odnosi się więc do osób, które mogą występować w procesie karnym jako obrońcy, czyli adwokatów i radców prawnych (art. 82 k.p.k.)⁶²². Od tajemnicy obrończej regulowanej przez kodeks postępowania karnego należy odróżnić tajemnicę adwokacką i tajemnicę radcy prawnego. Pierwsza z nich jest regulowana w art. 6 § 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r.⁶²³, zgodnie z którym adwokat zobowiązany jest do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. § 3 omawianego przepisu wskazuje, że adwokata nie można zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się, udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Nie jest on także ograniczony w czasie (art. 6 § 2 ustawy o adwokaturze). Ustawodawca zdecydował się wprowadzić także dwa wyjątki od zachowania tajemnicy adwokackiej

⁶²¹ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 180; por. S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 366; A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Kraków 2007, s. 269 i n.

⁶²² Zob. Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 166–169.

⁶²³ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 z późn. zm.

w omawianym przepisie (art. 6 § 4 ustawy o adwokaturze). Jednak w przeciwieństwie do omawianej w rozdziale 2 tajemnicy zawodów medycznych, nie znalazła się w tej konkretnej regulacji kwestia zwolnienia z tajemnicy zawodowej adwokata przez sąd. Tę odnajdujemy dopiero w art. 180 § 2 k.p.k., który stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 6 ustawy o adwokaturze i jest, zdaniem autora niniejszego opracowania, wyrazem niekonsekwencji ustawodawcy względem tej tajemnicy zawodowej. Zgodnie z literalnym brzmieniem art. 6 ustawy o adwokaturze istnieją tylko dwa przypadki, w których adwokat nie jest zobowiązany do zachowania tajemnicy zawodowej. Wprowadzając do art. 180 § 2 k.p.k. możliwość zwolnienia adwokata z tajemnicy adwokackiej, gdy jest to niezbędne ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości – szersze rozważania na temat omawianego przepisu zostaną przedstawione w dalszej części niniejszego rozdziału – ustawodawca dokonuje dużego „wyłomu” w tajemnicy zawodowej adwokata. Oznacza on bowiem, że tam, gdzie nie będą zachodziły podstawy do przyjęcia stosunku obrończego, sąd, powołując się na dobro wymiaru sprawiedliwości, będzie mógł zwolnić adwokata w postępowaniu karnym z tajemnicy zawodowej. Niebezpieczeństwo tego rodzaju rozwiązania jest zasadnicze, utrata zaufania pomiędzy adwokatem a jego klientem. Na wstępie autor niniejszego opracowania wskazał, że jest to podstawa stosunku obrończego łączącego obrońcę z oskarżonym. Jednak zaufanie jest także podstawą, która łączy adwokata z jego klientem. Jeśli ta „więź” zostanie nadwyrężona, to klienci, oskarżeni nie będą mieć podstaw, by być szczerymi ze swoim adwokatem, utracą zaufanie do niego. Wydaje się, że jedynym słusznym postępowaniem adwokatów w sytuacji zwolnienia z tajemnicy adwokackiej na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. jest milczenie, mimo iż za swoje zachowanie mogą zostać ukarani⁶²⁴. Zachowanie takie może zostać odebrane za niewłaściwe, gdyż zwolnienia dokonuje się na podstawie przepisów prawa. Podkreślić należy jednak, że brak zeznawania adwokata w sytuacji, gdy został on zwolniony, ma szerszą perspektywę. Pomaga tworzyć *etos* tego zawodu, chroni interesy swojego mocodawcy oraz pozwala na budowanie zaufania między klientem a adwokatem, a szerzej adwokaturą a społeczeństwem.

⁶²⁴ Por. zapisy uchwały podjętej przez Naczelną Radę Adwokacką, uchwała nr 53/2018 NRA z dnia 24.11.2018 r. w sprawie rekomendowanego postępowania dotyczącego ochrony tajemnicy adwokackiej. Autor niniejszej rozprawy zauważa, że brak jest odpowiednich rekomendacji, wydawanych w trybie uchwał, przez samorzady zawodowe zawodów medycznych.

Autor niniejszego opracowania nie wskazuje, jak powinien zachować się adwokat zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. Przedstawia jedynie możliwe scenariusze zachowania i ich konsekwencje. Wyjaśnienia wymaga jeszcze kwestia wprowadzenia przez ustawodawcę nieostrego określenia, jak „dobro wymiaru sprawiedliwości” do kodeksu postępowania karnego. W prawie karnym nie powinno być nieostrych pojęć. Ustawodawca, umieszczając je w przepisach karnoprocesowych, przerzuca odpowiedzialność za ich wyjaśnienie na doktrynę i judykaturę. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, ustawodawca nie powinien tego robić. Tak ważna kwestia wymaga jasnej regulacji ustawowej. Autor niniejszego opracowania zdecydowanie bardziej popiera rozwiązanie z art. 6 § 4 ustawy o adwokaturze wskazujące, kiedy tajemnica adwokacka nie jest zachowywana. Stwierdzenie nie jest wyrazem aprobaty tego rozwiązania ustawowego, ale wskazaniem, że tak delikatna materia, jak zwolnienie z tajemnicy adwokackiej, powinno być oparte na jednoznacznych przesłankach ustawowych⁶²⁵.

Kolejny z zakazów względnych wynika z konstytucyjnej zasady wolności wyznania (art. 53 Konstytucji RP). Został on uregulowany w art. 178 pkt 2 k.p.k. Na jego mocy ochronie podlega na gruncie postępowania karnego tajemnica spowiedzi. Zakazuje on przesłuchiwania duchownych co do faktów, o których dowiedzieli się w czasie udzielania tego sakramentu. Nie jest on ograniczony tylko do wyznania rzymskokatolickiego, ale dotyczy wszystkich religii, w których występuje spowiedź⁶²⁶.

⁶²⁵ Rozważań dotyczących tajemnicy adwokackiej nie można wprost odnieść do przepisów odnoszących się do tajemnicy zawodów medycznych, gdyż nie mają one odpowiednich (podobnych) regulacji prawnych jak adwokaci. Należy jednak wskazać, że zdaniem autora niniejszego opracowania, to zawód medyczny, mimo udzielonego mu zwolnienia z zachowania tajemnicy medycznej, za każdym razem będzie decydował, czy ujawnić informacje objęte tajemnicą – na podstawie swojego doświadczenia życiowego oraz etyki zawodu – tworząc w ten sposób *etos* swojego zawodu. Tematykę art. 6 prawa o adwokaturze i zawartego w nim bezwzględne zakazu dowodowego omówił szczegółowo P. Sowiński, *Zwolnienie adwokata z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym*, MOP 2004, nr 3, s. 4 i n. i literatura tam przywołana.

⁶²⁶ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 170–177; R.A. Stefański, *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową w nowym kodeksie postępowania karnego*, Prok i Pr 1998, nr 5, s. 113. Autor niniejszej rozprawy zauważa, że spowiednik rzymskokatolicki, który narusza bezpośrednio tajemnicę sakramentalną, podlega ekskomunice wiążącej mocą samego prawa, zastrzeżonej Stolicy Apostolskiej, gdy zaś narusza ją tylko pośrednio, powinien być ukarany stosownie do wagi przestępstwa (kan. 1388 § 1 Kodeksu prawa kanonicznego). W przypadku nieistnienia tego zakazu względnego w kodeksie karnym zostałyby postawiony przed dylematem moralnym dotyczącym ujawnienia informacji objętych tajemnicą spowiedzi. Dlatego dobrze postąpił ustawodawca, wprowadzając ten przepis do kodeksu

W art. 178a k.p.k. ustawodawca zdecydował się wprowadzić zakaz przesłuchiwania mediatora co do faktów, o których dowiedział się, prowadząc mediację⁶²⁷. Zakaz ten nie obejmuje informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 k.k.

Zakazem dowodowym bezwzględnym objęte są również osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy w zakresie ochrony zdrowia psychicznego na okoliczność przyznania się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego (art. 52 ust. 1 PsychU)⁶²⁸.

Drugą grupę zakazów dowodowych względnych bezwarunkowych stanowią zakazy korzystania z niektórych innych niż świadek źródeł i środków dowodowych. Wymienić tu należy zakaz uregulowany w art. 196 § 1 k.p.k., zgodnie z którym biegłymi nie mogą być obrońca i duchowny (art. 178 k.p.k.), osoby będące dla oskarżonego osobą najbliższą lub pozostającą z nim w szczególnie bliskim stosunku osobistym (art. 182 i 185 k.p.k.), osoba powołana w charakterze świadka, świadek czynu, choćby nie był powołany na świadka, a także osoba, do której odnoszą się przyczyny wyłączenia sędziego z ar. 40 § 1 pkt 1–3 i 5 k.p.k. W art. 196 § 2 k.p.k. reguluje natomiast zakaz wykorzystywania opinii złożonej przez biegłego, wobec którego po powołaniu ujawniły się powody uzasadniające niepowoływanie go w tym charakterze. Doktryna słusznie wskazuje, że opinia taka nie stanowi dowodu⁶²⁹.

Kolejny zakaz dotyczy przesłuchiwania w charakterze biegłego lekarza z zakresu ochrony zdrowia psychicznego na okoliczność przyznania się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego (art. 52 ust. 2 PsychU). Uregulowany w art. 199 k.p.k. zakaz korzystania z oświadczeń oskarżonego dotyczących zarzucanego mu czynu, złożonych wobec biegłego lub lekarza udzielającego mu jakiegokolwiek pomocy medycznej, zostanie szerzej omówiony w rozdziale 4. W tym miejscu został on wymieniony w celu wskazania

postępowania karnego, który uwzględnia poszanowanie wolności religijnej i nie stawia spowiednika przed wyborem między wiarą a obowiązkiem prawnym.

⁶²⁷ Zakaz ten został wprowadzony do kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw.

⁶²⁸ Por. postanowienie SN z dnia 20.04.2005 r., I KZP 6/05, Legalis nr 68447.

⁶²⁹ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 440; wyrok SA w Gdańsku z dnia 15.05.2013 r., II AKa 127/13, Legalis nr 723078.

jego miejsca wśród zakazów dowodowych⁶³⁰.

Natomiast zakaz dowodowy wiążący się z możliwą zmianą ról procesowych w postępowaniu karnym dotyczy zakazu wykorzystywania przy przesłuchiwanie oskarżonego oświadczeń tej osoby złożonych uprzednio w charakterze świadka (art. 391 § 2 w zw. z art. 389 § 1 k.p.k.). Co prawda świadkowi, który uprzednio był oskarżonym, wolno odczytywać protokoły jego wyjaśnień, jeżeli np. składa odmienne zeznania niż poprzednio (art. 391 § 2 k.p.k.). Nie grozi mu jednak kara za składanie fałszywych zeznań (art. 233 k.k.), gdyż jako oskarżony nie był zobowiązany do mówienia prawdy. Oczywiście, jeśli okaże się, że kłamał jako świadek, to wówczas kara zostanie na niego nałożona. Właśnie z tego powodu zabronione jest odczytywanie uprzednio złożonych zeznań przez oskarżonego, gdy występował on w charakterze świadka. Składanie przez oskarżonego odmiennych wyjaśnień niż wcześniejsze zeznania powodowałoby konieczność karania takiej osoby za uprzednio złożone fałszywe zeznania. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r.⁶³¹, osoba przesłuchana w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego, nie może być karana za składanie fałszywych zeznań. Wynika z tego, że także orzecznictwo, obok ustawodawcy, stara się zagwarantować oskarżonemu (podejrzanemu) prawo do obrony⁶³².

Trzecią grupę zakazów względnych bezwarunkowych stanowią zakazy związane z uzyskaniem oświadczenia dowodowego przy zastosowaniu niedopuszczalnych metod przesłuchiwania. Z uwagi na fakt, że ta tematyka wiąże się z kwestią dopuszczalności wykorzystania dowodów uzyskanych w sposób nielegalny w procesie karnym, autor niniejszej rozprawy ograniczy się w tym miejscu do wskazania, że te zakazy dowodowe wynikają z art. 168a, 171 § 7 i 174 k.p.k.⁶³³. W literaturze można spotkać zaliczenie do omawianej kategorii zakazów regulacji zawartej w art. 6 ustawy o świadku koronnym⁶³⁴. Zgodnie z przywołanym przepisem zabronione jest wykorzystywanie wyjaśnień złożonych przez podejrzanego, mającego uzyskać status świadka koronnego, zawierających

⁶³⁰ Zob. postanowienie SN z dnia 10.10.2018 r., V KK 472/17, Legalis nr 1835950.

⁶³¹ I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.

⁶³² Por. wyrok SN z dnia 22.11.2012 r., V KK 265/12, Legalis nr 549649.

⁶³³ Tematyka ta została omówiona w niniejszej rozprawie w rozdziale 3 § 7 lit. A.

⁶³⁴ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 444.

informacje, które mogą przyczynić się do ujawnienia okoliczności popełnienia przestępstwa, wykrycia pozostałych sprawców, ujawnienia dalszych przestępstw lub zapobieżenia im oraz jego zeznania złożone w tym zakresie przed sądem przed podjęciem decyzji o dopuszczeniu takiego świadka, jeżeli ostatecznie prokurator nie wystąpi o nadanie mu statusu świadka koronnego albo sąd odmówi dopuszczenia dowodu z zeznań takiego świadka.

Czwarta grupa dotyczy zakazów dowodowych niezupełnych o charakterze względnym. Pierwszy z nich został uregulowany w art. 182 § 1 k.p.k. Dotyczy on osoby najbliższej, która ma istotne znaczenie zarówno w prawie karnym materialnym, jak i procesowym, gdyż jest odzwierciedleniem relacji, w jakiej oskarżony (podejrzany) pozostaje do innej osoby, niekiedy mającej status pokrzywdzonego⁶³⁵. Termin ten (osoba najbliższa) pojawia się na gruncie kodeksu karnego jako znamię niektórych przestępstw, np. art. 233 § 3 lub art. 236 § 2. Natomiast na gruncie kodeksu postępowania karnego osoba najbliższa korzysta z prawa do odmowy składania zeznań, a także innych uprawnień procesowych⁶³⁶. M. Jachimowicz słusznie zauważa, że pominięcie uprawnień przysługujących osobie najbliższej dla oskarżonego lub błędne ich przyznanie pociąga za sobą daleko idące skutki procesowe (uchylenie prawomocnego orzeczenia i umorzenie postępowania lub uniewinnienie oskarżonego)⁶³⁷. Instytucja prawa świadka do odmowy zeznań została uregulowana w art. 182 k.p.k. Nie stanowi *novum* w polskiej myśli prawa karnego procesowego, była znana kodeksom postępowania karnego z 1928 r. (art. 94)⁶³⁸ oraz z 1969 r. (art. 165). Aktualnie przepis został uzupełniony przez § 3 dotyczący świadka będącego oskarżonym w innym postępowaniu⁶³⁹. Argumenty, którymi kierował się ustawodawca, wprowadzając w kolejnych kodyfikacjach kodeksu postępowania karnego przepis pozwalający osobie najbliższej dla oskarżonego na uchylenie się od zeznawania, najlepiej obrazuje uzasadnienie do projektu ustawy postępowania karnego z 1928 r., z którego wynika, iż „osoby bliskie oskarżonego – jego rodzice, rodzeństwo, dzieci,

⁶³⁵ J. Giezek [w:] J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 735.

⁶³⁶ Szerzej D. Tarnowska, *Udział osoby najbliższej w postępowaniu karnym*, Prok i Pr 2008, nr 12, s. 127–139.

⁶³⁷ M. Jachimowicz, „Osoba najbliższa”..., s. 29.

⁶³⁸ T.j. Dz.U. 1950 nr 40, poz. 364.

⁶³⁹ P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. 1, Warszawa 2011, art. 182, Legalis.

małżonek – są zazwyczaj w niezmiernie trudnym położeniu, gdy sąd je wezwie na świadków. Z jednej strony obowiązek mówienia prawdy, z drugiej chęć dawania zeznań na korzyść drogiej sercu osoby stawiają świadka przed dylematem: zgubić syna czy brata albo skłamać. Doświadczenie uczy, że w tym wypadku świadek prawie zawsze skłamać. Żeby nie stwarzać tak drażliwej sytuacji, nie zmuszać uczciwych ludzi do wybierania między dwiema drogami, z których obie są złe, wszystkie nowsze ustawy zezwalają osobom bliskim na odmówienie zeznań⁶⁴⁰. Aktualność powyższych argumentów najlepiej obrazuje posługiwanie się nimi przez doktrynę (podobnie P. Hofmański, M. Jachimowicz) w celu uzasadnienia omawianej instytucji⁶⁴¹ oraz sądy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 listopada 1976 r.)⁶⁴². Prawo świadka do odmowy zeznań, w pierwszym rzędzie, ma na celu uchronienie go przed rozterkami związanymi z dyskomfortową sytuacją, w której się znalazł, i zatajaniem prawdy albo, co gorsza, zeznawaniem nieprawdy, oraz ma ochronić wymiar sprawiedliwości przed fałszowaniem obrazu sprawy, co ułatwi sądom procedowanie i orzekanie. Skorzystać z tej instytucji może każdy świadek (również małoletni⁶⁴³), który jest osobą najbliższą dla oskarżonego. Nie uprawnia to jednak organu procesowego do badania motywów, jakie w konkretnej sprawie spowodowały podjęcie decyzji przez świadka o odmowie składania zeznań⁶⁴⁴. Jest jednak uprawniony i zobowiązany do zbadania, czy zachodzą więzy łączące oskarżonego ze świadkiem⁶⁴⁵. Jeśli w ocenie organu procesowego świadek spełnia przesłanki do uznawania go za osobę najbliższą dla oskarżonego, to wówczas może on skorzystać z prawa do odmowy zeznań. Nie wolno mu jednak odmówić zeznań w części⁶⁴⁶. Przyzwolenie na taką praktykę prowadziłoby do sytuacji, w której świadek zeznaje co do okoliczności korzystnych dla oskarżonego,

⁶⁴⁰ *Projekt ustawy postępowania karnego. Uzasadnienie*, Warszawa–Lwów 1926–1927, s. 196.

⁶⁴¹ P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. 1, Warszawa 2011, art. 182, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zoheydanbwgm2dqltqmfyc4mzqgm2tk&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.]; M. Jachimowicz, „Osoba najbliższa”..., s. 31.

⁶⁴² II URN 54/76, OSNPG 1977, nr 2, poz. 17.

⁶⁴³ J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 182, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damjxg42tqmjoobqxalrugazdaoizha4q&refSource=guide1#t-abs-tocarea> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁶⁴⁴ Szerzej K. Paszek, K. Pawelec, *Prawo małoletniego do odmowy zeznań*, Prok i Pr 2008, nr 12, s. 119–126.

⁶⁴⁵ J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego...*

⁶⁴⁶ Tamże.

odmawiając zeznań obciążających. W przypadku podjęcia decyzji o zeznawaniu osoba najbliższa może w trakcie zeznań powołać się na art. 183 § 1 k.p.k., który pozwala jej odmówić odpowiedzi na pytanie mogące narazić ją samą lub osobę dla niej najbliższą na odpowiedzialność karną⁶⁴⁷. P. Sowiński zauważa, że takie zachowanie świadka może przynieść skutek odwrotny od zakładanego, gdyż „sąd może nabrać uzasadnionych podejrzeń, że zarzuty zawarte w akcie oskarżenia są zasadne, skoro nawet osoba najbliższa dla oskarżonego stara się ukryć pewne fakty z jego życia”⁶⁴⁸. Wydaje się, że taka sytuacja nie powinna mieć miejsca z uwagi na fakt, że świadek nie podaje dokładnie, kogo mogłaby dotyczyć odpowiedzialność karna. Może być to zarówno on sam, jak i inna niż oskarżony osoba najbliższa. Jednak logiczne rozumowanie skłania do podobnych wniosków, jakie przedstawia P. Sowiński. Warto w tym miejscu zauważyć, że jeśli świadek bezpodstawnie odmawia zeznań (nie spełniając przesłanek wymienionych w art. 182), może zostać nałożona na niego kara porządkowa na podstawie art. 287 k.p.k. w związku z art. 285 k.p.k.⁶⁴⁹ Oczywiście prawo do odmowy zeznań nie obejmuje osoby najbliższej z urzędu. Świadek powinien złożyć oświadczenie o skorzystaniu z omawianej instytucji postępowania karnego. Powinno ono (oświadczenie) być wyraźne⁶⁵⁰. Forma oświadczenia składanego przez świadka zdaniem Sądu Najwyższego (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2006 r.⁶⁵¹) może przybrać formę pisemną, a w przypadku wątpliwości co do rzeczywistej woli świadka, można go wezwać na rozprawę i odebrać od niego oświadczenie. Autorowi niniejszego opracowania bliżej do krytycznego, wobec zaprezentowanej wyżej uchwały Sądu Najwyższego, stanowiska P. Hofmańskiego, który wskazuje, że skoro przepis mówi o złożeniu oświadczenia nie później niż przed rozpoczęciem przesłuchania, to świadek powinien stawić się na wezwanie sądu i złożyć oświadczenie osobiście, że korzysta z instytucji prawa do odmowy zeznań na podstawie art. 182 § 1 albo 2⁶⁵². Oprócz elementów, na które wskazał P. Hofmański, warta rozważenia jest sytuacja, w której osoba składająca oświadczenie na piśmie robi to pod przymusem. Stawienie się

⁶⁴⁷ P. Sowiński, *Prawo świadka...*, s. 44.

⁶⁴⁸ Tamże.

⁶⁴⁹ I. Wereśniak-Masri, *Bezpodstawną odmowa złożenia zeznań*, Prok i Pr 2006, nr 11, s. 86–94.

⁶⁵⁰ J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego...*

⁶⁵¹ I KZP 22/06, OSNKW 2006, nr 11, poz. 98.

⁶⁵² P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego...*

takiej osoby na rozprawie pozwoliłoby ocenić organowi procesowemu swobodę złożenia takiego oświadczenia. Rozstrzygnąć tę kwestię powinien ustawodawca, precyzując w przepisach prawa formę składania przez osobę najbliższą oświadczenia o odmowie składania zeznań. W tym miejscu zasadne wydaje się postawienie pytania, skąd świadek na co dzień nieobcujący z przepisami prawa będzie wiedział o prawie do odmowy składania zeznań? Z pomocą przychodzi ustawodawca, który w art. 300 § 3 k.p.k. przewidział konieczność pouczenia świadka o jego obowiązkach i uprawnieniach procesowych określonych w art. 177–192a k.p.k. oraz dostępnych środkach ochrony i pomocy, o których mowa w ustawie z dnia 28 listopada 2014 r.⁶⁵³. O konieczności uprzedzenia świadka o treści art. 182 § 1 i 2 k.p.k., a także art. 183 k.p.k. oraz 185 k.p.k., jeżeli ujawnią się okoliczności objęte tymi przepisami, statuuje art. 191 k.p.k. Zgodnie z wyrokiem SA we Wrocławiu z dnia 22 lutego 2012 r. treść pouczenia powinna być przekazana w sposób odpowiednio zrozumiały dla świadka, stosowny do wieku i rozwoju osobistego⁶⁵⁴. W celu stwierdzenia stosunków łączących świadka z oskarżonym, o których mowa w art. 115 § 11 k.k. w związku z art. 182 § 1 i 2, organ procesowy pyta świadka m.in. o jego stosunek do stron, by móc zorientować się co do potrzeby uprzedzenia tegoż świadka o prawie do odmowy zeznań⁶⁵⁵. W przypadku uzyskania negatywnej odpowiedzi nie ma potrzeby pouczenia świadka o jego uprawnieniu z art. 182 § 1 i 2 k.p.k.⁶⁵⁶ Jednak skorzystanie przez osobę najbliższą z odmowy składania zeznań na podstawie art. 182 § 1 albo 2 k.p.k. nie stoi na przeszkodzie przesłuchaniu innych świadków posiadających wiedzę o okolicznościach, o których miała zeznawać⁶⁵⁷. Niedopuszczalne jest natomiast odtwarzanie zeznań świadka, który skorzystał z prawa do odmowy zeznań poprzez przesłuchanie w charakterze świadków osób obecnych podczas przesłuchania czy też odtworzenia tych zeznań przy pomocy środków technicznych, gdyż świadek przestaje w sprawie istnieć jako osobowe źródło informacji⁶⁵⁸. Z instytucji prawa osoby najbliższej do odmowy zeznań na podstawie art. 182 § 1 i 2 k.p.k. skorzystać może zgodnie z definicją znajdującą się w art. 115 § 11 k.k.:

⁶⁵³ Dz. U. z 2015 r., poz. 21.

⁶⁵⁴ II AKa 27/12, Legalis nr 527962.

⁶⁵⁵ P. Sowiński, *Prawo świadka...*, s. 33–34.

⁶⁵⁶ Tamże, s. 34.

⁶⁵⁷ Wyrok SN z dnia 10.03.1971 r., III KR 16/71, OSNKW 1971, nr 9, poz. 39.

⁶⁵⁸ Wyrok SA w Lublinie z dnia 17.11.2011 r., II AKa 220/11, KZS 2011, nr 12, poz. 36.

- 1) współmałżonek,
- 2) wstępny (rodzice, dziadkowie, pradiadkowie itp.),
- 3) zstępny (dzieci, wnuki, prawnuki itp.),
- 4) rodzeństwo (bracia, siostry),
- 5) rodzeństwo przyrodnie (osoby mające wspólną matkę lub ojca),
- 6) powinowaty w linii prostej (ojczym – mąż matki, babki, prababki, macocha – żona ojca, dziadka, pradiadka, małżonkowie – zięć),
- 7) powinowaty w linii bocznej,
- 8) przysposabiający i jego małżonka lub przysposobiony i jego małżonka,
- 9) osoby pozostające we wspólnym pożyciu.

Z przytoczonej powyżej definicji można zauważyć, że ustawodawca przy określaniu osoby najbliższej odwołuje się do kodeksu cywilnego oraz że dla istoty tego stosunku nie jest ważny element emocjonalny czy uczuciowy, jaki zachodzi pomiędzy dwojgiem osób, lecz stosunek prawny lub faktyczny, jaki osoby te ze sobą łączy⁶⁵⁹.

O ile z pierwszymi ośmioma kategoriami osób nie ma żadnych problemów, gdyż są one w bardzo klarowny sposób zdefiniowane i tylko w nielicznych przypadkach Sąd Najwyższy musiał je doprecyzowywać, to problematyczne może być zdefiniowanie osoby pozostającej we wspólnym pożyciu. Każdy bowiem praktycznie jest w stanie stwierdzić, kogo łączy stosunek małżeństwa⁶⁶⁰. Dla porządku należy wskazać, że małżonkiem jest osoba, która zawarła ważny związek małżeński w świetle prawa cywilnego. Natomiast małżeństwo ustaje z chwilą śmierci jednego z małżonków albo uznaniem go za zmarłego, uprawomocnienia się wyroku orzekającego rozwód lub unieważnienia małżeństwa. Osoby wymienione w pkt 2–4 łączy stosunek pokrewieństwa oparty na więzach krwi i oznacza pochodzenie jednej osoby od drugiej lub pochodzenie dwóch osób od tej samej osoby trzeciej⁶⁶¹. Ustawodawca w definicji osoby najbliższej ujął także stosunek przysposobienia oparty na art. 121 § 1 k.r.o., który rodzi pomiędzy przysposabiającym a przysposabianym taki stosunek, jak pomiędzy rodzicami a dziećmi. Jednak „kodeks karny ogranicza relację bycia «osobą najbliższą» jedynie

⁶⁵⁹ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998, s. 633.

⁶⁶⁰ Powyższa opinia została oparta na rozmowach z osobami niebędącymi prawnikami.

⁶⁶¹ M. Jachimowicz, „Osoba najbliższa”..., s. 30.

do przysposabiającego i jego małżonka wobec przysposobionego oraz przysposobionego i jego małżonka wobec przysposabiającego”⁶⁶². Takie ograniczenie poczynione przez ustawodawcę, dotyczące stosunku przysposobienia, może dziwić, jeżeli weźmie się pod uwagę, że nie czyni on ograniczeń w stosunku do wstępnych i zstępnych. Wydaje się, że może być to błąd, biorąc pod uwagę, że więzi emocjonalne (uczuciowe) mogą być bardzo luźne w sytuacji, gdy zeznania składa prawnuk w sprawie, gdzie oskarżonym jest jego pradziadek (ta sytuacja może nie stanowić dyskomfortu dla zeznającego). Natomiast osoba przysposobiona może czuć duży dyskomfort, zeznając przeciw dziecku przysposabiającego i jego małżonki. Autor niniejszego opracowania nie zapomina oczywiście o możliwości powołania się przez taką osobę na art. 185 k.p.k. – uważa jednak, że ograniczenie stosunku przysposobienia jest zbyt wąskie, biorąc pod uwagę opisany powyżej stosunek pokrewieństwa. Wracając jednak do opisywania kategorii podmiotów kwalifikowanych jako osoba najbliższa, to kolejną grupę stanowi stosunek powinowactwa, który nie jest oparty na więzach krwi, a stanowi prawną konsekwencję zawarcia związku małżeńskiego. Stosunek ten powstaje między jednym z małżonków a krewnym drugiego z małżonków i trwa mimo ustania małżeństwa⁶⁶³. Warto zauważyć, że w kwestii, które osoby zaliczyć do grona „osób najbliższych” (w sytuacji, gdy zachodzi stosunek powinowactwa), wypowiedział się Sąd Najwyższy, który zaliczył do tego grona pasierba oskarżonego jako powinowatego w linii zstępnych⁶⁶⁴ oraz męża siostry oskarżonego jako powinowatego w linii bocznej⁶⁶⁵. Należy również pamiętać, że nie każdej osobie nazwanej potocznie „szwagrem” przysługuje atrybut bycia osobą najbliższą. Przysługuje on niewątpliwie mężowi siostry oskarżonego⁶⁶⁶. M. Jachimowicz zwraca uwagę, że określenie „osoba najbliższa” odnosi się również do rodziców niebiologicznych (dotyczy to sytuacji urodzenia się dziecka ze sztucznego zapłodnienia), jak również rodziców, którzy zmienili swą płć w wyniku zabiegów medycznych (potwierdzoną zmianą aktu stanu cywilnego)⁶⁶⁷. Rozważania na temat osoby pozostającej we wspólnym pożyciu zostały

⁶⁶² Tamże.

⁶⁶³ Tamże, s. 30.

⁶⁶⁴ Wyrok SN z dnia 10.11.1976 r., V KRN 184/76, OSNKW 1977, nr 3, poz. 27.

⁶⁶⁵ Wyrok SN z dnia 5.11.1981 r., I KR 240/81, OSNKW 1981, poz. 73.

⁶⁶⁶ S. Zimoch, *Osoba najbliższa w prawie karnym*, Nowe Prawo 1971, nr 9, s. 1304.

⁶⁶⁷ M. Jachimowicz, „*Osoba najbliższa*”..., s. 30.

przedstawione w rozdziale 2, dlatego w tym miejscu wskazać należy, że pod tym pojęciem należy rozumieć związki nieformalne heteroseksualne i homoseksualne. W trakcie powyższych rozważań pojawiła się kwestia związana z możliwością powołania się osoby nieobjętej prawem odmowy zeznań z art. 182 k.p.k. na art. 185 k.p.k. Takie sformułowanie może dziwić, skoro autor niniejszego opracowania wskazał, że przepis art. 185 k.p.k. powinien zostać usunięty z ustawy. Jeśli on jednak obowiązuje, należy wskazać, że świadek ma prawo korzystać z prawa przysługującego mu na podstawie tego artykułu kodeksu postępowania karnego. Celem przejścia do *meritum*, czyli uzasadnienia przyczyny, dla której art. 185 k.p.k. powinien zostać usunięty z kodeksu postępowania karnego, należy zastanowić się w pierwszej kolejności nad uciążliwością występowania w charakterze świadka w postępowaniu karnym. W literaturze specjalistycznej wskazuje się, że świadek w procesie karnym najczęściej ocenia swoją obecność w kategoriach przymusu, zaś dolegliwość lub przykrość z tego tytułu mogą okazać się dla niego tak dotkliwe, że przysłonią mu ważność składanych zeznań⁶⁶⁸. Oznacza to, że świadek, znajdując się w przymusowej sytuacji składania zeznań, doświadcza zagrożenia własnej wolności i bezpieczeństwa, z której to sytuacji będzie chciał się jak najszybciej uwolnić. K. Gustowska-Szwaja, Z. Lachman i J. Stańda wskazują, że prowadzić to może do frustracji, która może wywołać reakcję koncentracji na celu, czyli własnym bezpieczeństwie⁶⁶⁹. W związku z tym w literaturze postuluje się odpowiednie zmotywowanie świadka poprzez rozwiązania ustawowe celem umożliwienia mu złożenia szczerych zeznań⁶⁷⁰. J. Koczur wskazuje jednocześnie, że ustawodawca nie zagwarantował odpowiednich mechanizmów prawnych w celu zmotywowania świadka do składania szczerych zeznań⁶⁷¹. Zdaniem autora niniejszego opracowania, nie jest to do końca prawda. J. Koczur najprawdopodobniej ma tu na myśli „ideał”, w którym świadek czułby się swobodnie i chciał szczerze zeznawać w sprawach karnych. Należy jednak pamiętać, że ustawodawca w celu zagwarantowania praw oraz bezpieczeństwa świadkowi wprowadził do polskiego procesu karnego szereg instytucji

⁶⁶⁸ R. Koper, *Badania świadka w aspekcie jego ochrony w procesie karnym*, Warszawa 2015, s. 35.

⁶⁶⁹ K. Gustowska-Szwaja, Z. Lachman, J. Stańda, *Falszywe zeznania i ich przyczyny*, Prokuratura Generalna. Biuro Studiów Problematyki Przystępczości. Ośrodek Badań w Krakowie, Kraków 1971, s. 49.

⁶⁷⁰ J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?*, Kraków 2018, s. 40.

⁶⁷¹ Tamże.

gwarantujących nie tylko swobodę składania zeznań, ale również bezpieczeństwo (np. świadek anonimowy, co zostało uregulowane w art. 184 k.p.k., oraz pozakodeksowa regulacja dotycząca świadka koronnego w ustawie o świadku koronnym). Oczywiście jest wiele do poprawienia i temu autor niniejszego opracowania nie przeczy, jednak starania ustawodawcy widać w celu zagwarantowania komfortu świadkowi. J. Koczur wskazuje, że świadkowie są traktowani instrumentalnie i ustawodawca w związku z ich rolą procesową nakłada na nich szereg obowiązków⁶⁷². Rzeczywiście, w kwestii instrumentalnego traktowania świadka w postępowaniu karnym J. Koczur może się nie mylić. Jednak należy podkreślić, że jest to generalizowanie, które może odpowiadać części prawdy. Instrumentalne traktowanie nie wynika bowiem wprost z przepisów ustawowych, zdecydowanie bardziej jest związane z podejściem osoby (np. policjanta, sędziego, prokuratora, adwokata) do świadka. Można ją odnieść także do innych sfer życia, np. interesanta w urzędzie czy pacjenta przyjmowanego przez lekarza. Natomiast kwestia obowiązków, które nakładane są na świadka, jest jak najbardziej prawdziwa. Należy się jednak zastanowić, czy na tyle szkodliwa, że może zagrażać poczuciu bezpieczeństwa danej osoby. Najlepiej zobrazują to przykłady oparte na dwóch podstawowych obowiązkach świadka w procesie karnym, tj. obowiązku stawienia się (art. 177 § 1 k.p.k.) i zeznawania prawdy (art. 190 k.p.k.). Pierwszy z przytoczonych obowiązków może się wiązać z pewnymi trudnościami, np. osoba pracująca musi zwolnić się z pracy w celu złożenia zeznań przed organem procesowym. Drugi natomiast jest zdecydowanie bardziej złożony z punktu widzenia naszych rozważań. Obowiązek zeznawania prawdy, jeśli nie zachodzi żadna przesłanka związana z zakazem dowodowym, powoduje, że świadek ma obowiązek zeznawać. W tym momencie może odczuwać dyskomfort dotyczący obowiązku mówienia prawdy, strach przed pogrążeniem oskarżonego w związku z możliwym z jego strony odwetem albo mieć dylematy moralne, jeśli nie chce mówić prawdy i obciążyć oskarżonego. Jest to niewątpliwie obciążenie psychiczne dla świadka. Jednak nie tylko dla tego, który może skorzystać z „dobrodrojeństwa” art. 185 k.p.k., ale również tego, który nie może z niego skorzystać. Tym samym ustawodawca zdecydował się „nagrodzić” pewne relacje międzyludzkie w celu zapewnienia komfortu świadkowi pozostającemu

⁶⁷² Tamże, s. 38–39.

w szczególnie bliskim stosunku osobistym z oskarżonym. Nie definiuje on jednak, czym są te szczególnie bliskie stosunki z oskarżonym, pozostawiając ocenę tego organowi procesowemu.

Powyższe rozważania ukazują podejmowane próby zdefiniowania tego nieostrego pojęcia przez doktrynę. Orzecznictwo, wychodząc od strony negacji, wskazuje, w jakich przypadkach nie zachodzi szczególnie bliski stosunek z oskarżonym⁶⁷³. Oznacza to, że powyższy przepis jest ocenny i może powodować problemy interpretacyjne nie tylko po stronie organu procesowego, ale również osoby świadka, oskarżonego lub obrońcy. Autor niniejszego opracowania, który jest w stanie zrozumieć argumenty przemawiające za wprowadzeniem tego przepisu do kodeksu postępowania karnego, jednak pozostaje na swoim stanowisku, że jest on zbędny. Może bowiem podważać możliwość ustalenia stanu faktycznego, czyli dojścia do prawdy materialnej. Należy wskazać, że każdy zakaz dowodowy pojawiający się w procesie karnym niesie ze sobą niebezpieczeństwo braku ustalenia prawdy materialnej. Wydaje się, że regulacja art. 182 k.p.k. dotycząca osób, które łączą nie tylko emocje i uczucia, ale również stosunek prawny lub faktyczny, jest optymalnym rozwiązaniem dotyczącym prawa do odmowy zeznań. Należy bowiem pamiętać, że w polskim procesie karnym zasadą jest dążenie do ustalenia prawdy materialnej. Prawda materialna nie jest jedynym argumentem, który przemawia za usunięciem art. 185 k.p.k. Pozwalając na skorzystanie z instytucji prawa do odmowy zeznań uregulowanej w przywołanym przepisie, organ procesowy opiera się na informacjach przekazanych od świadka. Najlepiej zobrazuje to przykład. Oskarżony miał okazjonalne stosunki seksualne ze świadkiem, nie spełniał jednak warunków, by uznać ten związek nieformalny za pozostawanie we wspólnym pożyciu. Tym samym świadek, składając zeznania, powołuje się na szczególnie bliski stosunek z oskarżonym. Same kontakty seksualne nie są jednak wystarczające w celu stwierdzenia, że zachodzi przesłanka zawarta w art. 185 k.p.k. Świadek wskazuje, że pomimo kontaktów seksualnych wytworzyła się między nim a oskarżonym silna więź emocjonalna, o której nikt nie wiedział poza nimi. Prowadzi to do sytuacji, w której organ procesowy podejmuje decyzję na podstawie

⁶⁷³ Zob. postanowienie SN z dnia 22.02.2006 r., III KK 222/05, Legalis nr 74491; postanowienie SN z dnia 24.06.2008 r., IV KK 131/08, Legalis nr 117204.

informacji przedstawionych przez świadka, które oskarżony może potwierdzić. Wydaje się oczywiste, że to zrobi, jeśli ma w tym swój interes, czyli uniewinnienie. Tym samym nawet jeśli świadka z oskarżonym łączyły tylko kontakty seksualne, to odpowiednie umotywowanie więzi emocjonalnej przez świadka powoduje, że organ może przyznać mu uprawnienie wynikające z art. 185 k.p.k. Ma to związek z zabezpieczeniem prawidłowego toku postępowania i nienaruszenia praw świadka. Tym samym organ procesowy nie podejmuje w tym wypadku decyzji na podstawie jasnych przesłanek, które są uregulowane np. w art. 182 § 1 k.p.k., ale wyraża ocenę. Dlatego odpowiednie przedstawienie sytuacji emocjonalnej przez świadka lub, wskazując dosadniej, przekazanie fałszywych informacji może spowodować, że niesłusznie zostanie przyznane świadkowi uprawnienie uregulowane w art. 185 k.p.k. Mając na uwadze powyższe, wydaje się, że instytucja prawa do odmowy zeznań w związku ze szczególnie bliskim stosunkiem z oskarżonym powinna zostać usunięta przez ustawodawcę z kodeksu postępowania karnego.

Kolejny zakaz dowodowy niezupełny o charakterze względnym został uregulowany przez ustawodawcę w art. 581 § 1 k.p.k. Dotyczy on osób objętych immunitetem dyplomatycznym. Przesłuchanie jest jednak możliwe w sytuacji, gdy osoba wyrazi na to zgodę. Natomiast w art. 582 § 1 k.p.k. ustawodawca postanowił uregulować zakaz przesłuchiwanie w charakterze świadka osób objętych immunitetem konsularnym. W tym wypadku, podobnie jak przy immunitecie dyplomatycznym, osoba posiadająca immunitet konsularny może być przesłuchana, jeśli wyrazi na to zgodę. W literaturze wskazuje się, że oba te zakazy dowodowe związane są z regulacjami prawa międzynarodowego i uzależnione od woli objętej immunitetem⁶⁷⁴.

Natomiast w art. 179 § 1 k.p.k. został uregulowany zakaz przesłuchiwanie osoby zobowiązanej do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”. Zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 5 sierpnia 2010 r. o ochronie informacji niejawnych informacją niejawną jest taka informacja, której ujawnienie spowodowałoby lub mogłoby spowodować szkody dla Rzeczypospolitej Polskiej albo byłoby z punktu widzenia jej interesów

⁶⁷⁴ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 446.

niekorzystne, także w trakcie ich opracowywania oraz niezależnie od formy i sposobu ich wyrażenia. § 2 omawianego przepisu wskazuje, że zwolnienia z zachowania tajemnicy wolno odmówić tylko wtedy, gdy złożenie zeznania wyrządzić miałyby poważną szkodę państwu, ocenia to jednak nie sąd, ale naczelny organ administracji rządowej (art. 179 § 3 k.p.k.). Ustawodawca zdecydował się więc na dopuszczenie zwolnienia z tej tajemnicy, jednak decyzję w tym względzie podejmuje naczelny organ administracji rządowej, a nie niezawisły i niezależny organ procesowy. Przyjęcie takiego rozwiązania przez ustawodawcę należy poddać krytyce z uwagi na fakt, że uzależnia zwolnienie z tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne” od woli naczelnego organu administracji rządowej. Co prawda, ma on obowiązek zwolnić z tej tajemnicy w sytuacji, gdy złożenie zeznań nie może wyrządzić poważnej szkody państwu, jednak organ, oceniając przesłanki zwolnienia z zachowania tajemnicy, może mieć na względzie przede wszystkim swój interes. Tym samym wydaje się, że ustawodawca powinien zastanowić się nad nowelizacją art. 179 § 3 k.p.k. w ten sposób, że decyzję o zwolnieniu z zachowania omawianej tajemnicy podejmowałby sąd. Jeśli ustawodawca ma wątpliwości dotyczące możliwości podejmowania takich decyzji przez sąd rejonowy lub okręgowy, powinien rozważyć możliwość przekazania tego uprawnienia do sądu apelacyjnego albo Sądu Najwyższego⁶⁷⁵. Kończąc powyższe rozważania, należy wskazać na dyspozycję art. 181 § k.p.k., zgodnie z którą w wypadkach przewidzianych w art. 179 k.p.k. i 180 k.p.k. sąd przesłuchuje osobę zwolnioną z zachowania tajemnicy na rozprawie z wyłączeniem jawności. Takie rozwiązanie ustawowe jest jak najbardziej aprobowane przez autora niniejszego opracowania.

W art. 180 k.p.k. został uregulowany zakaz przesłuchiwania osób obowiązanych do zachowania tajemnicy służbowej lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji na okoliczności, na które rozciąga się ta tajemnica⁶⁷⁶. W dalszej części niniejszego rozdziału zostanie omówiony zakaz wynikający z art. 180 § 2 k.p.k. Natomiast zgodnie z dyspozycją art. 180 § 1 k.p.k. osoby zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli „poufne” lub „zastrzeżone” i zawodowej (związanej z wykonywaniem zawodu lub

⁶⁷⁵ Podobnie S. Hoc, *Podmioty uprawnione do zwalniania z tajemnicy państwowej w procesie karnym*, Ius Novum 2007, nr 1, s. 72.

⁶⁷⁶ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 446.

pełnieniem funkcji, w czasie których rodzi się stosunek zaufania innych osób⁶⁷⁷) mogą zeznawać na okoliczność nią objętą, jeśli zostaną zwolnione przez sąd lub prokuratora. Na postanowienie w przedmiocie zwolnienia z tajemnicy przysługuje zażalenie. Należy jednak pamiętać, że przepisy szczególne (*lex specialis*) mogą przewidywać możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej przez sąd lub inny podmiot niż prokurator (np. art. 61z ust. 5 ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej). W art. 180 § 3 k.p.k. została uregulowana ochrona tajemnicy dziennikarskiej. Była ona znana polskiemu ustawodawstwu już w okresie międzywojennym. Zgodnie z kodeksem postępowania karnego z 1928 r. (art. 92)⁶⁷⁸ dziennikarz przesłuchiwany w charakterze świadka mógł powołać się na tajemnicę zawodową (dziennikarską). Sąd mógł jednak zwolnić go z tajemnicy. Natomiast według kodeksu postępowania karnego z 1969 r. (art. 163) osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy służbowej lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji (również dziennikarze) mogły odmówić zeznań na okoliczność, na które rozciąga się ten obowiązek. W tym wypadku ustawodawca także uznał, że sąd może zwolnić dziennikarza z zachowania tajemnicy zawodowej. Dodał jednak drugi podmiot, który mógł go zwolnić z jej zachowania – prokuratora. Na gruncie obecnie obowiązującego kodeksu postępowania karnego ustawodawca chroni tajemnicę dziennikarską w art. 180 § 3. Sama definicja tajemnicy dziennikarskiej, która obejmuje obok dziennikarzy również osoby zatrudnione w redakcjach i wydawnictwach, została uregulowana w art. 15 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe⁶⁷⁹. Nakłada ona obowiązek zachowania w tajemnicy:

- 1) nazwiska autora materiału prasowego (art. 15 ust. 1 prawa prasowego);
- 2) danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również innych osób udzielających informacji opublikowanych albo przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnianie powyższych danych (art. 15 ust. 2 pkt 1 prawa prasowego);

⁶⁷⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 368; por. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona...*, Warszawa 2007, s. 89–90.

⁶⁷⁸ W numeracji artykułów przyjętej w tekście jednolitym z 1950 r., Dz.U. Nr 40, poz. 364.

⁶⁷⁹ T.j. Dz.U. 2018 r., poz. 1914.

- 3) wszelkich informacji, których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich (art. 15 ust. 2 pkt 2 prawa prasowego).

Natomiast zgodnie z art. 180 § 3 k.p.k. zwolnienie dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy nie może dotyczyć danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również identyfikację osób udzielających informacji opublikowanych lub przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnianie powyższych danych. W art. 180 § 4 k.p.k. wskazano, że dziennikarz nie może powoływać się na zachowanie tajemnicy zawodowej, gdy informacja dotyczy przestępstwa objętego art. 240 § 1 k.k. W judykaturze wskazuje się natomiast, że bezwzględny zakaz zwalniania dziennikarza od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej nie oznacza niemożności przesłuchania dziennikarza na te okoliczności, jeżeli on sam nie zasłania się tajemnicą dziennikarską i chce takie zeznania złożyć⁶⁸⁰. Powyższe oznacza, że sąd nie może zwolnić dziennikarza z zachowania tajemnicy dziennikarskiej, jednak, jeśli chce zeznawać, można przesłuchać go na okoliczności objęte tajemnicą zawodową. Zdaniem autora niniejszego opracowania jest to słuszne stanowisko judykatury, skoro dziennikarz sam wyraził chęć zeznawania i nie będzie się zasłaniał tajemnicą dziennikarską w czasie trwania przesłuchania, gdyż tylko w takiej sytuacji sąd powinien zezwolić na zeznawanie dziennikarzowi. W orzecznictwie międzynarodowym kładzie się także nacisk na ochronę anonimowego źródła wspierającego prasę⁶⁸¹.

§ 7. Poszukiwanie, ujawnianie i wprowadzanie dowodów do procesu karnego

Zgodnie z art. 297 § 1 pkt 5 k.p.k. zbieranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalanie dowodów dla sądu jest jednym z podstawowych celów postępowania przygotowawczego. Nie jest to cel sam w sobie. Służył on pozostałym celom postępowania przygotowawczego (art. 297 §

⁶⁸⁰ Postanowienie SN z dnia 15.12.2004 r., III KK 278/04, Legalis nr 67737.

⁶⁸¹ Wyrok ETPC z dnia 16.07.2013 r., 73469/10, Legalis nr 1068847.

1 pkt 2–5), ale również celom procesu karnego (art. 2 § 1 k.p.k.). Do ujawnienia i zabezpieczenia z urzędu informacji oraz źródeł informacji o faktach wskazujących na popełnienie lub możliwość popełnienia przestępstwa dochodzi w praktyce podczas wykonywania zadań służbowych przez funkcjonariuszy organów ścigania, w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych, w chwili ujawnienia czynu przestępnego, w toku czynności sprawdzających, jak również w trakcie wykonywania czynności procesowych w innej sprawie⁶⁸². Informacje o faktach związanych z czynem przestępnym, ujawnione operacyjnie bądź w trakcie każdej innej czynności służbowej realizowanej poza procesem w danej konkretnej sprawie, są wprowadzane do procesu w sposób wymagany przepisami ustawy, w wyniku czego nabierają one waloru dowodów, które mogą zostać wykorzystane jako źródło ustaleń procesowych⁶⁸³. Kodeks postępowania karnego stanowi, że dowody w postępowaniu karnym wprowadza się na wniosek stron lub z urzędu (art. 167 k.p.k.). Wprowadzając takie rozwiązanie w przepisach karnoprosesowych, ustawodawca wskazuje na elementy zasady kontradiktoryjności w procesie karnym⁶⁸⁴. Świadczy o tym konstrukcja przywołanego przepisu, w której strony wymienione są „z urzędu”. Zasada ta była zdecydowanie bardziej rozbudowana na gruncie nowelizacji art. 167 k.p.k., która została wprowadzona ustawą z dnia 27 września 2013 r.⁶⁸⁵, zaś weszła w życie w dniu 1 lipca 2015 r. Zgodnie z ówczesnym brzmieniem przywołanego przepisu dowody były przeprowadzane przez strony po ich dopuszczeniu przez przewodniczącego lub sąd. Przeprowadzanie dowodu z urzędu zostało ograniczone do wyjątkowych wypadków, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami. Zamiarem ustawodawcy było wprowadzenie do procesu karnego zasady kontradiktoryjności, choć w niepełnym wymiarze, na co wskazuje zdanie wcześniejsze. Pierwszym problemem związanym z tym rozwiązaniem było pozostawienie w kodeksie postępowania karnego zasady prawdy materialnej. Prawda obiektywna⁶⁸⁶ wskazuje, że sąd w rzeczywistości pokrywa się z faktami, a nie z apriorycznie

⁶⁸² J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 279.

⁶⁸³ Tamże.

⁶⁸⁴ Szerzej na temat zasady kontradiktoryjności A. Lach, *Zasada kontradiktoryjności w postępowaniu sądowym de lege lata i de lege ferenda*, Pal. 2012, nr 5–6.

⁶⁸⁵ Dz.U. poz. 1247 z późn zm.

⁶⁸⁶ Synonim prawdy materialnej wprowadzony przez M.S. Strogowicz, *Prawda obiektywna i dowody sądowe w radzieckim procesie karnym*, Warszawa 1959, s. 85; por. S. Kalinowski, *Polski proces karny...*, s. 66–73.

założonym wyobrażeniem o rzeczywistości⁶⁸⁷. Tym samym w przypadku procesu kontradyktoryjnego dochodziłoby *de facto* do drugiej opisanej zdanie wcześniej sytuacji. Druga wątpliwość dotyczyła możliwości powstania „procesu bogatych”. Proces kontradyktoryjny opierałby się na starciu dwóch „aktorów” procesu karnego: oskarżyciela i obrońcy, rzadziej oskarżonego. „Aktorzy”, wykorzystując swoją znajomość prawa i retorykę, będą tworzyć swoje wersje wydarzeń, które na końcu oceni sąd, wybierając tę przekonującą go najbardziej. Powodować by to mogło, że przy nierówności umiejętności oskarżonego i obrońcy lub „gapiostwa” jednego z nich postępowanie mogłoby zakończyć się negatywnie. Pod pojęciem negatywnie należy rozumieć wypuszczenie przestępcy, jak również skazanie niewinnej osoby. Co prawda, zdaniem autora, lepiej wypuścić jednego winnego niż skazać dziesięciu niewinnych. Proces kontradyktoryjny prowadziłby więc do poszukiwania fachowców, którzy najprawdopodobniej za duże honoraria, a nie *pro bono*, zgadzaliby się bronić przed oskarżeniem głównie osoby mogące im opłacić wynagrodzenie albo braliby sprawy „medialne” w celu wypromowania swojej osoby. Mogłoby to spowodować wytworzenie się „procesu bogatych”. Jest to oczywiście uproszczenie, ale ukazujące problemy, które mogłyby się pojawić, jeśli przepis ten utrzymałby się dłużej. Nowelizacja art. 167 k.p.k. dokonana ustawą z dnia 11 marca 2016 r.⁶⁸⁸ przywróciła wprowadzanie dowodów do postępowania obowiązujące przed 1 lipca 2015 r.; obowiązuje ona obecnie. Zdaniem autora decyzja ustawodawcy była jak najbardziej słuszna, gdyż powodować by mogła negatywne skutki zwłaszcza dla oskarżonego, ale również szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości. Należy jednak podkreślić, że ustawodawca wprowadził do znowelizowanego art. 167 § 1 k.p.k., w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r., swoisty „wentyl bezpieczeństwa”, który miał zachować najprawdopodobniej w jego założeniach równość stron – „w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu”. Niestety, rozwiązanie to nie należało do najlepszych. W zacytowanym fragmencie art. 167 § 1 k.p.k. określenia są nieostre i wymagają interpretacji. Powodować by to mogło przyjęcie zawężającej interpretacji tego przepisu, czyli „interweniowanie” sądu tylko w wyjątkowych sytuacjach, albo rozszerzające, oznaczające przeprowadzanie dowodów z urzędu za

⁶⁸⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 221.

⁶⁸⁸ Dz.U. poz. 437.

każdym razem, gdy sąd uzna to za stosowne. To drugie rozwiązanie prowadziłoby do pozostawienia stanu sprzed nowelizacji. Raczej wątpliwe, aby taki był zamysł ustawodawcy. Doktryna i judykatura nie zdążyły jednak dookreślić omawianego przepisu przez jego szybką nowelizację. Na gruncie obecnie obowiązującego art. 167 k.p.k., jak była o tym mowa wcześniej, dowody do procesu karnego wprowadza się na wniosek strony albo z urzędu. Wprowadzenie do postępowania karnego dowodów z urzędu stanowi główny sposób wprowadzania dowodów w postępowaniu przygotowawczym. Jednak nie wyklucza również przeprowadzania dowodów z urzędu w postępowaniu przed sądem. Warto w tym miejscu wskazać, że w trakcie obowiązywania art. 167 k.p.k. w brzmieniu nadanym przez omówioną wyżej nowelizację ustawodawca w § 2 przywołanego przepisu wskazał, że w postępowaniu przygotowawczym dowody przeprowadza się co do zasady z urzędu, nie wykluczało to jednak możliwości zgłoszenia wniosku dowodowego przez stronę. Oznacza to, że ustawodawca zdecydował się na rozgraniczenie postępowania przygotowawczego i przed sądem w formie rozwiązań ustawowych, różnicując je za pomocą głównego sposobu przeprowadzania dowodów w danym stadium postępowania karnego. W obecnie obowiązującym stanie prawnym nie ma tak jasno określonej granicy przez ustawodawcę. Doktryna wskazuje, że przeprowadzanie dowodów z urzędu jest charakterystyczne dla postępowania przygotowawczego, zaś na wniosek strony dla postępowania przed sądem⁶⁸⁹. Należy jednak podkreślić, że przeprowadzanie dowodów z urzędu świadczy o elementach oficjalności postępowania i związane jest z zasadą prawdy materialnej⁶⁹⁰. Warto zwrócić uwagę, że pełni też funkcję gwarancyjną w stosunku do osoby oskarżonej, by w trakcie postępowania dążyć do prawdziwych ustaleń faktycznych, a tym samym nie dopuścić do skazania osoby niewinnej. Wprowadzanie dowodu z urzędu nie zawsze wymaga decyzji procesowej w formie orzeczenia czy zarządzenia⁶⁹¹. Przykładowo postanowienie jest wymagane dla powołania biegłego (art. 194 k.p.k.), natomiast przy świadku wystarczy wezwanie go w takim charakterze na przesłuchanie. Powyższe rozważania wskazują, że w polskim procesie karnym mamy do czynienia z mieszaną formą wprowadzania dowodów do postępowania karnego. Ma ona na

⁶⁸⁹ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 452.

⁶⁹⁰ Tamże.

⁶⁹¹ Tamże.

celu zapewnienie dążenia w procesie karnym do prawdziwych ustaleń faktycznych. Proces *stricte* kontradyktoryjny nie gwarantowałby zapisanej w art. 2 § 2 k.p.k. zasady prawdy materialnej. Natomiast pozostawienie możliwości przeprowadzania dowodów tylko z urzędu zaburzyłoby konstytucyjną zasadę prawa do obrony. Dlatego ustawodawca zdecydował się na regulację, która do polskiego procesu karnego wprowadza mieszaną formę dowodów do postępowania karnego. Zdaniem autora niniejszego opracowania chroni ona najlepiej przed negatywnymi skutkami błędów w zbieraniu, wprowadzaniu, przeprowadzaniu i ocenie dowodów. Wprowadzenie dowodów do procesu karnego na wniosek strony odbywa się poprzez złożenie wniosku w formie pisemnej lub ustnej do organu procesowego, który następnie przeprowadza te dowody. Jednak bez względu na formę musi zawierać, zgodnie z art. 169 § 1 k.p.k., następujące elementy:

- 1) oznaczenie źródła dowodu, czyli np. imię i nazwisko świadka, jego adres,
- 2) tezę dowodową, czyli wskazanie, jakie okoliczności mają być udowodnione.

Zgodnie natomiast z § 2 art. 169 k.p.k. wniosek dowodowy może zmierzać do wykrycia lub oceny właściwego dowodu. W literaturze podkreśla się, że od wniosku dowodowego należy odróżnić zwrócenie przez stronę uwagi organu procesowego na możliwość istnienia określonego dowodu⁶⁹². Należy pamiętać, że samo złożenie wniosku nie powoduje, że organ procesowy przeprowadzi dowód, o który strona wnioskuje. Zgodnie z art. 170 § 1 k.p.k. wniosek dowodowy oddala się, jeżeli:

- 1) przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne, np. w sytuacji, gdy wystąpi któryś z zakazów dowodowych w procesie karnym;
- 2) okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy albo jest już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy;
- 3) dowód jest nieprzydatny dla stwierdzenia danej okoliczności, np. złożono wniosek o wezwanie świadka celem przesłuchania go na okoliczność, czy oskarżony wyrzucił z dziesiątego piętra ofiarę, mimo że świadek stał na dole przed wejściem do bloku i jest krótkowidzem;

⁶⁹² S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 365.

- 4) dowodu nie da się przeprowadzić, np. nie można przesłuchać świadka, który zginął;
- 5) wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania;
- 6) wniosek dowodowy został złożony po określonym przez organ procesowy terminie, o którym strona składająca wniosek została zawiadomiona.

Organ procesowy nie może oddalić wniosku dowodowego na podstawie okoliczności opisanych w pkt 5 i 6, jeżeli okoliczność, która ma być udowodniona, ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony, czy stanowi on przestępstwo i jakie, czy czyn popełniony został w warunkach, o których mowa w art. 64 lub art. 65 kodeksu karnego, lub czy zachodzą warunki do orzeczenia pobytu w zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g k.k. (art. 170 § 1a k.p.k.). Zgodnie z art. 170 § 3 k.p.k. oddalenie wniosku dowodowego następuje zawsze w formie postanowienia.

Rozdział 4. Tajemnica medyczna w polskim procesie karnym

§ 1. Problematyka art. 180 § 1 i 2 k.p.k.

A. Uwagi wstępne

W rozdziale 2 wyjaśniono pojęcie tajemnicy zawodowej, przedstawiono teoretyczne uzasadnienie zachowania tajemnicy medycznej oraz funkcje tajemnicy medycznej. Wszystkie te elementy uzasadniają odmowę składania zeznań przez depozytariusza tej tajemnicy na podstawie art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. Przypominanie całego wyводу wydaje się w tym miejscu zbędne, należy wspomnieć jednak, że podstawową funkcją tajemnic zawodów medycznych jest ochrona prywatności pacjenta, ale też tajemnice te nie mają charakteru absolutnego na gruncie k.p.k. Jest to wyrazem uznania przez ustawodawcę, że zasada prawdy materialnej, jako naczelną zasadą procesu karnego, jest ważniejsza niż zachowanie jakiegokolwiek tajemnicy zawodowej, w tym i tajemnicy medycznej.

B. Świadkowie⁶⁹³

Doktryna zalicza świadków do osobowych źródeł dowodowych, wymieniając obok nich biegłych, oskarżonych oraz osoby poddane oględzinom ciała lub badaniu lekarskiemu⁶⁹⁴. W literaturze można również spotkać wyróżnienie grupy pomocników dowodowych, czyli osób spełniających funkcje pomocnicze w postępowaniu dowodowym, tj. wszystkich osób, których nie można zakwalifikować jako objętych zakresami podmiotu dowodu i osobowych źródeł dowodowych (np. protokolant, właściciele przedmiotów poddanych oględzinom)⁶⁹⁵. Zaprezentowane rozróżnienie pozwoli dokładnie zrozumieć rolę, jaką poszczególne osoby spełniają w procesie karnym⁶⁹⁶.

⁶⁹³ W przedmiotowej części rozprawy nie zostanie omówiona kwestia oskarżonego jako źródła środka dowodowego w postaci wyjaśnień, gdyż ta tematyka będzie przedmiotem rozważań w rozdziale 4, gdzie wyjaśnienia oskarżonego zostaną skonfrontowane z obowiązkiem zachowania tajemnicy medycznej. Autor niniejszej rozprawy wskazuje jednocześnie, że zaprezentowane w tej części opracowania zostaną tylko dowody, które za swój przedmiot mogą mieć informacje objęte tajemnicą medyczną.

⁶⁹⁴ S. Kalinowski, *Polski proces karny...*, s. 312.

⁶⁹⁵ M. Cieślak, *Proces karny*, cz. III: *Dowody...*, s. 197.

⁶⁹⁶ Zob. kwestię kumulacji ról procesowych i ich rozłączność w: S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces*

Świadek jest uczestnikiem postępowania, który w niedotyczącej go sprawie, w założeniu, dostarcza środka dowodowego w postaci zeznań⁶⁹⁷. Może nim być tylko osoba fizyczna, przy czym ustawa nie wprowadza żadnego ograniczenia wiekowego, który warunkowałby możliwość zeznawania w sprawie. Kodeks postępowania karnego rozgranicza jednak świadka w znaczeniu faktycznym od świadka w znaczeniu procesowym. Pierwsze z wymienionych znaczeń odnosi się do świadka czynu (art. 40 § 1 k.p.k. i art. 196 § 1 k.p.k.). Ustawodawca miał tu na myśli osoby, które były świadkami czynu (np. napadu na bank), mimo iż nie zostały powołane na świadków w postępowaniu karnym. Natomiast świadkiem w znaczeniu procesowym są osoby, które zostały wezwane w takim charakterze i mają złożyć zeznania (art. 177 § 1 k.p.k.). Tym ostatnim będzie poświęcona tematyka tego podrozdziału.

Według badań prezentowanych przez J. Koczur informacje pochodzące z osobowych źródeł dowodowych (a w szczególności od świadków) stanowią aż 90% materiału dowodowego⁶⁹⁸. Natomiast E. Gruza wskazuje, że nie ma postępowania dowodowego bez dowodu, jakim są zeznania świadka⁶⁹⁹. Z powyższego wynika, że najczęstszym rodzajem dowodu są zeznania świadka. Na tym tle zupełnie inaczej kształtuje się społeczne wyobrażenie o dowodach. Zdaniem społeczeństwa rozstrzygnięcia w większości spraw karnych opierają się na analizie materiału DNA lub wykorzystaniu innych metod naukowych. W literaturze zjawisko to jest znane jako „efekt CSI” i jest związane z serialami detektywistycznymi produkowanymi przez amerykańskie telewizje⁷⁰⁰. Polskie produkcje telewizyjne również przejęły tę tendencję z amerykańskich seriali i starają się sugerować, że to właśnie metody naukowe stanowią podstawę rozstrzygnięć sądowych. J. Skorupka, odnosząc się do rozwoju metod naukowych, wskazuje, że mimo wszystko największą rolę w procesie karnym dalej odgrywają zeznania świadka⁷⁰¹. Skoro świadek jest tak ważny, zastanówmy się, kto powinien być świadkiem w znaczeniu procesowym. Co do zasady powinna być to osoba,

karny..., s. 206–208.

⁶⁹⁷ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 463.

⁶⁹⁸ J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?*..., s. 16 i literatura tam przywołana.

⁶⁹⁹ E. Gruza, *Psychologia sądowa dla prawników*, Warszawa 2009, s. 87.

⁷⁰⁰ J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?*..., s. 16.

⁷⁰¹ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 326.

która była świadkiem czynu zarzucanego oskarżonemu⁷⁰². Pielęgniarka uczestnicząca przy operacji będzie świadkiem w sprawie o błąd lekarski, jeśli oskarżenie nie będzie jej dotyczyło. W literaturze podkreśla się, że zeznania naocznych świadków są bardzo podatne na różnego rodzaju zniekształcenia⁷⁰³. Lekarz udzielający pierwszej pomocy nie będzie się teoretycznie skupiał na otoczeniu, osobach pobocznych, ale na ratowaniu życia. Oznacza to, że zniekształceniom mogą podlegać zeznania lekarza dotyczące tłumu ludzi lub otoczenia. W piśmiennictwie podkreśla się, że jest to spowodowane faktem niedostarczania przez ludzkie zmysły dokładnego obrazu rzeczywistości⁷⁰⁴. Nie oznacza to, że należy odrzucić zeznania świadków i opierać się na materiale dowodowym, który można zbadać za pomocą metod naukowych, ale należy wskazać, że sąd powinien oceniać je krytycznie i drobiazgowo⁷⁰⁵. W charakterze świadka może zostać wezwana również osoba, która słyszała od innej osoby o okolicznościach czynu (tzw. świadek ze słuchu); składa ona zeznania co do faktów ubocznych i innych okoliczności mających znaczenie dla sprawy⁷⁰⁶. Należy bowiem pamiętać, że nie zawsze będziemy mieli naocznego świadka czynu. Z uwagi na tajemnicę medyczną takie sytuacje powinny być rzadkością wśród zawodów medycznych. Chronienie informacji nią objętych przed osobami trzecimi stanowi część etosu tych zawodów⁷⁰⁷ i jest prawnie chronione. Ujawnienie tych informacji może nastąpić na podstawie przepisów ustaw i stanowi gwarancję dla pacjenta ochrony informacji przez niego przekazanych. Tym samym w sprawach karnych tego typu sytuacje powinny stanowić mniejszość („niszę”). Rozważania dotyczące zniekształceń mogących pojawić się w zeznaniach świadków pozostają aktualne także w stosunku do osób zeznających w charakterze świadka, które nie były świadkami czynu.

Zeznania nie są jedynym środkiem dowodowym, który może zostać dostarczony przez świadka w postępowaniu karnym. Zgodnie bowiem z art. 192 § 4 k.p.k. dla celów dowodowych można również świadka, za jego zgodą,

⁷⁰² T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 463.

⁷⁰³ J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?...*, s. 17.

⁷⁰⁴ Tamże i literatura tam przywołana.

⁷⁰⁵ Tamże, s. 18 i n.

⁷⁰⁶ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 463–464.

⁷⁰⁷ Zob. uwagi zawarte w rozdziale 1 niniejszej rozprawy.

poddać oględzinom ciała i badaniu lekarskiemu lub psychologicznemu⁷⁰⁸. W § 2 przywołanego artykułu ustawodawca zdecydował się uregulować instytucję, znaną z kodeksu postępowania karnego z 1969 r. (art. 174 § 3), która dotyczy możliwości przesłuchania świadka w obecności biegłego lekarza lub biegłego psychologa⁷⁰⁹. Nastąpić to może w trzech przypadkach, a mianowicie, jeżeli istnieją wątpliwości co do:

- 1) stanu psychicznego świadka,
- 2) jego rozwoju umysłowego,
- 3) zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń.

Wówczas sąd lub prokurator może zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa. O ile samą regulację można pochwalić, to pewne wątpliwości autora niniejszego opracowania budzi użyte przez ustawodawcę słowo „może”, które świadczyłoby o tym, że sąd lub prokurator w sytuacji wystąpienia przesłanek z art. 192 § 2 k.p.k. nie dokonuje obligatoryjnie przesłuchania świadka w obecności biegłego lekarza lub biegłego psychologa. Tym samym ustawodawca pozostawiłby zastosowanie tego środka ułatwiającego dokonanie ustaleń faktycznych w gestii sądu lub prokuratora. W doktrynie natomiast wskazuje się, że użyte słowo „może” zasadnie wskazuje na obowiązek organu przesłuchania świadka w obecności biegłych⁷¹⁰. Tym samym wydaje się, że wątpliwości autora niniejszego opracowania zostały rozwiane przez doktrynę, która w jasny sposób interpretuje art. 192 § 2 k.p.k., nie zostawiając możliwości wyboru sądowi lub prokuratorowi, o ile zaistnieją okoliczności przewidziane w przywołanym przepisie, a te okoliczności wynikają ze znanych organowi faktów, które powinny być uprawdopodobnione⁷¹¹. Natomiast zgodnie z art. 192 § 1 k.p.k., jeżeli karalność czynu zależy od stanu zdrowia świadka będącego pokrzywdzonym, nie może on sprzeciwić się oględzinom i badaniom niepołączonym z zabiegiem chirurgicznym lub obserwacją w zakładzie leczniczym. Oznacza to, że w przeciwieństwie do art. 192 § 4 k.p.k., zgoda świadka nie jest wymagana, o ile nie dotyczy interwencji chirurgicznej lub obserwacji w zakładzie leczniczym. Należy jednak pamiętać o dyspozycji art. 192 § 3 k.p.k., na której podstawie

⁷⁰⁸ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 464.

⁷⁰⁹ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 511.

⁷¹⁰ Tamże, s. 512.

⁷¹¹ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 464.

przepisów art. 192 § 1 i 2 k.p.k. nie stosuje się do osób, które odmówiły zeznań (art. 182 § 1 i 2 k.p.k.) lub zostały od nich zwolnione (art. 185 k.p.k.).

W kodeksie postępowania karnego ustawodawca przewidział szczególne rygory przesłuchania niektórych kategorii świadka. Pierwszą z nich ustanawia art. 171 § 3 k.p.k., zgodnie z którym osoba przesłuchiwana, która nie ukończyła 15. roku życia, powinna składać zeznania, w miarę możliwości, w obecności przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie. Oznacza to, że w celu ochrony osób poniżej 15 lat, ustawodawca wprowadził zakaz przesłuchiwania ich bez przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. Prawodawca nie tylko chce chronić świadka poniżej 15. roku życia przed negatywnymi przeżyciami psychicznymi, brakiem swobody wypowiedzi i stosowaniem zakazanych metod przesłuchania. Należy bowiem pamiętać, że w każdym z etapów życia człowiek realizuje inne zadania rozwojowe oraz inaczej też przebiegają procesy poznawcze⁷¹², dlatego zasadne wydaje się przesłuchiwanie świadka poniżej 15 lat w obecności przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. Nie jest to jednak zakaz zupełny, gdyż w sytuacji, gdy dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie, czynności można dokonać. Prawodawca wprowadza więc nieostre pojęcie w postaci „dobra postępowania”, które w różny sposób może być interpretowane przez dokonującego przesłuchania. Drugi rygor został uregulowany w art. 185a § 1 k.p.k. Zgodnie z przywołanym przepisem przy przestępstwach przeciwko wolności (rozdział XXIII k.k.), przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (rozdział XXV k.k.) oraz przeciwko rodzinie i opiece (rozdział XXVI k.k.) pokrzywdzony, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, może być przesłuchany w charakterze świadka tylko wtedy, gdy jego zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, i tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania, lub żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Taka regulacja jest jak najbardziej słuszna, gdyż zdaniem autora niniejszego opracowania, zabezpiecza zdrowie psychiczne pokrzywdzonego przed przeżywaniem po raz kolejny chwil związanych z przestępstwem. Ponowne przesłuchanie nie jest uzależnione od opinii psychologa co do możliwości

⁷¹² J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?...*, s. 165–176.

pozyskania nowych informacji, a wystarczające jest złożenie wniosku przez oskarżonego o dokonanie takiej czynności, o ile nie miał on podczas pierwszego przesłuchania świadka obrońcy, wniosek ten może być skutecznie cofnięty, zanim dojdzie do takiego przesłuchania⁷¹³. Zgodnie z art. 185a § 2 k.p.k. pokrzywdzonego przesłuchuje sąd, zarówno w postępowaniu sądowym, jak i przygotowawczym. Przesłuchanie takie dokonuje się na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia wpływu wniosku. Prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Osoba wymieniona w art. 51 § 2 lub osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego, o którym mowa w § 1 omawianego artykułu, ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Jeżeli oskarżony zawiadomiony o tej czynności nie ma obrońcy z wyboru, sąd wyznacza mu obrońcę z urzędu. Małoletniego pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania ukończył 15 lat, przesłuchuje się w rygorze art. 185a § 1–3 k.p.k., gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny. Natomiast małoletni świadek przestępstwa opisanego w rozdziałach XXV i XXVI k.k., który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, przesłuchiwany jest w rygorze art. 185a § 1–3 k.p.k., gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny (art. 185b § 1 k.p.k.). W sytuacji ukończenia przez małoletniego świadka 15. roku życia w chwili przesłuchania czynność ta dokonywana jest w trybie określonym w art. 177 § 1 k.p.k., gdy zachodzi uzasadniona obawa, że bezpośrednia obecność oskarżonego przy przesłuchaniu mogłaby oddziaływać krępująco na zeznania świadka lub wywierać negatywny wpływ na jego stan psychiczny (art. 185b § 2 k.p.k.). Skorzystać z dobrodziejstwa opisanego w niniejszym paragrafie nie może świadek współdziałający w popełnieniu czynu zabronionego, o który toczy się postępowanie karne, lub osoba, której czyn pozostaje w związku z czynem, o który toczy się postępowanie karne. Czwartym przepisem wprowadzającym pewne rygory przesłuchania świadka jest art. 185c k.p.k. Przyjmuje się, że w sprawach o przestępstwa z art. 197 k.k. (zgwałcenie), art. 198 k.k. (wykorzystanie bezradności, upośledzenia) i art. 199 k.k. (nadużycie zależności), pokrzywdzonego,

⁷¹³ Uchwała SN z dnia 30.11.2004 r., I KZP 25/04, OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101.

który ukończył 15 lat, przesłuchuje się w charakterze świadka tylko wówczas, gdy jego zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, i tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania (art. 185c § 1a k.p.k.). W § 2 natomiast ustawodawca uregulował tryb przesłuchania takiej osoby, który jest niemal identyczny z opisanym w art. 185a § 2 k.p.k. Sąd również dokonuje przesłuchania takiego świadka (zarówno w postępowaniu sądowym, jak i w toku śledztwa lub dochodzenia) z udziałem biegłego psychologa niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia wpływu wniosku. Zgodnie z dyspozycją art. 185c § 4 k.p.k. pokrzywdzony ma prawo złożyć wniosek, aby biegły psycholog biorący udział w przesłuchaniu był osobą tej samej płci co pokrzywdzony, chyba że będzie to utrudniać postępowanie. W przesłuchaniu mogą wziąć udział prokurator, obrońca, pełnomocnik pokrzywdzonego, osoba wymieniona w art. 51 zastępstwo pokrzywdzonego niebędącego osobą fizyczną § 2 lub osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego w charakterze świadka jest możliwe, jeśli na jaw wyjdą istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania. Wówczas na wniosek takiego świadka przesłuchania dokonuje się w trybie art. 177 § 1a k.p.k., jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że bezpośrednia obecność oskarżonego przy przesłuchaniu mogłaby oddziaływać krępująco na zeznania pokrzywdzonego lub wywierać negatywny wpływ na jego stan psychiczny. Te szczególne rygory przesłuchiwania poszczególnych kategorii świadków świadczą o zrozumieniu przez ustawodawcę możliwych konsekwencji przesłuchiwania ich w sposób standardowy. Tym samym dobrze, że w kodeksie postępowania karnego znalazły się takie regulacje, które mają chronić świadków.

Innym szczególnym rodzajem kategorii świadków pojawiającym się w polskim procesie karnym jest świadek *incognito*. Instytucja ta została wprowadzona do polskiego postępowania karnego w celu ochrony świadka w razie obawy użycia wobec niego przemocy lub groźby bezprawnej albo grożącego mu niebezpieczeństwa dla życia, zdrowia, wolności lub mienia⁷¹⁴. Kategoria świadka anonimowego została uregulowana w art. 184 § 1 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem

⁷¹⁴ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 474.

zastrzeżone mogą być tylko te okoliczności, które nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. W doktrynie wskazuje się na niefortunność takiego sformułowania, z uwagi na fakt, że nie przeprowadza się dowodów na okoliczności nieistotne dla sprawy⁷¹⁵. Nie rozważając tej kwestii szerzej, należy wskazać, że zamysłem ustawodawcy było wskazanie, iż nie wolno utajniać takich informacji, które mają istotne znaczenie dla ustalenia przebiegu zdarzenia przestępstwa i sprawstwa oskarżonego⁷¹⁶. Zatem utajnieniu podlegają okoliczności umożliwiające ujawnienie tożsamości świadka, w tym dane osobowe, o ile nie mają one znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie⁷¹⁷. W § 3 omawianego przepisu zawarte jest wskazanie, kto dokonuje takiego przesłuchania – prokurator, a także sąd, który może zlecić wykonanie tej czynności sędziemu wyznaczonemu ze swojego składu w miejscu i w sposób uniemożliwiający ujawnienie tożsamości takiego świadka. Wynika z tego, że świadka *incognito* w postępowaniu przygotowawczym przesłuchuje prokurator, natomiast w postępowaniu sądowym takiej czynności dokonuje sąd (sędzia wyznaczony ze składu orzekającego). Oznacza to, że świadek anonimowy nie jest przesłuchiwany tylko raz, ale także przez sąd, i to te zeznania powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych⁷¹⁸. Wprowadzenie takiego rozwiązania do kodeksu postępowania karnego ma logiczne podstawy. Analizując brzmienie art. 184 § 3 k.p.k., zapewnia on podstawowe prawo oskarżonego, czyli prawo do obrony. W zdaniu drugim omawianego paragrafu zostało zapisane prawo prokuratora, oskarżonego i jego obrońcy do wzięcia udziału w przesłuchaniu świadka anonimowego dokonywanego przez sąd lub sędziego wyznaczonego. Tym samym realizowane jest prawo oskarżonego do obrony. Nie można bowiem pozbawić obrońcy możliwości zadania pytań świadkowi *incognito*, które mogą pomóc w obronie czy „oczyszczeniu” klienta ze stawianych mu zarzutów. Prawo obrońcy do udziału w przesłuchaniu pojawia się dopiero na gruncie postępowania sądowego. Nie jest ono realizowane w postępowaniu przygotowawczym. Tym samym prawo do obrony realizuje się w postępowaniu sądowym. Powodów takiego stanu rzeczy należy upatrywać we wskazaniu przez ustawodawcę, że przesłuchania świadka anonimowego należy dokonywać

⁷¹⁵ Tamże, s. 475.

⁷¹⁶ Tamże, s. 476.

⁷¹⁷ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 241.

⁷¹⁸ Tamże, s. 242.

w miejscu i w sposób uniemożliwiający identyfikację jego tożsamości. Bazując na swoim doświadczeniu, jak również wskazaniach doktryny, podstawowym problemem związanym z przesłuchaniem świadka *incognito* jest, że większość gabinetów prokuratorskich lub budynków komisariatów policji, a także sal sądowych nie zapewnia anonimizacji świadka⁷¹⁹. Warunki lokalowe, techniczne powodują ograniczenia w możliwości przesłuchania takiego świadka. Wydaje się, że ustawodawca, kierując się racjonalnym podejściem, uznał, że nakłady finansowe, które należy ponieść w związku z przesłuchaniem świadka anonimowego, lepiej ponieść raz w postępowaniu sądowym niż dwukrotnie (zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym). W sytuacji, w której polepszy się sytuacja lokalowa w budynkach opisanych powyżej, może będzie należało zastanowić się nad nowelizacją tego przepisu. Na dziś wydaje się to mało prawdopodobne. Kończąc omawianie tej kwestii, należy wskazać, że zgodnie z art. 184 § 9 k.p.k. sposób przesłuchania zapewniający zachowanie w tajemnicy tożsamości świadka rozstrzyga rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości⁷²⁰. W art. 184 § 7 k.p.k. została wprowadzona instytucja deanonimizacyjna, czyli prowadząca do ujawnienia (odtajnienia) tożsamości świadka anonimowego. Deanonimizację może przeprowadzić z urzędu prokurator w postępowaniu przygotowawczym albo sąd na wniosek prokuratora w postępowaniu sądowym, jeśli zostaną spełnione przesłanki, o których mowa w art. 184 § 8 k.p.k.

Ostatnią szczególną kategorią świadków, która może pojawić się w postępowaniu karnym, jest świadek koronny, co zostało uregulowane w ustawie o świadku koronnym. Jest to sprawca, który zaakceptował propozycję korzystną dla niego w zakresie ścigania lub ukarania za popełniony czyn, poczynioną mu przez właściwy organ procesowy, w zamian za ujawnienie przez niego wiedzy o pozostałych uczestnikach przestępstwa i jego okolicznościach⁷²¹. W Polsce pojawia się w dwóch formach – karnomaterialnej i karnoprocessowej. Pierwsza ze wskazanych form, „mały świadek koronny”, została uregulowana w art. 60 § 3 i 4 k.k. Na marginesie wypada zauważyć, że do tej instytucji nawiązuje

⁷¹⁹ Tamże, s. 241.

⁷²⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18.06.2003 r. w sprawie postępowania o zachowanie w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka oraz sposobu postępowania z protokołami z zeznań tego świadka (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 110).

⁷²¹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 409.

art. 540a pkt 1 k.p.k. oraz została ona ujęta w art. 36 § 3–5 k.k.s.⁷²². „Mały świadek koronny” w ujęciu karnomaterialnym polega na obligatoryjnym nadzwyczajnym złagodzeniu kary, a nawet możliwości warunkowego zawieszenia wykonania tak złagodzonej kary wobec osoby współdziałającej z innymi osobami, która ujawniła wobec właściwego organu informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia, albo na wniosek prokuratora sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do osoby, która niezależnie od wyjaśnień złożonych w swojej sprawie ujawniła przed organem ścigania istotne okoliczności, nieznane dotychczas temu organowi i odnośnie do przestępstwa zagrożonego karą powyżej 5 lat pozbawienia wolności⁷²³. Natomiast świadek koronny w ujęciu karnoprocesowym został przewidziany przez ustawę o świadku koronnym, którą stosuje się we wszystkich sprawach o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione w zorganizowanej grupie przestępczej albo związku mającym na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 1 ust. 1 ustawy o świadku koronnym). Przepisy przywołanej ustawy stosować można także do przestępstw wymienionych w art. 1 ust. 2 ustawy o świadku koronnym. Jednak nie każdy może zostać świadkiem koronnym. Mając na uwadze, że instytucja ta służy „łowieniu grubych ryb za pomocą małych ryb”⁷²⁴, ustawodawca zdecydował się uregulować kwestię wyłączeń w art. 4 ustawy o świadku koronnym, zgodnie z którym nie wolno przyznać tego statusu:

- 1) sprawcy lub współsprawcy zabójstwa, a także osobie usiłującej dokonania tego przestępstwa;
- 2) prowokatorowi do przestępstwa wymienionego w art. 1 ustawy o świadku koronnym;
- 3) kierownikowi grupy lub związku przestępczego.

Natomiast podejrzany, w celu dopuszczenia go do składania zeznań w charakterze świadka koronnego, nie może spełniać przesłanek negatywnych opisanych powyżej, musi spełnić trzy przesłanki obligatoryjne i jedną fakultatywną. Oznacza to, że podejrzany do chwili wniesienia aktu oskarżenia do

⁷²² Ustawa z dnia 10.09.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 859).

⁷²³ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 479–480.

⁷²⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 411.

sądu w swoich wyjaśnieniach przekazał organowi prowadzącemu postępowanie informacje, które mogą przyczynić się do ujawnienia okoliczności przestępstwa, wykrycia pozostałych sprawców, ujawnienia dalszych przestępstw lub zapobieżenia im – art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy o świadku koronnym. Na gruncie tego przepisu uchwałą z dnia 21 grudnia 1999 r. Sąd Najwyższy orzekł, że uchylenie karalności świadka koronnego obejmuje tylko przestępstwa wymienione w art. 1 ustawy o świadku koronnym⁷²⁵. Stanowisko to zostało zaaprobowane przez doktrynę⁷²⁶. Podejrzany ma obowiązek ujawnić swój majątek oraz pozostałych sprawców przestępstwa lub przestępstwa skarbowego objętego zakresem ustawy o świadku koronnym (art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadku koronnym). Trzecią obligatoryjną przesłanką jest zobowiązanie się podejrzanego do złożenia przed sądem wyczerpujących zeznań dotyczących osób uczestniczących w przestępstwie lub przestępstwie skarbowym oraz pozostałych okolicznościach popełnienia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy o świadku koronnym). Można uzależnić dopuszczenie dowodu z zeznań świadka koronnego od zobowiązania się podejrzanego do zwrotu korzyści majątkowej odniesionych z przestępstwa lub przestępstwa skarbowego oraz naprawienia szkody nim wyrządzonej (art. 3 ust. 2 ustawy o świadku koronnym – warunek fakultatywny). Postanowienie o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadka koronnego wydaje sąd okręgowy właściwy dla miejsca prowadzenia postępowania przygotowawczego na wniosek prokuratora prowadzącego lub nadzorującego postępowanie przygotowawcze, złożony po uzyskaniu zgody Prokuratora Generalnego lub upoważnionego przez niego zastępcy Prokuratora Generalnego (art. 5 ust. 1 ustawy o świadku koronnym). Podejrzany, który otrzymał status świadka koronnego, nie może skorzystać z przepisów o prawie do odmowy zeznań, odmowy odpowiedzi na pytanie, zwolnienia od zeznawania oraz świadku anonimowym (art. 8 ustawy o świadku koronnym). Dodatkowo następstwem nadania statusu świadka koronnego jest m.in. niepodleganie karze za przestępstwa lub przestępstwa skarbowe popełnione w grupie lub związku przestępczym⁷²⁷ oraz w razie zagrożenia życia lub zdrowia świadka koronnego lub osoby mu najbliższej

⁷²⁵ I KZP 44/99, OSNKW 2000, nr 1–2, poz. 2.

⁷²⁶ K. Tarkowska, *Glosa do uchwały SN z dnia 21 grudnia 1999 r., sygn. I KZP 44/99 (dot. bezkarności za przestępstwa popełnione przez świadka koronnego)*, Prok i Pr 2000, nr 6, s. 104–113.

⁷²⁷ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 482–484.

mogą oni uzyskać ochronę i pomoc⁷²⁸.

Zaprezentowano powyżej kategorie świadków, które mogą pojawić się w postępowaniu karnym. Należy jednak wskazać, że w procesie karnym na świadka nakładane są określone obowiązki. Pierwszy z nich dotyczy obowiązku stawienia się na wezwanie organu procesowego i pozostawania do dyspozycji tego organu do czasu zgody prowadzącego postępowanie na oddalenie się z miejsca czynności. Drugi związany jest ze złożeniem przysięgi przed sądem, przed złożeniem zeznań. Trzeci natomiast dotyczy złożenia prawdziwych zeznań, z ujawnieniem wszystkich wiadomych świadkowi okoliczności w sprawie, w której został wezwany do złożenia zeznań⁷²⁹. Kodeks nie nakłada jednak samych obowiązków na świadka. Realizując konstytucyjną zasadę poszanowania czci i dobrego imienia (art. 47 Konstytucji RP), w procesie karnym wprowadzone zostały środki gwarantujące poszanowanie prawa świadka do powagi jego osoby oraz godności osobistej⁷³⁰. Do tej grupy przepisów należy bez wątpienia zaliczyć przepisy dotyczące prawnomaterialnej ochrony prawnej (art. 245 k.k.) oraz art. 184 k.p.k. – świadek *incognito*. Obok tych regulacji należy wymienić również:

- 1) powinność doręczenia wezwania w taki sposób, by jego treść nie była dostępna dla osób postronnych, a także podanie w wezwaniu, w jakim charakterze, miejscu i czasie ma się świadek stawić i czy jego stawiennictwo jest obowiązkowe oraz o skutkach niestawiennictwa (art. 128 § 2 k.p.k. i art. 129 § 1 k.p.k.);
- 2) możliwość uchylenia pytania zgodnie z art. 370 § 4 k.p.k.⁷³¹

Na tym tle kontrowersyjna wydaje się możliwość stosowania podstępu w trakcie przesłuchania. W doktrynie toczą się dyskusje dotyczące możliwości stosowania przez prowadzącego postępowanie podstępu⁷³². Na czym polega podstęp? Zgodnie z definicją prezentowaną przez A. Sakowicza, jest to świadome wprowadzenie osoby przesłuchiwanej w błąd oraz czynienie obietnic⁷³³. Lekarzowi, który popełnił błąd medyczny, prokurator może składać obietnice

⁷²⁸ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 412.

⁷²⁹ J. Skorupka (red.), *Postępowanie...*, s. 327–330.

⁷³⁰ Tamże, s. 330.

⁷³¹ Tamże, s. 330–331.

⁷³² T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 451.

⁷³³ A. Sakowicz, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 455.

łagodniejszego wymiaru kary, jeśli przyzna się do zarzucanego mu czynu lub ujawni okoliczności jego popełnienia. Zdaniem autora niniejszego postępowania jest to dopuszczalna metoda prowadzenia przesłuchania w stosunku do oskarżonego oraz świadków, w określonym układzie procesowym, o ile nie wyłącza swobody wypowiedzi lub nie angażuje użycia groźby albo przymusu. Za J. Koczur należy wskazać, że stosowanie tej metody w stosunku do świadka szczerego jest zbyteczne, gdyż może prowadzić do zniekształcenia zapamiętanych faktów, np. celem przypodobania się osobie prowadzącej przesłuchanie⁷³⁴. Sposób wykorzystania zarówno obowiązków, jak i praw świadka najlepiej zobrazuje schemat przesłuchania typowego świadka, poniżej:

I.

Sprawdzenie tożsamości świadka, ustalenie niezbędnych danych o jego osobie, powiadomienie o tym, w jakim charakterze będzie przesłuchiwany, pouczenie o odpowiedzialności karnej za zeznawanie nieprawdy lub zatajenie prawdy
(art. 190 k.p.k.).

II.

Odebranie od świadka przyrzeczenia, chyba że sąd za zgodą stron zwolni świadka od tego obowiązku lub, w razie ponownego przesłuchania, tylko przypomni je świadkowi
(art. 187 i 188 k.p.k.).

III.

Przesłuchanie świadka w przedmiocie jego danych osobowych.

IV.

Zależnie od stosunku świadka do oskarżonego, a także roli świadka w popełnieniu przestępstwa, może pojawić się konieczność o pouczeniu go o przysługującym mu prawie do odmowy zeznań, odmowy odpowiedzi na pytanie lub przesłuchania

⁷³⁴ J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?...*, s. 60.

z wyłączeniem jawności (art. 191 § 2 k.p.k.).

Jeśli świadek jest przesłuchiwany w sprawie po raz pierwszy, należy pouczyć go dodatkowo o uprawnieniach i obowiązkach określonych w art. 177–192a k.p.k. oraz dostępnych środkach ochrony i pomocy, o których mowa w ustawie z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka

(art. 300 § 3 k.p.k.).

V.

Świadka będącego jednocześnie pokrzywdzonym należy pouczyć o dodatkowych uprawnieniach

(art. 300 § 2 k.p.k.).

VI.

Właściwe przesłuchanie – po etapie swobodnej wypowiedzi następuje etap pytań, które mają charakter uzupełniający, wyjaśniający, kontrolny. Mogą je zadawać kolejno: oskarżyciel publiczny, oskarżyciel posiłkowy, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, oskarżyciel prywatny, pełnomocnik oskarżyciela prywatnego, biegły, obrońca, oskarżony, członkowie składu orzekającego. Należy jednak pamiętać, że strona, na której wniosek świadek został wezwany, zadaje pytania przed pozostałymi stronami, natomiast w sytuacji przesłuchiwania świadka z urzędu, jako pierwsi zadają pytania członkowie składu orzekającego – oni też mogą zadawać pytania poza kolejnością.

Przy przesłuchaniu świadka nie powinni być obecni na sali pozostali świadkowie.

VII.

Po zakończeniu przesłuchania następuje zwolnienie świadka⁷³⁵.

Powyższy schemat prezentuje przesłuchanie świadka w postępowaniu sądowym, należy bowiem wskazać, że są pewne różnice w przesłuchiowaniu świadka w postępowaniu przygotowawczym, np. w pkt VII powyższego schematu

⁷³⁵ Schemat wzorowany na schemacie nr 3 – Przebieg czynności przesłuchania świadka w procesie karnym przygotowanym przez J. Koczur [w:] J. Koczur, *Dlaczego świadek się myli?*..., s. 61–62.

świadek powinien podpisać protokół przesłuchania zgodnie z art. 150 k.p.k. – dotyczy postępowania przygotowawczego.

Szeroko omówiona charakterystyka świadka zostanie wykorzystana w celu omówienia przesłuchiwanie osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy medycznej w dalszej części niniejszego rozdziału.

C. Oględziny

Oględziny to zmysłowe zapoznanie się przez organ procesowy z miejscem, rzeczą lub ciałem osoby w celu poznania ich cech i właściwości, z uwagi na ich znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy lub ujawnienia innego źródła bądź środka dowodowego⁷³⁶. Oględziny miejsca to oględziny miejsca w pomieszczeniu, które podlegają rygorom uwzględnionym przez art. 211 do 227 k.p.k., lub miejsca na otwartej przestrzeni⁷³⁷. Oględziny rzeczy to najczęściej oględziny dowodów rzeczowych. Pozyskane są najczęściej w trakcie oględzin miejsca przestępstwa, zajmowania w trakcie przeszukania, znalezienia przy podejrzanym (zatrzymanym), świadku itd. W tym miejscu wypada wskazać, że dokument również może zostać poddany oględzinom, o ile organu procesowego nie interesuje jego wartość intelektualna. Często takie rzeczy będą przedmiotem opinii sporządzanej przez biegłego⁷³⁸. Natomiast przez oględziny osoby, a ściślej rzecz ujmując, ciała, należy rozumieć oględziny powierzchowne i niekrępujące (np. czy dłonie oskarżonego noszą znamiona użycia ich w walce); oględziny lub badania ciała naruszają nietykalność osobistą osoby (w sytuacji, gdy połączone są z badaniami ciała)⁷³⁹. Na podstawie art. 208 k.p.k. oględzin lub badań ciała, które mogą wywołać uczucie wstydu, powinna dokonać osoba tej samej płci. Obecność osób odmiennej płci jest możliwa tylko w razie konieczności.

Zgodnie z art. 209 § 2 k.p.k., co do zasady, oględzin zwłok dokonuje prokurator, a w postępowaniu sądowym sąd, z udziałem biegłego lekarza, w miarę

⁷³⁶ Tamże, s. 497.

⁷³⁷ Przykładowo może być to gabinet lekarski lub psychologiczny, w którym przechowywana jest dokumentacja pacjentów; zob. uwagi H. Paluszkiewicz, *Oględziny miejsca* [w:] J. Skorupka (red.), *System prawa karnego procesowego. Dowody...*, s. 3097–3098.

⁷³⁸ Dokumentacja medyczna również może stanowić przedmiot oględzin; zob. uwagi T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 498;

⁷³⁹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 403.

możliwości z zakresu medycyny sądowej. Ustawodawca akcentuje w ten sposób procesowy wymiar tej czynności. Oględziny zwłok mogą być przeprowadzone po wszczęciu postępowania przygotowawczego zgodnie z art. 303 k.p.k. albo w ramach czynności w niezbędnym zakresie, stosownie do art. 308 k.p.k. Nie jest możliwe ich przeprowadzenie w ramach czynności sprawdzających, gdyż ustawodawca w art. 307 § 2 k.p.k. określił zakres czynności procesowych, które mogą być w tym trybie przeprowadzone. Stosownie do treści art. 316 § 1 k.p.k. oględziny zwłok są czynnością niepowtarzalną, dlatego też do udziału w niej powinni zostać dopuszczeni podejrzany, pokrzywdzony, ich przedstawiciele ustawowi oraz obrońca i pełnomocnik, jeśli zostali ustanowieni. Z reguły jednak nie będą oni brać udziału w tej czynności. Zgodnie bowiem z art. 316 § 2 k.p.k. niebezpieczeństwo utraty lub zniekształcenia dowodu z powodu opóźnienia stanowi podstawę do nieczekania na przybycie wskazanych wcześniej podmiotów. Wydać by się mogło, że to biegły lekarz jest podmiotem, który dokonuje oględzin zwłok. W rzeczywistości jednak konstrukcja art. 209 § 2 k.p.k. statuuje, że to prokurator (a w postępowaniu sądowym sąd) dokonuje oględzin zwłok. Ustawodawca spycha zatem na drugi plan podmiot mający fachową wiedzę medyczną, oddając przeprowadzenie oględzin prokuratorowi (sądowi) i stanowiąc gospodarzem tej czynności jego, a nie lekarza⁷⁴⁰. Zdanie drugie art. 209 § 2 k.p.k. dopuszcza możliwość przeprowadzenia oględzin zwłok przez policję w wypadkach niecierpiących zwłoki z obowiązkiem niezwłocznego powiadomienia prokuratora. T. Grzegorzczak wskazuje, że sąd dokonuje oględzin zwłok, jeżeli dopiero w postępowaniu sądowym pojawia się kwestia przeprowadzenia tej czynności, w tym w razie zarządzenia ekshumacji⁷⁴¹. Oględzin zwłok dokonuje się na miejscu ich znalezienia, a do czasu przybycia biegłego i prokuratora lub sądu przemieszczać lub poruszać zwłoki można tylko w razie konieczności (art. 209 § 3 k.p.k.).

Z punktu widzenia tematu niniejszego opracowania zdecydowanie bardziej interesujący jest art. 209 § 5 k.p.k. Zgodnie ze zdaniem pierwszym przywołanego przepisu do obecności przy oględzinach można, w razie potrzeby, wezwać lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu. T. Grzegorzczak i J. Tylman wskazują, że lekarz taki nie jest biegłym, a przybranym świadkiem, który może przez

⁷⁴⁰ Por. uwagi A. Smędra, J. Berent, *Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia z punktu widzenia medyka sądowego – teoria a rzeczywistość*, Prok i Pr 2018, nr 9, s. 10–12.

⁷⁴¹ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 566.

posiadane informacje o zdrowiu zmarłego ułatwić ustalenie przyczyny śmierci⁷⁴². Przepis ten stoi w sprzeczności z obowiązkiem zachowania tajemnicy medycznej (lekarskiej) – art. 40 ust. 1 LekU. Nie jest ona bowiem ograniczona w czasie, a śmierć pacjenta nie powoduje, że przestaje obowiązywać. Sam przepis (art. 209 § 5 k.p.k.) także wprost nie zwalnia z jej zachowania. Można spróbować wyprowadzić takie zwolnienie z jego „ducha” (intencji ustawodawcy), ale byłaby to bardzo naciągana interpretacja. Należy bowiem pamiętać, że takie zwolnienie powinno wynikać wprost z przepisów prawa. Zatem, jaką rolę może odgrywać przywołany lekarz do oględzin zwłok. Wydaje się, że tylko świadek, gdyż skoro nie może skorzystać z informacji objętych tajemnicą lekarską, to może jedynie obserwować ciało i na podstawie tych obserwacji wskazać, co zauważył, nie odwołując się przy tym do swojej wiedzy dotyczącej zmarłego pacjenta. Oznacza to, że obecność lekarza jest zbędna, gdyż na tym etapie nie jest w stanie wspomóc swoją wiedzą organów procesowych. Tym samym przepis ten, w swojej obecnej formie, jest zbędny i nie powinien mieć zastosowania, gdyż stanowi wyraźne złamanie obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Warto jednak podkreślić, za T. Grzegorczykiem, że wezwany może być „lekarz, który ostatnio udzielał pomocy zmarłemu”, a nie lekarz, który w ogóle leczył zmarłego⁷⁴³. Wydaje się, że wprowadzenie takiego rozróżnienia nie powoduje, że lekarz jest zwolniony z zachowania tajemnicy, gdyż formalnie nie zwalnia go z tego ani przepis ustawy, ani postanowienie sądu. Tym samym należy uznać, że zapis art. 209 § 5 k.p.k. jest niefortunny, gdyż wezwany lekarz *de facto* nie może udzielić żadnej informacji o stanie zdrowia pacjenta przy oględzinach zwłok. Może tylko być świadkiem, który postrzega oględziny swoimi zmysłami. Może znaleźć tutaj zastosowanie art. 212 k.p.k., przesłuchanie w trakcie przeprowadzania oględzin, jednak lekarz nie może zeznawać na okoliczności objęte tajemnicą zawodową, o czym była mowa wcześniej. Tym samym przesłuchanie odnosiłoby się do jego spostrzeżeń poczynionych w trakcie oględzin. W razie zwolnienia lekarza, zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k., z zachowania tajemnicy lekarskiej, będzie można przesłuchać go na okoliczności objęte tą tajemnicą.

⁷⁴² T. Grzegorczyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 499.

⁷⁴³ T. Grzegorczyk, *Kodeks...*, s. 566.

D. Otwarcie zwłok

Otwarcie zwłok (sekcja) dokonywane jest przez biegłego lekarza, w miarę możliwości z zakresu medycyny sądowej, w obecności prokuratora albo sądu. Ustawodawca w art. 209 § 4 k.p.k. zastosował właściwą kolejność podmiotów uczestniczących przy tej czynności, gospodarzem czyniąc lekarza, a nie organ procesowy, co stanowi słuszne rozwiązanie. Wzięta jest tu pod uwagę wiedza fachowa, jaką musi posiadać osoba dokonująca otwarcia zwłok. Kwestia oględzin zwłok powinna być podobnie uregulowana.

Zgodnie z art. 209 § 5 k.p.k. do obecności przy sekcji zwłok można wezwać lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu. W rozdziale 3.1.8.3 został zaprezentowana kwestia fikcji tego przepisu, w związku z obowiązującą lekarza tajemnicą zawodową. Uwagi pozostają aktualne również w tym przypadku. Szczególnym rodzajem otwarcia zwłok, jak również oględzin, jest sytuacja, w której prokurator albo sąd zarządza wyjęcie zwłok z grobu (ekshumacja) w celu dokonania ich oględzin (art. 210 k.p.k.). Polskie postępowanie karne nie zabezpiecza jednak w należyty sposób praw osób bliskich przed arbitralnością postanowienia prokuratorskiego zarządzającego wyjęcie zwłok z grobu⁷⁴⁴. Arbitralność postanowienia prokuratorskiego przejawia się w braku możliwości zaskarżenia takiej decyzji do sądu, który mógłby poddać analizie przesłanki przemawiające za ekshumacją. Taki zarzut trudno jest wyprowadzić w stosunku do postanowienia sądowego o zarządzeniu wyjęcia zwłok z grobu. Należy pamiętać, że sędzia w przeciwieństwie do prokuratora posiada przymiot niezawisłości, który powoduje, że ma on lepszą legitymację do podejmowania tego rodzaju decyzji, nawet jeśli polskie prawo karne nie przewiduje instytucji zaskarżenia jej. Ustawodawca, tworząc przepisy kodeksu postępowania karnego, uznał pewne kwestie za na tyle ważne i ingerujące w sferę prywatności obywateli, że decyzje dotyczącą zastosowania ich pozostawił tylko sądowi (np. tymczasowe aresztowanie, zwolnienie z tajemnicy lekarskiej). Tym samym może dziwić, że prawo do życia rodzinnego zostało przez niego tak „lekko” potraktowane, czyli niezabezpieczone na gruncie art. 210 k.p.k. Wydaje się, że jest to ewidentny błąd ustawodawcy, który powinien na etapie tworzenia omawianego przepisu

⁷⁴⁴ Wyrok ETPC z dnia 20.09.2018 r., nr skargi 30491/17, Ewa Solska i Małgorzata Rybicka przeciwko Polsce, Legalis nr 1821982.

zaproponować taką konstrukcję prawną, która gwarantowałaby osobom zainteresowanym minimalny stopień ochrony. Można bowiem dodać w art. 210 k.p.k. paragraf drugi, który stanowiłby, że na zarządzenie wyjęcia zwłok z grobu, wydane przez prokuratora, przysługuje zażalenie (sprzeciw) do sądu rejonowego, w którego okręgu czynność ta ma być wykonana. Taka regulacja, jak się wydaje, chroniłaby osoby zainteresowane przed arbitralnością postanowienia prokuratorskiego zarządzającego wyjęcie zwłok z grobu, wydłużając jednak podjęcie decyzji, co powodować by mogło trudności w stwierdzeniu, czy np. we krwi oskarżonego znajduje się substancja, która mogła spowodować u niego utratę życia albo zdrowia. Oczywiście zdecydowanie lepszym rozwiązaniem byłoby powierzenie zarządzenia ekshumacji tylko sądowi. On, jako organ procesowy, podejmowałby decyzję z uwzględnieniem argumentacji przedstawionej przez prokuratora oraz osoby najbliższe, przy czym krąg osób najbliższych powinien zostać tak skonstruowany na potrzeby niniejszego przepisu, by nie wydłużać podjęcia decyzji.

E. Eksperyment procesowy⁷⁴⁵

Eksperyment procesowy to czynność polegająca na przeprowadzeniu przez organ procesowy doświadczenia albo odtworzenia przebiegu zdarzeń lub ich fragmentów stanowiących przedmiot rozpoznania (art. 211 k.p.k.).

Eksperyment jako doświadczenie polega na sprawdzeniu możliwości wystąpienia określonych faktów lub zjawisk bądź zbadania możliwości ich spostrzeżenia w określonych warunkach⁷⁴⁶. Przykładowo polegać może na sprawdzeniu, czy osoba z danego miejsca byłaby w stanie zobaczyć osobę lub samochód. Należy jednak pamiętać, że sposób, w jaki zostanie opisane dane miejsce w protokole oględzin, może później rzutować na przeprowadzenie eksperymentu lub opinię biegłego⁷⁴⁷.

⁷⁴⁵ Pewne wątpliwości może budzić umieszczenie wśród dowodów mogących dotyczyć tajemnicy zawodowej eksperymentu procesowego. Możliwe, że w znikomych przypadkach (stanowiących przysłowiowy „promil”) ta instytucja prawa karnego procesowego będzie dotyczyć tajemnicy zawodowej. Nie można jednak wykluczyć, że w celu weryfikacji informacji objętych tajemnicą medyczną eksperyment procesowy zostanie przeprowadzony.

⁷⁴⁶ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 500.

⁷⁴⁷ M.M. Żołna, *Biegły informatorem, czyli rzecz o poszukiwaniu dowodów* [w:] D. Gil, P. Rogowski,

Eksperyment procesowy jest czynnością niepowtarzalną, dlatego na gruncie art. 316 k.p.k. należy dopuścić do niego strony.

Od eksperymentu procesowego należy odróżnić tzw. eksperyment rzeczoznawcy, wykonywany czasem przez biegłego w czasie ekspertyzy⁷⁴⁸.

F. Podśluch⁷⁴⁹

Podśluch wykorzystywany przez organy ścigania stosowany jest w ramach tzw. kontroli operacyjnej⁷⁵⁰, która może polegać m.in. na stosowaniu środków technicznych umożliwiających uzyskiwanie w sposób niejawną informacji i dowodów oraz ich utrwalanie, w szczególności treści rozmów telefonicznych i innych informacji przekazywanych za pomocą sieci telekomunikacyjnych⁷⁵¹.

Rola biegłych we współczesnych postępowaniach sądowych, Lublin 2019, s. 300–301.

⁷⁴⁸ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 406.

⁷⁴⁹ Legalność kontroli rozmów telefonicznych jest w polskim systemie prawa karnego instytucją wzbudzającą wiele kontrowersji ze względu na sposób regulacji przez ustawodawcę. Tematyka ta została szeroko omówiona w literaturze, dlatego autor niniejszej rozprawy ograniczy się tylko do zaprezentowania tej tematyki z perspektywy tajemnicy medycznej; zob. przykładowo J. Skorupka, *Krytycznie o stanowisku Sądu Najwyższego w kwestii legalności kontroli rozmów telefonicznych*, Prok i Pr 2011, nr 4, s. 4 i n.; M. Rogalski, *Kontrola i utrwalanie rozmów w procesie karnym*, Prok i Pr 2017, nr 6, s. 5 i n.; K. Marszał, *Problemy podśluchu w procesie karnym* [w:] H.J. Hirsch, P. Hofmański, E.W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, Białystok 1997, s. 489; M. Rogalski, *Kontrola i utrwalanie rozmów w postępowaniu karnym* [w:] J. Skorupka (red.), *System prawa karnego procesowego. Dowody...*, s. 3974–4069; R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2019 r.*, Ius Novum 2021, nr 2, s. 118–123.

⁷⁵⁰ A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawno-dowodowe*, Lublin 2006, s. 92–119.

⁷⁵¹ Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 6.04.1990 r. o Policji (t.j. z 2021 r., poz. 1882 z późn. zm.) i innymi analogicznymi przepisami zawartymi w ustawach korporacyjnych, zarządzenie kontroli operacyjnej następuje w wyniku postanowienia sądu okręgowego, wydawanego na pisemny wniosek stosownych podmiotów. W przypadku wniosków składanych przez CBA, ABW i AW sądem właściwym jest SO w Warszawie, natomiast w przypadku procedur inicjowanych przez organy ŻW i SKW wnioski rozpatrywane są w ramach właściwych struktur wojskowego wymiaru sprawiedliwości. W sytuacjach niecierpiących zwłoki, jeżeli mogłoby to spowodować utratę informacji lub zatarcie albo zniszczenie dowodów przestępstwa, Komendant Główny Policji (w przypadku pozostałych służb osoby w tych ustawach wskazane) lub komendant wojewódzki Policji może zarządzić, po uzyskaniu pisemnej zgody właściwego prokuratora, kontrolę operacyjną, zwracając się jednocześnie do właściwego miejscowo sądu okręgowego z wnioskiem o wydanie postanowienia w tym przedmiocie. W razie nieudzielenia przez sąd zgody w terminie 5 dni od dnia zarządzenia kontroli operacyjnej organ zarządzający wstrzymuje kontrolę oraz dokonuje protokolarnego, komisyjnego zniszczenia materiałów zgromadzonych podczas jej stosowania. Kontrolę operacyjną zarządza się na okres nie dłuższy niż 3 miesiące, jednak sąd okręgowy może, na pisemny wniosek Komendanta Głównego Policji lub komendanta wojewódzkiego Policji, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody właściwego prokuratora, wydać postanowienie o jednorazowym przedłużeniu kontroli operacyjnej, jeżeli nie ustały przyczyny tej kontroli, na okres nie dłuższy niż kolejne 3 miesiące. W uzasadnionych przypadkach, gdy podczas stosowania kontroli operacyjnej pojawiają się nowe okoliczności istotne dla zapobieżenia lub wykrycia przestępstwa albo

Poza podsłuchem operacyjnym kontrola i utrwalanie treści rozmów może odbywać się również w ramach podsłuchu procesowego, który został uregulowany w rozdziale 26 k.p.k. Zgodnie z art. 237 § 1 k.p.k., po wszczęciu postępowania karnego sąd, na wniosek prokuratora (art. 237 § 2 k.p.k.), może zarządzić kontrolę i utrwalanie treści rozmów telefonicznych w celu wykrycia i uzyskania dowodów dla toczącego się postępowania lub zapobieżenia nowemu przestępstwu⁷⁵². Taka regulacja nie wskazuje na wyłączenie niektórych osób (np. lekarza, pielęgniarki, psychologa) lub miejsc (gabinet lekarski, dyżurka pielęgniarek, gabinet psychologa) z możliwości podsłuchu. Unormowania rozdziału 26 k.p.k. również nie zawierają w sobie takich wyłączeń⁷⁵³. Czy oznacza to, że tajemnica medyczna nie jest chroniona w momencie zastosowania podsłuchu przez odpowiednie służby? Limitowanie takich informacji zgodnie z prawem międzynarodowym oraz Konstytucją RP powinno stanowić standard w demokratycznym państwie prawa. Brak regulacji w rozdziale 26 k.p.k. tej kwestii nie oznacza, że nie znajdziemy jej w innych przepisach kodeksowych. Taką możliwość daje, zdaniem autora niniejszej rozprawy, art. 226 k.p.k. Należy bowiem zwrócić uwagę, że taśma z nagraniem (bądź inny nośnik) stanowi dowód z dokumentu, który podlega odczytaniu zgodnie z dyspozycją art. 393 § 1 k.p.k. Można więc do treści nagrań rozmów uzyskanych w trakcie podsłuchu stosować zakazy dowodowe wymienione w art. 178–181 k.p.k. oraz ustawach szczególnych⁷⁵⁴. Podobnie M. Rogalski, który słusznie wskazał, że niedopuszczalne jest wykorzystanie, jako dowodów w postępowaniu karnym, informacji stanowiących tajemnicę obrończą, ponieważ byłoby to obejście bezwzględного zakazu dowodowego sformułowanego w art. 178 pkt 1 k.p.k.⁷⁵⁵. Z uwagi na fakt, że tematyka ochrony tajemnicy medycznej

ustalenia sprawców i uzyskania dowodów przestępstwa, sąd okręgowy, na pisemny wniosek Komendanta Głównego Policji, złożony po uzyskaniu pisemnej zgody Prokuratora Generalnego, może wydać postanowienie o kontroli operacyjnej przez czas oznaczony również po upływie okresów wskazanych wyżej, których łączna długość nie może przekraczać 12 miesięcy.

⁷⁵² W art. 237 § 3 k.p.k. zostały enumeratywnie wyliczone przestępstwa, w przypadku których kontrola może zostać zarządzona. Natomiast w § 4 przywołanego przepisu ustawodawca wskazał, że kontrola może być stosowana wobec podejrzanego, oskarżonego, pokrzywdzonego lub innej osoby, z którą może kontaktować się oskarżony albo która może mieć związek ze sprawcą lub z grożącym przestępstwem; zob. przykładowo postanowienie SN z dnia 25.03.2010 r., I KZP 2/10, nr 5, poz. 42; szerzej S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 383–389.

⁷⁵³ W doktrynie wskazuje się, że takie wyłączenia byłyby niezasadne; zob. przykładowo D. Szumiło-Kulczycka, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012, s. 211.

⁷⁵⁴ Tamże, s. 211–212.

⁷⁵⁵ M. Rogalski, *Udostępnianie danych telekomunikacyjnych sądom i prokuraturom*, s. Prok i Pr 2015, nr 12, 69–70.

zawartej w dokumentacji medycznej będzie przedmiotem rozważań w dalszej części niniejszego rozdziału, w tym miejscu należy nadmienić, że uwagi dotyczące wykorzystania dokumentacji medycznej na podstawie art. 226 k.p.k. należy odnieść także do informacji uzyskanych z podsłuchu, objętych tajemnicą medyczną.

Kończąc powyższe rozważania, należy wskazać, że w związku z rozwojem technologii i sklepów oferujących specjalistyczny sprzęt do podsłuchów tajemnica medyczna może stać się również przedmiotem tzw. podsłuchu prywatnego. Wówczas, w zależności od okoliczności, osoba poszkodowana będzie mogła dochodzić swoich roszczeń na gruncie cywilnym oraz karnym, a jeśli podsłuchiwała osoba wykonująca zawód medyczny, również dyscyplinarnych.

G. Dowód prywatny w postępowaniu karnym⁷⁵⁶

Zgodnie z art. 393 § 3 k.p.k., w brzmieniu od 1 lipca 2015 r.⁷⁵⁷, mogą być odczytywane na rozprawie wszelkie dokumenty prywatne powstałe poza postępowaniem karnym, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki. Dotyczy to głównie ekspertyz pozasądowych, zwanych także opiniami prywatnymi⁷⁵⁸. Oznacza to, że dopuszczone zostaje korzystanie z konstrukcji prywatnoprawnych w celu realizacji zadań publicznych⁷⁵⁹. Tym samym ustawodawca wzmacnia funkcję gwarancyjną procesu karnego⁷⁶⁰. Wyrównuje bowiem pozycje procesowe stron, co wiąże się z zaprezentowanymi w rozdziale 3 § 9 lit. B rozważaniami dotyczącymi poziomu kwalifikacji biegłych sądowych i przyczyn pierwotnej wadliwości opinii biegłego – co może mieć negatywne skutki dla oskarżonego. Z drugiej jednak strony może doprowadzić do powstania „procesu bogatych”⁷⁶¹, gdyż prywatna ekspertyza (opinia prywatna) będzie sporządzana

⁷⁵⁶ Uwagi ogólne dotyczące dowodów prywatnych w postępowaniu karnym zaprezentowała R. Broniecka [w:] P. Hofmański, D. Szumiło-Kulczycka, P. Czarnecki, *Pozaprocesowe pozyskiwanie dowodów i ich wykorzystanie w procesie karnym. Ausserprozessuale beweiserhebung und ihre vermertung im strafprozess*, Warszawa 2015, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogytkmjsg2tcnq> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁷⁵⁷ W brzmieniu wprowadzonym przez ustawę z dnia 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247).

⁷⁵⁸ T. Widła, *Jeszcze raz o ekspertyzach pozasądowych*, Prok i Pr 2015, nr 7–8, s. 36.

⁷⁵⁹ R. Koper, *Problem dowodowego wykorzystania „opinii prywatnej” w procesie karnym*, MOP 2015, nr 24, s. 1293.

⁷⁶⁰ Tamże, s. 1294.

⁷⁶¹ T. Widła, *Jeszcze raz o ekspertyzach...*, s. 42.

za pieniądze na potrzeby procesu karnego. Tym samym nie każdy oskarżony będzie w stanie zapłacić specjalistę z danej dziedziny za sporządzenie takiego dokumentu prywatnego, który mógłby być przedstawiony w postępowaniu karnym. Pewne wątpliwości może budzić również rzetelność wykonania takiej prywatnej ekspertyzy. Ponieważ zostanie ona sporządzona, w przeważającej liczbie przypadków, za pieniądze, można wnioskować, że nie będzie niekorzystana dla oskarżonego. Jednak wydaje się, że w skrajnych przypadkach mogłaby powodować po stronie sporządzającego ją odpowiedzialność karną za składanie fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.). Może to stanowić mechanizm ochronny przed pokusą sporządzenia prywatnej ekspertyzy, która nie będzie miała odzwierciedlenia w materiale dowodowym.

Pomimo zaprezentowanych powyżej spostrzeżeń dotyczących niebezpieczeństw związanych z opinią prywatną należy odnieść się pozytywnie do rozwiązania wprowadzonego przez ustawodawcę od 1 lipca 2015 r., które ma istotne znaczenie z punktu widzenia prawa do obrony oskarżonego, co stanowi dla niego instrument dostarczający okoliczności korzystnych oraz pełni szczególną rolę w aspekcie interesu prawnego pokrzywdzonego⁷⁶². Dodatkowo podkreślić należy za R. Koperem, że opinia prywatna stwarza optymalne warunki dotarcia do prawdy materialnej⁷⁶³. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że sąd zawsze powinien wypowiedzieć się odnośnie do przedłożonej mu w postępowaniu opinii pozaprocesowej i wskazać w orzeczeniu, co sądzi o tym dokumencie. Ekspertyza prywatna może bowiem być bodźcem do rozważenia potrzeby powołania nowych ekspertów lub zażądania od powołanego już w postępowaniu biegłego uzupełnienia swej opinii w określonym niezbędnym zakresie (art. 201 k.p.k.)⁷⁶⁴. Podobnie tę kwestię rozpatruje doktryna. Wskazuje, że nie można pozbawiać waloru dowodowego opinii prywatnej⁷⁶⁵. Przed 1 lipca 2015 r. judykatura odmawiała opinii prywatnej waloru dowodowego⁷⁶⁶. Związane to było z brzmieniem art. 393

⁷⁶² R. Koper, *Problem dowodowego wykorzystania „opinii prywatnej”* ..., s. 1299.

⁷⁶³ Tamże, s. 1294.

⁷⁶⁴ Wyrok SN z dnia 21.04.2017 r., SDI 2/17, Legalis nr 1637176.

⁷⁶⁵ P. Rogoziński, *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2.08.2018 r., sygn. II Aka 205/18*, Prok i Pr 2020, nr 4–5, s. 255.

⁷⁶⁶ Wyrok SA w Krakowie z dnia 9.01.2018 r., II Aka 137/17, Legalis nr 1860377; wyrok SA w Warszawie z dnia 2.08.2018 r., II Aka 205/18, Legalis nr 1813730; por. A. Szymańska, *Wykorzystanie prywatnej ekspertyzy w postępowaniu karnym*, Studenckie Zeszyty Naukowe UMCS 2014, z. 25, s. 87–94.

§ 3 k.p.k. Według orzecznictwa ekspertyzy prywatne przedłożone w sprawie nie mogły być traktowane jako dokument urzędowy podlegający odczytaniu na podstawie art. 393 § 1 k.p.k. i nie mogły stanowić dowodu będącego podstawą oceny, bowiem dowód taki nie został przeprowadzony w sposób przewidziany przez kodeks postępowania karnego (na podstawie art. 193 i n. k.p.k.). Na gruncie obecnie obowiązującego stanu prawnego (w brzmieniu od 1 lipca 2015 r.) orzecznictwo zezwala na korzystanie z dowodów w postaci dokumentów prywatnych⁷⁶⁷. Judykatura podkreśla, że wykorzystanie informacji zawartych w ekspertyzie prywatnej może okazać się celowe, ale nie może zastępować opinii sporządzonej przez biegłego⁷⁶⁸.

Przedmiotem dowodu prywatnego mogą być informacje objęte tajemnicą medyczną⁷⁶⁹. Z uwagi na fakt, że strony procesu karnego nie mają możliwości zastosowania art. 180 § 1 i 2 k.p.k., możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy medycznej możliwa będzie wyłącznie przez jej dysponenta. W przeciwnym razie osoba taka narazi się na odpowiedzialność karną z art. 266 § 1 k.k., jak również cywilną i dyscyplinarną. Jednak czy w każdym przypadku? Takie rygorystyczne postawienie sprawy może utrudniać oskarżonemu (np. psychologowi) obronę. Rozważania w tym temacie zostaną zaprezentowane w § 5 niniejszego rozdziału.

H. Zwolnienie świadka z tajemnicy medycznej w procesie karnym⁷⁷⁰

1. Zwolnienie świadka z tajemnicy lekarskiej

Artykuł 180 § 1 i 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* wobec przepisów ustaw nakazujących zachowanie w tajemnicy informacje, z którymi depozytariusz zapoznał się w związku z wykonywaniem zawodu⁷⁷¹. Przepis ten – poza interesującą nas tajemnicami zawodowymi – odnosi się do tajemnic informacji

⁷⁶⁷ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16.11.2016 r., II AKa 278/16, Legalis nr 1556323.

⁷⁶⁸ Wyrok SA w Katowicach z dnia 9.05.2018 r., II AKa 74/18, Legalis nr 1883414.

⁷⁶⁹ Przykładowo można wyobrazić sobie sytuację, w której oskarżony zapłaci lekarzowi psychiatrze za sporządzenie opinii prywatnej w celu udowodnienia, że w chwili popełniania czynu nie mógł rozpoznać jego znaczenia lub pokierować swoim postępowaniem. Tematem pobocznym w takim przypadku będzie etyczne zachowanie lekarza psychiatry, który może napisać opinię prywatną zgodną z prawdą albo zgodną ze stanowiskiem oskarżonego.

⁷⁷⁰ Problematykę granic tajemnicy lekarskiej w aspekcie karnomaterialnym zaprezentowała K. Piech, *Granice tajemnicy lekarskiej psychiatrycznej w aspekcie karnomaterialnym*, MOP 2018, nr 16, s. 877-884.

⁷⁷¹ P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy...*, s. 143 i n.

niejawnych o określonej klauzuli i tajemnic funkcyjnych, ale też dywersyfikuje sytuację profesjonalistów (§ 1 i 2), co dotyczy także zawodów medycznych. Wspomniana dywersyfikacja sytuacji procesowej profesjonalistów medycznych powoduje, że na gruncie procesu karnego silniej chroniona jest tylko tajemnica lekarska (§ 2), podczas gdy pozostałe tajemnice medyczne podlegają ochronie słabszej w trybie art. 180 § 1 k.p.k.

Silniejsza ochrona tajemnicy lekarskiej jest pochodną obwarowania postanowienia o zwolnieniu z tej tajemnicy dwiema przesłankami. Przesłankami tymi zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k. są:

- 1) dobro wymiaru sprawiedliwości oraz
- 2) niemożność ustalenia okoliczności na podstawie innego dowodu.

Przesłanki te powinny być rozpatrywane łącznie przez organ wydający postanowienie o zwolnieniu z zachowania tajemnicy lekarskiej. Ustawodawca bowiem nie używa w tym konkretnym przepisie spójnika „lub”, „albo”. Tym samym nie ma podstaw twierdzić, że w jakikolwiek sposób przesłanki te mogą być stosowane rozłącznie.

Inaczej ustawodawca skonstruował art. 180 § 1 k.p.k., gdzie zdecydował się wprowadzić przesłankę „dobra wymiaru sprawiedliwości”⁷⁷² jako jedyną decydującą o możliwości zwolnienia przez prokuratora lub sąd osoby z zachowania tajemnicy zawodowej. Rysuje się w tym miejscu nie tylko zasadnicza różnica między oboma paragrafami art. 180 k.p.k., ale również słabsza ochrona przez prawodawcę pozostałych tajemnic zawodów medycznych w postępowaniu karnym. Słabość tego rozwiązania polega również na tym, że dowód z art. 180 § 1 k.p.k. nie musi być dowodem poprzedzonym poszukiwaniem i prowadzeniem innych czynności dowodowych, brak jest tu bowiem „bezpiecznika” w postaci braku dowodu konkurencyjnego.

⁷⁷² Orzeczeniem z dnia 13 grudnia 2011 r. (K 33/08, Legalis nr 395357) Trybunał Konstytucyjny zdecydował, że art. 180 § 1 k.p.k. jest niezgodny z art. 47 oraz 51 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim dotyczy zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy statystycznej przez to, że nie określa przesłanek zwolnienia od obowiązku jej zachowania. Pokłosiem tego wyroku Trybunału Konstytucyjnego była nowelizacja art. 180 § 2 k.p.k., która dodała do wskazanego artykułu tajemnicę statystyczną, ale też „dodała” do art. 180 § 1 k.p.k. przesłankę „dobra wymiaru sprawiedliwości” jako swego rodzaju miarę konieczności zwolnienia z tajemnicy zawodowej, w tym tajemnicy medycznej „nielekarskiej”.

Czym jednak jest „dobro wymiaru sprawiedliwości”? W doktrynie zwraca się uwagę, iż przesłanka ta ujęta jest w sposób niefortunny⁷⁷³. Zdaniem Z. Kwiatkowskiego nie da się dokonać precyzyjnej jej wykładni⁷⁷⁴. Przesłanka ta jest na tyle ogólna, że istniałaby możliwość jej stosowania tylko na podstawie zasady prawdy materialnej. W judykaturze natomiast pojęcie to jest przede wszystkim utożsamiane z koniecznością ustalenia prawdy materialnej w postępowaniu karnym, a zatem, by orzeczenie zapadło po ustaleniu wszystkich okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia w określonej sprawie⁷⁷⁵. Oznacza to *de facto*, że w każdej sprawie na gruncie art. 180 § 1 k.p.k. zwolnienie z zachowania tajemnicy zawodowej będzie możliwe. W wypadku każdej sprawy karnej dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga przecież, aby zapadające rozstrzygnięcie oparte było na pełnej podstawie dowodowej i dotyczy to w zasadzie każdej okoliczności mającej znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie karnej⁷⁷⁶. Można zatem przyjąć, że ustawodawca wprowadził pozorną ochronę tajemnicy zawodowej na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. Jednak Sąd Najwyższy przyjmuje, że niezbędność dla dobra wymiaru sprawiedliwości zakłada coś więcej. W jego ocenie organ procesowy, podejmując decyzję w przedmiocie zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej, powinien w pierwszej kolejności rozważyć doniosłość danej okoliczności, co do której miałoby nastąpić przesłuchanie, dla poczynienia prawdziwych ustaleń faktycznych oraz znaczenia tych ustaleń dla prawidłowego rozstrzygnięcia. Zatem dobro wymiaru sprawiedliwości nie wymaga uchylenia tajemnicy chroniącej informacje, które mają drugorzędne czy trzeciorzędne znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie⁷⁷⁷. W tym miejscu należy wspomnieć też o art. 41 § 4 pkt 1 k.p.w.⁷⁷⁸, który wskazuje, że w postępowaniu w sprawach o wykroczenia ochronie podlega tajemnica lekarska, jedna z tajemnic medycznych. Sąd nie może zwolnić lekarza z zachowania tajemnicy zawodowej. Inne zawody medyczne nie mają takiej ochrony. Sąd może zwolnić je z zachowania nielekarskiej tajemnicy zawodowej

⁷⁷³ J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego...*, s. 446.

⁷⁷⁴ Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 227.

⁷⁷⁵ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 28.06.2017 r., II AKz 397/17, Legalis nr 1695911; postanowienie SN z dnia 15.12.2004 r., III KK 278/04, Legalis nr 67737.

⁷⁷⁶ Postanowienie SN z dnia 19.05.2020 r., I KZ 8/20, OSNKW 2020, nr 8, poz. 31; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe...*, s. 227.

⁷⁷⁷ Postanowienie SN z dnia 19.05.2020 r., I KZ 8/20, OSNKW 2020, nr 8, poz. 31.

⁷⁷⁸ Ustawa z dnia 24.08.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 457 z późn. zm.).

zgodnie z dyspozycją art. 41 § 3 pkt 3 k.p.w. Ustawodawca wprowadził co prawda swego rodzaju zabezpieczenia w postaci złożenia zażalenia na postanowienie sądu. Wydaje się jednak, że jest to iluzoryczna ochrona pozostałych tajemnic zawodów medycznych w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. Sąd może zwolnić pielęgniarkę z zachowania tajemnicy zawodowej bez powołania się nawet na mało precyzyjne „dobro wymiaru sprawiedliwości”, w celu uzyskania zeznań od tego zawodu medycznego. Biorąc pod uwagę, że wykroczenia mają „gatunkowo lżejszy charakter” niż przestępstwa, dziwić może, że nielekarska tajemnica medyczna jest słabiej chroniona w postępowaniu w sprawach o wykroczenia.

Przewidziana przez art. 180 § 2 k.p.k. druga przesłanka warunkująca zwolnienie z zachowania tajemnicy zawodowej zachodzi wtedy, gdy brak jakichkolwiek innych dowodów, na podstawie których można ustalić istotne dla sprawy okoliczności, przy zastrzeżeniu, że organ procesowy wyczerpał już istniejące w sprawie źródła dowodowe i pomimo tego nie był w stanie ustalić określonej okoliczności. Wskazuje to na subsydiarny charakter tego dowodu. Może on zostać przeprowadzony w momencie, gdy nie istnieje źródło dowodowe, na którego podstawie można ustalić istotne dla sprawy okoliczności. Nie wystarcza zatem ani istnienie możliwych do pokonania przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego, ani też nieustalenie tego źródła, wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności wykrywczych⁷⁷⁹.

Spełnienie przesłanek wynikających z art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. pozwala organowi procesowemu na wydanie postanowienia w przedmiocie zwolnienia zawodu medycznego z zachowania tajemnicy prawnie chronionej. Sąd w tym przedmiocie orzeka na posiedzeniu. Zgodnie z art. 95 § 1 k.p.k. sąd orzeka na posiedzeniu, gdy ustawa nie wymaga rozprawy lub przepis szczególnie nakazuje orzekanie na posiedzeniu. Dla porządku warto wskazać, że na rozprawie sąd orzeka tylko w wypadkach wskazanych w ustawie. Na posiedzeniu sąd wykonuje czynności w postępowaniu przygotowawczym, zastrzeżone dla jego kompetencji (art. 329 § 1 k.p.k.).

Zgodnie z art. 94 § 1 k.p.k. postanowienie takie winno wskazywać organ

⁷⁷⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19.05.2020 r., sygn. akt I KZ 8/20, OSNKW 2020, nr 8, poz. 31.

wydający postanowienie, osobę lub osoby działające w imieniu organu oraz wskazanie sprawy⁷⁸⁰ i wskazanie kwestii, której postanowienie dotyczy⁷⁸¹. Dla niektórych rodzajów postanowień kodeks postępowania karnego wymaga zawarcia w postanowieniu dodatkowych elementów (np. art. 194 pkt 1–3 k.p.k.⁷⁸²). Postanowienie zawsze natomiast powinno mieć uzasadnienie (zob. art. 98 § 1 k.p.k.), chyba że przepis *lex specialis* stanowi inaczej (np. art. 127 k.p.k.). Uzasadnienie jest sporządzane wraz z samym postanowieniem, o ile sąd nie skorzysta z art. 98 § 2 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem można odroczyć sporządzenie uzasadnienia postanowienia na czas do siedmiu dni w sprawie zawilej lub z innych ważnych przyczyn. Pewne problemy mogą pojawić się ze wskazaniem, co powinno zawierać postanowienie. Przepis ustawy tego nie precyzuje. Sąd Najwyższy natomiast w wielu swoich orzeczeniach podkreślał, że uzasadnienie postanowienia powinno wskazywać wszystkie istotne przesłanki, którymi kierował się organ wydający postanowienie, a w konsekwencji powinno wyczerpująco wyjaśnić przede wszystkim podstawę faktyczną i prawną orzeczenia⁷⁸³. Dla porządku należy wskazać również na art. 95b § 1 k.p.k., który stanowi, że posiedzenia sądu odbywają się niejawnie. Jawne są te posiedzenia, które ustawa nakazuje tak przeprowadzić⁷⁸⁴ albo ich jawność zarządzi sąd lub prezes sądu.

Prawomocne postanowienie sądu nieuwzględniające wniosek prokuratora o zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy, wydane na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 329 § 1 k.p.k., w ogóle nie tworzy przeszkody, o jakiej mowa w przepisie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. (*res iudicata*). W razie odmowy prokurator może zatem ponownie wystąpić o zwolnienie z zachowania tajemnicy medycznej, jeżeli okaże się, że ustalenie danej okoliczności, niezbędnej i istotnej dla prawidłowego, rzetelnego przeprowadzenia tego postępowania, nie jest możliwe bez uchylenia

⁷⁸⁰ Wskazanie sprawy odbywa się przez podanie sygnatury akt oraz imienia i nazwiska podejrzanego albo oskarżonego.

⁷⁸¹ Wskazanie kwestii, której postanowienie dotyczy, następuje przez wskazanie przedmiotu rozstrzygania (np. zwolnienia lekarza z zachowania w tajemnicy zawodowej).

⁷⁸² Przepis ten wprowadza dodatkowe elementy do postanowienia powołującego biegłego. Zgodnie z art. 194 pkt 1–3 k.p.k. postanowienie w tym przedmiocie powinno zawierać dodatkowo m.in. imię i nazwisko biegłego, przedmiot i zakres ekspertyzy, termin dostarczenia opinii.

⁷⁸³ Zob. wyrok SN z dnia 26.06.2003 r., III KK 65/02, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 1376; postanowienie SN z dnia 5.10.2005 r., II KK 139/05, OSNwSK 2005, nr 1, poz. 844.

⁷⁸⁴ Zob. art. 95b § 2 k.p.k. Przykładowo posiedzeniem jawnym z mocy ustawy jest posiedzenie w przedmiocie warunkowego umorzenia postępowania (art. 341 k.p.k.), skazania bez postępowania dowodowego (art. 343a k.p.k.), wykonania orzeczenia (art. 611i § 1 k.p.k.).

takiej tajemnicy⁷⁸⁵. Warto jednak zastanowić się, czy jest to jedyny sposób na uzyskanie informacji w toku postępowania karnego od zawodu zobligowanego do zachowania informacji w poufności. W literaturze wskazuje się na problem, który pojawił się w praktyce prokuratorskiej, dotyczący możliwości przesłuchania lekarza w charakterze świadka, jeśli ten został zwolniony z zachowania tajemnicy zawodowej na podstawie przepisów ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (art. 40 ust. 2 pkt 4 LekU)⁷⁸⁶. Art. 180 § 1 i 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* wobec przepisów ustanawiających poszczególne tajemnice (zasada *lex specialis derogat legi generali*)⁷⁸⁷. Jednak, jak wskazuje się w doktrynie, pierwszeństwo przed art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. mają przepisy regulujące kwestie zwalniania z zachowania tajemnicy zawodowej. Nie można zatem przyjąć, że w postępowaniu karnym istnieje możliwość wyłącznie stosowania regulacji wynikających z ustawy karnoprocesowej⁷⁸⁸. Z tajemnicy lekarskiej może zostać zwolniony świadek na podstawie art. 40 ust. 2 pkt 4 LekU, w postępowaniu karnym⁷⁸⁹. Nie jest ważne tutaj, w jakiej roli występuje osoba zwalniana (pokrzywdzonego albo oskarżonego). Należy bowiem podkreślić, że art. 40 ust. 2 pkt 1 LekU, który dotyczy m.in. regulacji zawartej w art. 180 § 2 k.p.k., nie unieważnia wyjątku z art. 40 ust. 2 pkt 4 LekU⁷⁹⁰. Wynika to z faktu, że przepisów ustawy karnoprocesowej nie można stosować ani interpretować w oderwaniu od innych regulacji prawnych, czego art. 180 k.p.k. jest najlepszym przykładem. Bez ustanowienia poszczególnych rodzajów tajemnic w ustawach korporacyjnych przepis ten byłby zbędny⁷⁹¹. Dla stwierdzenia, czy świadek jest lekarzem oraz czy okoliczności objęte są tajemnicą lekarską, stosuje się przepisy ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty⁷⁹². Sama możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej jest niezależna od tego, czy przepisy szczególne przewidują odrębny tryb jej ujawnienia⁷⁹³. Oznacza to, że wtedy stosuje się odpowiednio art. 180 § 1

⁷⁸⁵ Postanowienie SA w Szczecinie z dnia 31.03.2020 r., II AKz 139/20, Legalis nr 2358266.

⁷⁸⁶ A. Jaskuła, K. Płończyk, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej w postępowaniu karnym*, Prok i Pr 2017, nr 3, s. 85-86.

⁷⁸⁷ Porównaj B. Kurzępa, *Zakazy dowodzenia w procesie karnym*, Prokurator 2002, nr 2, s. 72-73.

⁷⁸⁸ A. Jaskuła, K. Płończyk, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej...*, s. 87.

⁷⁸⁹ Zob. uwagi M. Szeroczyńska, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej na kanwie artykułu A. Jaskuły i K. Płończyk*, Prok i Pr 2017, nr 9, s. 18-21; Postanowienie SA w Katowicach z dnia 13.12.2017 r., AKz 796/17, Legalis nr 1809173.

⁷⁹⁰ Zob. A. Jaskuła, K. Płończyk, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej...*, s. 87-92.

⁷⁹¹ Tamże, s. 88.

⁷⁹² M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona...*, Warszawa 2007, s. 111.

⁷⁹³ B. Kurzępa, *Zakazy dowodzenia...*, s. 73.

lub 2 k.p.k. Jeśli natomiast przewidują taką możliwość, to przepis art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. będzie mógł zostać zastosowany dopiero wówczas, gdy zwolnienie nie nastąpi na podstawie przesłanki wynikającej z ustawy zawodowej. W literaturze słusznie podkreśla się, że w kodeksie postępowania karnego, jak również w innych ustawach, występują tajemnice bezwzględnie obowiązujące. Z ich zachowania nie może zwolnić nawet dysponent tajemnicy⁷⁹⁴. Natomiast mogą zdarzyć się sytuacje, w których pacjent, po wyrażeniu uprzedniej zgody zwolnienia lekarza z tajemnicy lekarskiej, cofnie ją. Ma do tego prawo. Jednak czy oznacza to, że zebrane do tej pory dowody (przesłuchany świadek) powinny zostać usunięte z postępowania karnego, a dotychczasowy trud wymiaru sprawiedliwości zaprzeczony? Wydaje się, że nie, gdyż przeprowadzony uprzednio dowód z przesłuchania jest ważny, gdyż został przeprowadzony zgodnie z przepisami prawa, w trakcie obowiązywania zgody pacjenta. W przypadku, gdyby świadek nie został przesłuchany, to wówczas należy zastosować art. 180 § 1 lub 2 k.p.k., o ile spełnione są przesłanki dopuszczające uchylenie tajemnicy zawodowej⁷⁹⁵. Takie rozwiązanie jest jak najbardziej trafne i nie doprowadzi do paraliżu postępowania w sytuacji, gdyby oskarżony udzielaniem zgody i jej odwoływaniem chciał wydłużyć postępowanie i zniweczyć działania organów ścigania. Sama procedura zwolnienia lekarza z tajemnicy zawodowej przewidziana w art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 40 ust. 1 LekU będzie miała zastosowanie, jeżeli lekarz odmówi ujawnienia tajemnicy lub pacjent nie wyrazi takiej zgody⁷⁹⁶. Pamiętać bowiem należy, że prawo odmowy zeznań wynikające z art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. nie jest obligatoryjną, a fakultatywną instytucją, z której świadek może, ale nie musi skorzystać. Obowiązek zachowania w poufności informacji wynika z ustaw korporacyjnych, a w związku z tym powinien zachować tajemnicę do czasu zaistnienia przesłanki dotyczącej możliwości ujawnienia jej. J. Sobczak wskazuje, że lekarze chętnie przed organami ścigania lub sądem naruszają tajemnicę lekarską, odpowiadając na zadawane im pytania⁷⁹⁷. Nie czekają na zwolnienie z zachowania tajemnicy zawodowej na gruncie przepisów k.p.k. Ujawnione przez nich informacje, objęte tajemnicą, mogą być wykorzystane w procesie karnym.

⁷⁹⁴ M. Szeroczyńska, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej na kanwie artykułu A. Jaskuły i K. Płończyk...*, s. 19-20.

⁷⁹⁵ A. Jaskuła, K. Płończyk, *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej...*, s. 95-96.

⁷⁹⁶ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 21.12.2016 r., II AKz 688/16, Legalis nr 1637230.

⁷⁹⁷ J. Sobczak, *Tajemnica lekarska po ostatnich zmianach...*, s. 7-8.

Mają do tego prawo na gruncie przepisów kodeksu postępowania karnego, gdyż te nie nakazują im korzystać z prawa do odmowy zeznań, pozostawiają wybór. Dokonując samorzutnego ujawnienia informacji powierzonych lekarzowi w zaufaniu przez pacjenta, nie chronią w dostateczny sposób tajemnicy zawodowej. Należy podkreślić, że obowiązek taki wynika z ustawy zawodowej i norm etycznych, a w przypadku świadka powinien być silnie przestrzegany. Nie chodzi tu tylko o zachowanie prestiżu zawodu, ale przede wszystkim ochronę sfery prywatności pacjenta. Lekarz samorzutnie ujawniający informacje prawnie chronione powinien również liczyć się z odpowiedzialnością karną, cywilną i dyscyplinarną⁷⁹⁸.

Powyższe rozważania, mimo iż na pierwszy plan wysuwają zawód lekarza, należy odnosić również do zawodów medycznych oraz innych zawodów zobligowanych do zachowania poufności informacji.

2. Zwolnienie świadka z nielekarskich tajemnic medycznych

W świetle przepisu art. 180 § 1 i 2 k.p.k. można śmiało stwierdzić, iż kwestia uchylenia się od składania zeznań⁷⁹⁹ przez przedstawicieli zawodów medycznych nie ma charakteru jednolitego, zaś ustawodawca dywersyfikuje tę grupę, traktując oddzielnie lekarzy (art. 180 § 2 k.p.k.) i pozostałych profesjonalistów medycznych (art. 180 § 1 k.p.k.). Wszystkie zawody medyczne, z wyjątkiem zawodu lekarza (art. 180 § 2 k.p.k.), podlegają dyspozycji art. 180 § 1 k.p.k., o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej. Należy bowiem pamiętać, że ustawodawca może w przepisach dotyczących danego zawodu określić bardziej rygorystyczny sposób zwalniania go z tajemnicy medycznej określonego rodzaju. Nie skorzystał z tej możliwości w przypadku tajemnicy zawodowej pielęgniarzki i położnej (art. 17 ust. 2 PielU), psychologa (art. 14 ust. 3 PsychologU), a mając na uwadze zakres przedmiotowy tajemnicy medycznej, wydaje się, że powinien to jednak uczynić. Tym samym ustawodawca doprowadza do sytuacji, w której tajemnica lekarska podlega silniejszej ochronie niż pozostałych zawodów medycznych. Przypomina to sytuację z zawodem adwokata i radcy prawnego. Przed nowelizacją kodeksu

⁷⁹⁸ Szerzej P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy...*, s. 158-161.

⁷⁹⁹ Dotyczących informacji objętych tajemnicą medyczną.

postępowania karnego⁸⁰⁰ była rygorystycznie chroniona tylko tajemnica adwokacka na gruncie ówczesnego art. 180 § 2 ustawy karnoprocesowej, podczas gdy „bliźniacza” tajemnica radcowska podlegała ochronie w trybie „słabszego” art. 180 § 1 k.p.k. Mogło to prowadzić do sytuacji, że przykładowo w spółce partnerskiej, w której jeden ze wspólników jest adwokatem, a drugi radcą prawnym i mają taką samą wiedzę (informacje przekazane przez klienta), objętą odpowiednio tajemnicą adwokacką i radcowską, w przypadku występowania w procesie karnym jako świadek, prościej było uzyskać informacje objęte tajemnicą zawodową od radcy prawnego, którego zwolnienie następowało na podstawie art. 180 § 1 ówczesnej ustawy karnoprocesowej. W ocenie autora niniejszego opracowania dobrze się stało, że ustawodawca dostrzegł swoją niekonsekwencję w tym przedmiocie i zdecydował się na nowelizację art. 180 § 2 k.p.k., wpisując do niego tajemnicę radcy prawnego. Należy wskazać, że podobnie jest wśród zawodów medycznych. Przykładowo podobne, jeśli nawet nie tożsame informacje odnośnie do stanu zdrowia pacjenta, co lekarz może posiadać także pielęgniarka (np. z racji dostępu do dokumentacji choroby). Psycholog współpracujący z lekarzem psychiatrą w sytuacji, gdy pacjent tego wymaga, będzie w posiadaniu podobnej wiedzy dotyczącej pacjenta, jak psychiatra. Tym samym możliwa jest hipotetyczna sytuacja, w której lekarz nie zostanie zwolniony z zachowania swojej tajemnicy zawodowej przez sąd, podczas gdy pielęgniarka lub psycholog już tak, na podstawie odnośnego postanowienia prokuratora (art. 180 § 1 k.p.k.). Rozwiązanie to jest więc rozwiązaniem nielogicznym, niespójnym, a nawet etycznie wątpliwym.

Jak to już zostało omówione w rozdziale 2 zawody medyczne można podzielić na:

1) zawody *stricte* medyczne:

- a) zawód lekarza,
- b) zawód pielęgniarki,
- c) zawód położnej,
- d) zawód felczera,

⁸⁰⁰ Tajemnica radcy prawnego została dodana do art. 180 § 2 k.p.k. ustawą z dnia 20.07.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks karny skarbowy (Dz.U. Nr 62, poz. 717).

- e) zawód farmaceuty,
 - f) zawód ratownika medycznego,
 - g) zawód diagnosty laboratoryjnego,
 - h) zawód fizjoterapeuty,
 - i) zawód psychologa;
- 2) zawody *quasi*-medyczne (pseudomedyczne) np.:
- a) zawód gimnastyka korekcyjnego,
 - b) zawód lekarza weterynarii,
 - c) zawód terapeuty zajęciowy,
 - d) zawód kosmetyczki;
- 3) zawody niemedyczne, ale mające dostęp do danych medycznych, czyli pracownicy administracyjni zatrudnieni w podmiotach medycznych i studenci;
- 4) podmioty zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji medycznych na podstawie tajemnic okołomedycznych np.:
- a) tajemnicę psychiatryczną (art 50 ust. 1 i art. 52 ust. 1 PsychU),
 - b) tajemnicę przeszczepów,
 - c) tajemnicę dawcy krwi,
 - d) tajemnicę służby medycyny pracy,
 - e) tajemnicę osób wykonujących czynności związane z planowaniem rodziny, ochroną płodu ludzkiego i przerywania ciąży,
 - f) tajemnicę danych gromadzonych w rejestrze dawców komórek rozrodczych i zarodków,
 - g) tajemnicę znaków identyfikacyjnych pacjentów szpitali,
 - h) tajemnicę badań klinicznych,
 - i) tajemnicę zawartą w elektronicznej dokumentacji medycznej (art. 24 ust. 3 PrawU).

Zaprezentowanie powyżej grup zawodowych mających kontakt z informacjami chronionym przez tajemnicą medyczną pomoże w dalszej części niniejszego opracowania wypracować model ochrony tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym, który byłby zgodny z poszanowaniem tajności informacji nią objętych i zezwalał tylko wyjątkowo na zwolnienie z jej dochowania.

Mając powyższe na uwadze, należy zwrócić uwagę na kwestię tajemnicy

medycznej, do której przestrzegania zobligowane są osoby z grup zawodów *stricte* medycznych, zawodów niemedyceńskich, ale mających dostęp do danych medycznych i podmioty zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji medycznych na podstawie tajemnic okołomedycznych. Tym samym ustawodawca pomija bardzo wiele zawodów i tajemnic, którym należy się silniejsza ochrona niż przewidziana w art. 180 § 1 k.p.k., o ile *lex specialis* nie stanowi inaczej.

Zakładając, że ustawodawca jest racjonalny należy rozważyć kwestię konstytucyjności art. 180 § 1 i 2 k.p.k. w zakresie, w jakim różnicuje zwolnienie z tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym, jak i wykorzystywanie dokumentów objętych tą tajemnicą. Wydaje się, że art. 180 § 1 k.p.k. może być niezgodny z art. 47 oraz 51 ust. 2 Konstytucji RP, w zakresie, w jakim informacje przekazywane przez pacjentów (klientów) mogłyby być udostępniane na użytek toczącego się postępowania karnego. Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów kodeksu postępowania karnego udostępnienie informacji może nastąpić przez ich przekazanie prokuratorowi lub sądowi, w formie zeznań świadków lub w formie dokumentów bez zgody i wiedzy osób, których te informacje dotyczą.

Art. 180 § 1 k.p.k. może być niezgodny z art. 47 oraz 51 ust. 2 Konstytucji RP w zakresie, w jakim narusza prawo do prywatności. Ustawodawca wprowadził do art. 180 § 1 k.p.k. swego rodzaju „bezpieczniki” w postaci nieostrego pojęcia „dobro wymiaru sprawiedliwości” czy możliwości złożenia zażalenia na postanowienie zwalniające z obowiązku zachowania tajemnicy. Mimo to postanowienie w tym przedmiocie może wydać sąd lub prokurator, podmiot niemający przymiotu niezawisłości, a jedynie deklarowanej niezależności, co może budzić uzasadnione wątpliwości co do możliwości wydawania przez niego postanowienia w przedmiocie zwolnienia z zachowania tajemnicy. Brak również w omawianym przepisie dodatkowych przesłanek, które pozwalałyby na lepszą ocenę konieczności zwolnienia z zachowania tajemnicy (w tym konkretnym przypadku medycznej)⁸⁰¹. Wydawać by się mogło, że rozwój historyczny

⁸⁰¹ Art. 180 § 2 k.p.k. wskazuje, że zwolnienie z zachowania tajemnicy wymienionego w nim zawodu może nastąpić wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Brak tej drugiej przesłanki w art. 180 § 1 k.p.k. stanowi ważny element w kontekście zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej.

(zaprezentowany w rozdziale 1), jak również argumenty związane z tajemnicą medyczną (omówione w rozdziale 2), wskazują na konieczność jej zachowywania, jako podstawę relacji łączącej zawód medyczny z pacjentem. Głównym zadaniem tajemnicy medycznej nie jest zatem budowanie prestiżu danego zawodu, ale wytworzenie więzi między pacjentem a danym zawodem medycznym, opartej na zaufaniu i poufności przekazywanych przez pacjenta informacji. Więź ta jest krucha i łatwo można ją zerwać. Dlatego tak ważne jest chronienie jej na gruncie odpowiednich przepisów prawa. Jej ochrona będzie się sprowadzać zatem do poszanowania i równego traktowania tajemnicy zawodów medycznych. Nie przywołując wszystkich rozważań w tym temacie, opisanych we wcześniejszych rozdziałach, należy wskazać, że warunkiem prawidłowo funkcjonującej tajemnicy medycznej jest wysoki poziom ochrony informacji nią objętych. Udostępnianie zatem danych nią objętych prokuratorom na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. powinno skłaniać do refleksji, czy jest ona rzeczywiście dobrze chroniona. Tym samym, czy nie pogorszy to relacji na linii zawód medyczny – pacjent. Należy także spojrzeć na wymiar sprawiedliwości, którego sprawne funkcjonowanie zapewnia wykrywanie i skuteczne osądzanie przestępców. Ma to istotne znaczenie z punktu widzenia obywatela, który oczekuje normalnych warunków funkcjonowania w ramach społeczeństwa i ukarania winnych popełnionych przestępstw. Zatem prawo karne stoi na straży interesów wspólnoty i indywidualnych interesów jej członków⁸⁰². Postępowanie karne służy przede wszystkim słusznemu zastosowaniu normy prawa karnego materialnego. Natomiast zgodnie z art. 2 § 2 k.p.k. podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne. J. Tylman słusznie zauważa w tym kontekście, że jeśli dojście do prawdy jest utrudnione, to nie można udowodnić winy oskarżonego, a w związku z tym wydać wyroku skazującego⁸⁰³. Oznacza to, że efektywność postępowania karnego, a szerzej wymiaru sprawiedliwości, zależy od zapewnienia możliwości ustalenia faktów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy karnej i ewentualnego ukarania sprawcy czynu zabronionego.

Mając powyższe na uwadze, wskazać należy, że w pewnych sytuacjach dochodzi do kolizji między interesem wymiaru sprawiedliwości, celami

⁸⁰² Zob. wyrok TK z dnia 2.04.2001 r., SK 10/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 52.

⁸⁰³ J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011, s. 91–95.

postępowania karnego a interesem prywatnym jednostki. Wydaje się, że ustawodawca wziął te argumenty pod uwagę, tworząc poszczególne przepisy kodeksu postępowania karnego. W toku prac legislacyjnych powstał przepis, będący przepisem szczególnym, względem przepisów ustaw wprowadzających poszczególne tajemnice zawodowe – art. 180 § 1 k.p.k.⁸⁰⁴ Przywołany przepis procesowy wprowadza możliwości skorzystania przez świadka z prawa do odmowy składania zeznań co do informacji objętych tajemnicą zawodową. Ustawodawca za pomocą art. 180 § 1 k.p.k. nie wprowadza obowiązku odmowy składania zeznań. Sąd, wiedząc o obowiązku zachowania tajemnicy medycznej przez świadka, nie może przerwać mu zeznań lub uznać je za niebyłe bez zwolnienia z tajemnicy. Decyzja co do skorzystania z tego prawa należy do świadka, na którym ciąży obowiązek zachowania w tajemnicy informacji nią objętych. Obowiązek ten wynika z norm pozaprocesowych, co oznacza, że jego nieprzestrzeganie (złożenie zeznań) nie ma znaczenia dla poprawności postępowania karnego⁸⁰⁵. Może powodować jednak po stronie świadka odpowiedzialność dyscyplinarną lub cywilną. W tym miejscu warto przywołać również normę art. 226 k.p.k. regulującą możliwość wydania dokumentów zawierających informację objętą tajemnicą zawodową, która wprowadza możliwość wykorzystania w postępowaniu karnym jako dowodów dokumentów zawierających tajemnicę lekarską na podstawie decyzji prokuratora. Ponieważ tematyka ta będzie przedmiotem rozdziału 3 § 11, rozważania w tym temacie zostaną pominięte w tym rozdziale.

Art. 180 § 1 k.p.k. *in fine* przewiduje, że prokurator lub sąd mogą zwolnić obowiązującą osobę z zachowania tajemnicy zawodowej. Oznacza to, że świadek nie może odmówić w takiej sytuacji składania zeznań co do informacji objętych tajemnicą zawodową, choć palestra (na gruncie art. 180 § 2 k.p.k.) prezentuje odmienne rozwiązanie⁸⁰⁶.

W prezentowanych rozważaniach kwestionowana jest zgodność z Konstytucją RP art. 180 § 1 k.p.k. w części, która przewiduje możliwość zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy medycznej co do okoliczności

⁸⁰⁴ Zob. uchwała SN z dnia 22.11.2002 r., I KZP 26/02, OSNKW nr 1–2/2003, poz. 6.

⁸⁰⁵ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona...*, s. 89.

⁸⁰⁶ Zob. P. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy...*, s. 171-183; por. W. Grzeszczyk, *Szczególny tryb uchylania tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2002, nr 6, s. 123 i n.

objętych tym obowiązkiem.

W art. 180 § 2 k.p.k. został uregulowany szczególny sposób zwalnia z tajemnicy zawodowej. Zwrócić należy uwagę, że przepis ten wymienia dokładne rodzaje tajemnic, podczas gdy art. 180 § 1 k.p.k. nie wymienia konkretnych. Wydaje się, że uprawnione jest zatem stwierdzenie, że art. 180 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 180 § 1 k.p.k. Podkreślenia wymaga fakt, że w swojej pierwotnej wersji art. 180 § 2 k.p.k. wymieniał tylko trzy tajemnice zawodowe, które w zamiarze ustawodawcy miały otrzymać silniejszą ochronę prawną: adwokacką, lekarską i dziennikarską⁸⁰⁷. Znalezienie się w triadzie tych zawodów tajemnicy lekarskiej w jakiś sposób uwiarygodnia tezę o wadze tej tajemnicy, ale też nie przesądza znaczenia pozostałych tajemnic medycznych. Powyższe wynika z faktu, iż przepis ten był wielokrotnie nowelizowany, a tym samym krąg tajemnic zawodowych był sukcesywnie poszerzany⁸⁰⁸. Nie ma więc przeszkód, by do grupy wymienionych w art. 180 § 2 k.p.k. tajemnic dokooptować kolejne medyczne tajemnice lub też zastąpić tajemnicę lekarską tajemnicą medyczną.

Przepis art. 180 § 1 k.p.k. był poddany nowelizacjom w celu zapewnienia, jak najlepszej, w ocenie ustawodawcy, ochrony tajemnic zawodowych. Dodano do niego nowelizacją z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw przesłankę możliwości zwolnienia ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości i możliwość zaskarżenia postanowienia w tym przedmiocie⁸⁰⁹. Jednak, jak wskazano to wcześniej, problematyka ta dotyczy organu, który ma kompetencje do zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że wynikająca z art. 51 ust. 2 Konstytucji

⁸⁰⁷ Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 1997, Nr 89, poz. 555).

⁸⁰⁸ Tajemnica radcy prawnego dodana art. 1 pkt 5 ustawy z dnia 20.07.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks karny skarbowy (Dz.U. Nr 62, poz. 717); tajemnica notarialna dodana art. 1 pkt 58 ustawy z dnia 10.01.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. Nr 17, poz. 155); tajemnica doradcy podatkowego dodana art. 3 ustawy z dnia 10.06.2010 r. o zmianie ustawy o doradztwie podatkowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 122, poz. 826); tajemnica statystyczna dodana art. 1 ustawy z dnia 3.07.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. poz. 765); tajemnica Prokuraturii Generalnej dodana art. 106 pkt 2 ustawy z dnia 15.12.2016 r. – O Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 2261).

⁸⁰⁹ Dz.U. poz. 1247.

RP autonomia informacyjna stanowi element składowy prawa do prywatności i oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby oraz prawo do sprawowania kontroli nad tymi informacjami znajdującymi się w posiadaniu innych podmiotów⁸¹⁰. Wynika z tego, że art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP chronią tę samą wartość konstytucyjną, czyli prawo do prywatności.

W rozdziale 2 niniejszego opracowania wskazano powody zachowania przez zawody medyczne, jak również inne podmioty, tajemnicy medycznej. W tym miejscu należy jednak stwierdzić, że art. 180 § 1 k.p.k., przewidując możliwość odmowy składania zeznań objętych tajemnicą medyczną, chroni dwie wartości:

- 1) prawidłowo funkcjonującą służbę zdrowia oraz
- 2) prawo do prywatności.

Z kolei dopuszczając możliwość zwolnienia świadka z tajemnicy medycznej, przepis chroni dobro wymiaru sprawiedliwości. Jednak, jak się wydaje, dobro to pozostaje w swego rodzaju konflikcie z prawem do prywatności podmiotu (pacjenta), od którego pochodzą informacje objęte tajemnicą zawodową zawodów medycznych. Zwolnienie zatem z tajemnicy medycznej oznacza udostępnienie organowi prowadzącemu postępowanie karne informacji dotyczących jednostki. Oznacza to, że zastosowanie mechanizmu zwolnienia stanowi ingerencję w sferę prywatności jednostki. Należy jednak podkreślić, że prawo do prywatności i autonomia informacyjna jednostki nie mają charakteru absolutnego. Mogą zatem podlegać ograniczeniom w rygorze art. 31 ust. 3 Konstytucji RP⁸¹¹. Przepis ten statuuje możliwość wprowadzenia ograniczenia korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, jeżeli są one ustanowione w ustawie oraz gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej albo wolności i praw innych osób pod warunkiem, że nie naruszają wolności i praw. Innymi słowy, jak wskazał to Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 12 stycznia 2000 r., każde ograniczenie praw i wolności musi być oceniane pod kątem jego konieczności, czyli każdorazowo należy się zastanowić, czy tego samego celu nie

⁸¹⁰ Wyrok TK z dnia 19.02.2002 r., U 3/01, OTK ZU nr 1/A.2002, poz. 3.

⁸¹¹ Zob. wyrok TK z dnia 20.11.2002 r., K 41/02, OTK ZU 6A/2002, poz. 83.

można było osiągnąć przy użyciu innych środków, które w mniej uciążliwy dla obywatela sposób i w mniejszym stopniu ingerowałyby w sferę jego wolności i praw⁸¹².

Biorąc pod uwagę powyższe, należy rozważyć, czy na gruncie art. 180 § 1 k.p.k. wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ograniczenie korzystania z konstytucyjnych wolności i prawa zostało prawidłowo zastosowane. Spójrzmy na możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie prokuratora w tym przedmiocie wydane w postępowaniu przygotowawczym. Zgodnie z dyspozycją art. 302 § 3 k.p.k. jest ono rozpatrywane przez prokuratora bezpośrednio przełożonego. W ocenie autora niniejszego opracowania nie stwarza to gwarancji, iż informacje objęte tajemnicą medyczną będą przekazywane na cele postępowania karnego tylko wtedy, gdy jest to niezbędne i konieczne. Pomimo możliwości zaskarżenia decyzji prokuratora wydanej w postępowaniu karnym, ustawodawca nie zdecydował się na poddanie jej kontroli sądu, który mając przymiot niezawisłości, byłby najwłaściwszym organem mogącym ocenić słuszność zwolnienia zawodu medycznego z zachowania tajemnicy zawodowej⁸¹³.

Wydaje się, że również brak sprecyzowania przesłanek zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy medycznej, w postaci określonej w art. 180 § 2 k.p.k. (gdzie uregulowana jest tajemnica lekarska), może stanowić istotne zagrożenie dla delikatnej relacji, opartej na zaufaniu, między pacjentem a zawodem medycznym, co w konsekwencji prowadzić może do nieszczerości w tych kontaktach, a w rezultacie rzutować nie tylko na szeroko rozumianą służbę zdrowia, ale również zdrowie obywateli. Pamiętać należy, że ochrona tajemnicy lekarskiej uregulowana w art. 180 § 2 k.p.k. chroni informacje, które posiadać może również np. pielęgniarka, psycholog. Nie jest zatem zrozumiałe rozróżnienie zawodów medycznych na dwie grupy chronione w różny sposób przez ustawę regulującą kwestię postępowania karnego. Budzi to uzasadnione wątpliwości co do zasadności

⁸¹² P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3.

⁸¹³ Przymiot niezawisłości polega na tym, że sędzia działa wyłącznie na podstawie prawa, w zgodzie ze swoim sumieniem i wewnętrznym przekonaniem. Zapewnia to władzy sądowniczej rzeczywistą niezależność od pozostałych władz. Prokurator jest pozbawiony przymiotu niezawisłości. Dlatego sąd jest najlepszym organem mogącym podejmować decyzję z zakresu zwolnienia z zachowania tajemnicy medycznej (szerzej – zawodowej) w postępowaniu karnym. Por. D. Zawistowski, *Niezależność sądów i niezawisłość sędziów z perspektywy prawa Unii Europejskiej*, RPEiS 2016, nr 2, s. 7–11.

takiego rozwiązania. Skoro ustawodawca chroni informacje przekazywane lekarzowi w sposób szczególny, stanowiący *lex specialis* wobec art. 180 § 1 k.p.k., powinien do tej grupy dołączyć również inne zawody medyczne. Pamiętać bowiem należy, że tajemnica medyczna (jej przedmiot jest tożsamy) powinna być chroniona w jednolity sposób, niezależny od podmiotu dysponującego tymi informacjami. Tajemnica medyczna w polskim ustawodawstwie nie ma przymiotu absolutnego. Nie można z tego jednak wywodzić takiego rozróżnienia. Należy bowiem spojrzeć na przesłanki, które zezwalają na ujawnienie informacji nią objętych. Najważniejszą z nich jest wola pacjenta, który zezwala zawodowi medycznemu na ujawnienie informacji nią objętych. Podkreślenia wymaga fakt, że zwolnienie tego rodzaju może być częściowe. W zależności od roli procesowej pacjenta, np. pokrzywdzony albo oskarżony, będzie miał on swój interes w ujawnieniu całości bądź części informacji przed organem procesowym. Wprowadzenie zatem silniejszej ochrony nie stanowiłoby problemu dla odpowiednich organów w celu ustalenia okoliczności faktycznych sprawy. Mają oni bowiem szeroki asortyment uregulowań kodeksowych, które pozwalają na ustalenie danych okoliczności (np. oględziny, sekcja zwłok). Dopiero w sytuacji, gdy okoliczności nie da się ustalić w inny sposób, powinno nastąpić zwolnienie zawodu medycznego z tajemnicy zawodowej.

Na podstawie powyższych rozważań wypada stwierdzić, że art. 180 § 1 k.p.k. jest niezgodny z art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim dotyczy zwolnienia z tajemnicy medycznej, gdyż nie zapewnia odpowiedniej ochrony prywatności i informacji pacjentowi. Konstrukcja art. 180 § 1 k.p.k. wprowadza tylko pozorną ochronę tajemnic nielekarskich zawodów medycznych w postępowaniu karnym. Zastosowane przez ustawodawcę rozwiązania są niewystarczające, by zagwarantować pacjentom pełną ochronę informacji objętych tajemnicą medyczną. Błędym rozwiązaniem jest podmiot, któremu przyznano prawo do zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej. Prokurator nie ma przymiotu niezawisłości, dającego rzeczywistą niezależność od władzy ustawodawczej i wykonawczej. Nie powinien on wydawać postanowienia w zakresie zwolnienia z zachowania tajemnicy medycznej. To powinno być wyłączną kompetencją sądu. Sędziowie mają przymiot niezawisłości. Ustawodawca nie sprecyzował przesłanek

pozwalających na zwolnienie zawodu medycznego (z wyjątkiem zawodu lekarza) z zachowania tajemnicy zawodowej. Posłużenie się w tym celu nieostrą i powodującą problemy interpretacyjne przesłanką „dobro wymiaru sprawiedliwości” nie poprawia ochrony informacji objętych tajemnicą medyczną. W połączeniu z możliwością zwalniania z jej zachowania przez prokuratora tworzy się pozorna ochrona tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym. Skoro ustawodawca uznał, że tajemnica lekarska zasługuje na silniejszą ochronę, powinien ją zapewnić również pozostałym zawodom medycznym. Nie jest usprawiedliwieniem płynna granica wyznaczająca, który zawód należy włączyć w poczet zawodów medycznych. Ustawodawca, wiedząc o tym, że regulacje ustaw z zakresu prawa medycznego nie tworzą takiej jednolitej grupy zawodów, powinien uporządkować przepisy regulujące zasady ich wykonywania poddając je identycznym regułom. Niedopuszczalne jest natomiast różnicowanie przedmiotu ochrony z uwagi na podmiot będący dysponentem informacji objętych tajemnicą medyczną. Mając na uwadze powyższe, należało stwierdzić, że art. 180 § 1 k.p.k. jest niezgodny z art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP w zakresie, w jakim dotyczy zwolnienia z tajemnicy medycznej

Dostrzegając wady obecnej regulacji art. 180 § 1 k.p.k. wydaje się, że istnieją trzy sposoby jej „poprawienia” przez ustawodawcę, poczynając od tej, która jest najłatwiejsza do przeprowadzenia, a kończąc na wymagającej dużo pracy ze strony legislatury propozycji. Należy jednak pamiętać, że są to tylko propozycje, oparte na hipotetycznym rozważaniu dotyczącym konstytucyjności art. 180 § 1 k.p.k. w zakresie dotyczącym zwolnienia z tajemnicy medycznej.

Pierwszym rozwiązaniem i, jak się wydaje, najmniej problematycznym z punktu widzenia ustawodawcy jest nowelizacja art. 180 § 1 k.p.k. poprzez wskazanie organu, który rozpatrywałby zażalenie na postanowienie prokuratora w przedmiocie zwolnienia świadka z zachowania tajemnicy zawodowej (w tym medycznej, z wyjątkiem tajemnicy lekarskiej). Proponuje się, aby art. 180 § 1 k.p.k. otrzymał brzmienie:

„Osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności »zastrzeżone« lub »poufne« albo tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji mogą odmówić zeznań co do okoliczności,

na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator dla dobra wymiaru sprawiedliwości zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej. Na postanowienie w tym przedmiocie przysługuje zażalenie. **Postanowienie wydane przez prokuratora rozpatruje sąd**”.

Taka regulacja implikowałaby silniejszą ochronę tajemnic zawodów medycznych innych niż tajemnica lekarska, ale również każdej innej tajemnicy uregulowanej w tym przepisie. Propozycja ta pozostawiałaby tajemnicę lekarską jako oddzielnie traktowaną (art. 180 § 2 k.p.k.), nie scalając w jedną procesową całość tajemnicy medycznej lekarskiej i nielekarskiej. Tym samym uzyskany zostałby połowiczny, jeśli nie cząstkowy, postulat związany z odpowiednim uregulowaniem kwestii ochrony zawodów medycznych w postępowaniu karnym.

Drugie rozwiązanie jest również łatwe do przeprowadzenia przez ustawodawcę. Polegałoby ono na nowelizacji art. 180 § 2 k.p.k. w ten sposób, że do grona tajemnic w nim wymienionych zostałyby wprowadzone wszystkie tajemnice zawodów medycznych występujące w obrocie prawnym. Powyższe wymagałoby zobligowania ustawodawcy do prześledzenia regulacji ustawowych w tym zakresie i stworzenia dla każdego zawodu medycznego odpowiednich przepisów, które w ustawach korporacyjnych wprowadzałyby tajemnicę zawodową danego zawodu medycznego. Oznaczałoby to konieczność rezygnacji z art. 13 PrawU i uregulowania tajemnicy medycznej dla każdego zawodu oddzielnie. Na podstawie zaprezentowanego podziału na poszczególne grupy zawodów medycznych należałoby przyjąć następującą konstrukcję art. 180 § 2 k.p.k.:

„Osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, **pielęgniarki i położnej, felczera, farmaceuty, ratownika medycznego, diagnosty laboratoryjnego, fizjoterapeuty, psychologa**, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuratury Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie

dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”.

Słabością tego rozwiązania jest brak jasnej definicji zawodu medycznego, co powodować może konieczność częstych nowelizacji omawianego przepisu, jeśli jakiś zawód zostanie zaliczony do grupy zawodów medycznych. Problematiczne w tym rozwiązaniu jest także pominięcie tajemnic okołomedycznych i personelu administracyjnego w placówkach medycznych oraz studentów medycyny. Oczywiście ustawodawca może wprowadzić silniejszą ochronę w ustawach dla tych wymienionych zdanie wcześniej tajemnic, jednak w przypadku braku takich regulacji dalej istniałaby tylko częściowa ochrona tajemnicy medycznej w polskim procesie karnym. W ocenie autora niniejszego opracowania najlepszym rozwiązaniem byłaby trzecia propozycja zmiany art. 180 § 2 k.p.k. Przepis ten brzmiałby:

„Osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, **medycznej**, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuratury Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”.

Takie rozwiązanie ustawowe gwarantowałoby wszystkim zawodom medycznym ochronę informacji przekazanych im przez pacjenta, bez konieczności wprowadzania silniejszej ochrony w ustawach szczególnych. Rozwiązanie to wymagałoby jednak od ustawodawcy czegoś więcej niż nowelizacji art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. Cała „operacja” związana z odpowiednim uregulowaniem tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym powinna zacząć się od nowelizacji przepisów ustawy o działalności leczniczej, w której wprowadzona zostałaby definicja zawodów medycznych. Następnie należałoby znowelizować przepisy ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. W tej ustawie rozbudowaniu podlegałby art. 13, w ten sposób, że wymieniono by zawody, które zobligowane

są do zachowania tajemnicy medycznej. Biorąc pod uwagę grupy przygotowane przez autora niniejszego opracowania, powinny znaleźć się tutaj: zawody *stricte* medyczne; zawody niemedyczne, ale mające dostęp do danych medycznych (pracownicy administracyjni zatrudnieni w podmiotach medycznych i studenci medycyny); podmioty zobowiązane do zachowania w tajemnicy informacji medycznych na podstawie tajemnic okołomedycznych.

Powyższa propozycja nie obejmuje drugiej wymienianej w kolejności przez autora niniejszego opracowania grupy, czyli zawodów *quasi*-medycznych. Wynika to z faktu, jakie podmioty zostały zakwalifikowane do tego grona. Jest to wynik logicznego rozumowania, które stara się uporządkować zawody medyczne i ich tajemnice w polskim prawie. Można oczywiście wysunąć zarzut, że kosmetyczka od swojego klienta uzyskuje szereg informacji dotyczących jego życia prywatnego. Podobnie rzecz się może mieć z lekarzem weterynarii. Przyprowadzając naszego pupila na okresowe badanie, możemy dzielić się z nim informacjami z naszego życia prywatnego. Spojrzeć jednak należy na to szerzej. Czy informacje przekazywane przez klienta są dobrowolnie, czy jest do tego zmuszony poprzez swoją sytuację zdrowotną? Najlepiej zobrazuje to przykład z lekarzem weterynarii, drugi z lekarzem medycyny. Klientka, przychodząc ze swoim kotkiem do weterynarza, opowiada mu o swoim życiu prywatnym. Traktuje go jako swojego powiernika, który pozyskane informacje zostawi dla siebie. Robi to dlatego, że ufa weterynarzowi i dobrowolnie udziela mu informacji o swoim życiu prywatnym. W drugim przypadku ta sama klientka przychodzi do lekarza, gdyż odczuwa dolegliwości miejsc intymnych. Ginekolog w celu zaplanowania prawidłowego leczenia i znalezienia przyczyny dolegliwości, przeprowadza wywiad ze swoją pacjentką dotyczący kwestii związanych z jej życiem seksualnym. Pacjentka mówi mu, że ma kontakty seksualne tylko z mężem, ale podejrzewa go o romans. Naprowadza to lekarza na możliwe przyczyny dolegliwości, które powinny potwierdzić zlecone badania. Tym samym informacje uzyskiwane są w celach medycznych⁸¹⁴, weterynarzowi zaś przekazywane z chęcią podzielenia się informacjami ze swojego życia prywatnego. Zatem silniejszej ochronie powinny być poddane informacje przekazane lekarzowi, który w celu podjęcia prawidłowego leczenia musiał uzyskać szczerze informacje od pacjentki.

⁸¹⁴ Podobnie J. Sobczak, *Tajemnica lekarska w obliczu zmian...*, s. 39.

Niewątpliwie możliwe są sytuacje, w których klient, np. kosmetyczki, przekazuje jej pewne informacje *stricte* medyczne (np. o uczuleniach). Jednak kosmetyczka nie jest odpowiedzialna za leczenie tego rodzaju schorzeń oraz nie zagłębia się w historię choroby swojego klienta. Potrzebuje czasami pewnych informacji, które są jej potrzebne w celu bezpiecznego przeprowadzenia zabiegu. Jednak udzielenie takiej informacji jest dobrowolne, podobnie zresztą, jak skorzystanie z usług kosmetyczki. Z pomocy lekarza czy innego zawodu medycznego korzystamy w sytuacjach, gdy coś złego dzieje się z naszym zdrowiem, w tym psychicznym.

Ustawodawca powinien także w ustawach korporacyjnych wskazać na podstawie definicji zawartej w ustawie o działalności leczniczej, który zawód jest *stricte* medyczny. Mając tak przygotowane i uporządkowane przepisy dotyczące zawodów medycznych, można dokonać nowelizacji art. 180 § 2 k.p.k. w sposób wskazany w trzeciej propozycji.

Powyższe rozważania pozwalają stwierdzić, że ochrona tajemnicy medycznej na gruncie kodeksu postępowania karnego jest niewystarczająca. Ustawodawca nie wywiązał się ze swojego zadania i nie zabezpieczył w odpowiedni sposób informacji objętych tą tajemnicą w postępowaniu karnym. Oczywiście należy pochwalić go za dotychczasowy kierunek nowelizacji art. 180 k.p.k., które zwiększają ochronę tajemnic zawodowych. Jednak sporo zostaje do zrobienia w przedmiocie odpowiedniej ochrony tajemnicy medycznej. Proponowane rozwiązania stanowią sugestię, w którą stronę powinno kierować się działanie legislatury w celu zapewnienia pełnej ochrony tajemnicy medycznej. Nie można pominąć faktu, że sama nowelizacja art. 180 k.p.k. jest niewystarczająca. Należy bowiem dokonać zmian w odpowiednich ustawach szczególnych, których wynikiem będzie nowelizacja przywołanego zdanie wcześniej artykułu. Takie uporządkowanie zdaniem autora wpłynęłoby dobrze nie tylko na ochronę tajemnicy zawodów medycznych w postępowaniu karnym, ale również zawody medyczne i służbę zdrowia.

Pewne zagrożenia dla ochrony tajemnicy medycznej niesie ze sobą perspektywa reformy wymiaru sprawiedliwości polegająca na dodaniu dodatkowego szczebla do obecnie istniejącej struktury. Zostały złożone trzy projekty ustaw w sprawie powołania sądów pokoju, które w założeniach

ich twórców mają stanowić remedium na przeciążony wymiar sprawiedliwości. Rozpoznawaliby oni sprawy o niższym ciężarze gatunkowym, stanowiąc kluczowe wsparcie dla sądów rejonowych. Abstrahując od konstytucyjności takiego rozwiązania, wskazać należy, że w sądach pokoju mieliby orzekać sędziowie wyłaniani w wyborach powszechnych. Stanowi to istotne *novum* w polskim sposobie powoływania sędziów sądów powszechnych. K. Mazurek wskazuje, że instytucja ta powszechnie występuje w krajach Europy Zachodniej o silnie zakorzenionych tradycjach demokratycznych⁸¹⁵. Rozwiązanie to uwzględniałoby również partycypację społeczeństwa, co może przyczynić się do wywołania poczucia u obywateli, że mają realny wpływ na trzecią władzę, i podnieść w społeczeństwie świadomość obywatelską. Pomimo tych możliwych do zaistnienia pozytywnych aspektów wprowadzenia instytucji sądów pokoju, należy zastanowić się nad kompetencjami osób, które miałyby w nich orzekać, zwłaszcza że do właściwości rzeczowej sądów pokoju należałyby sprawy z zakresu prawa cywilnego, prawa karnego oraz wykroczenia, biorąc pod uwagę ich charakter, wartość przedmiotu sporu czy też granicę ustawowego zagrożenia karą. Nawet jednak w tych „drobniejszych sprawach” może pojawić się kwestia sięgnięcia po dowód objęty tajemnicą medyczną albo szerzej – zawodową. A jest wątpliwe, by „świeżo upieczeni” sędziowie pokoju dysponowali już na wstępie wiedzą i doświadczeniem pozwalającym im ocenić potrzebę zwolnienia danego zawodu z zachowania tajemnicy. Należy zatem przyjrzeć się wymogom, jakie kandydaci na sędziów sądów pokoju będą musieli spełnić, by móc wziąć udział w wyborach na sędziego pokoju, i przez ten pryzmat ocenić ich kompetencje do orzekania o zwolnieniu z zachowania tajemnicy zawodowej.

Poselski projekt wniesiony w dniu 2 lipca 2021 r. przez grupę posłów Koalicji Polskiej⁸¹⁶ zakłada, że na stanowisko sędziego pokoju może zostać powołany ten, kto:

- 1) posiada wyłącznie obywatelstwo polskie i korzysta z pełni praw cywilnych i publicznych, a także nie był prawomocnie skazany za

⁸¹⁵ K. Mazurek, *Sądy pokoju od 2022 r.*, n. ius 2021, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=nzuxk4zogi3damzygm3demq> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁸¹⁶ Druk nr 1762 Poselski projekt ustawy o sądach pokoju oraz niektórych innych ustaw, Sejm IX kadencji.

umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe;

- 2) jest nieskazitelnego charakteru;
- 3) ukończył wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskał tytuł zawodowy magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej;
- 4) jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego;
- 5) ukończył 35 lat;
- 6) złożył egzamin sędziowski lub prokuratorski;
- 7) zajmując stanowisko asesora sądowego, pełnił obowiązki sędziego co najmniej przez trzy lata.

Wymagania te nie dotyczą osób, które piastują stanowisko sędziego sądu administracyjnego lub sądu wojskowego; stanowisko prokuratora co najmniej przez pięć lat; zatrudnionych w polskiej szkole wyższej, w Polskiej Akademii Nauk, w instytucie badawczym lub innej placówce naukowej i posiadających tytuł naukowy profesora nauk prawnych albo stopień naukowy doktora habilitowanego nauk prawnych; wykonujących zawód adwokata, radcy prawnego lub notariusza – co najmniej przez pięć lat; zajmujących stanowisko prezesa, wiceprezesa, radcy Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej – co najmniej przez pięć lat. Projektodawcy zdecydowali się obwarować możliwość kandydowania jeszcze jednym warunkiem. Kandydat w okresie dwóch lat poprzedzających dzień wyborów nie może należeć do partii politycznej. Sędziowie pokoju mają być wybierani w wyborach równych, powszechnych, bezpośrednich, proporcjonalnych, w głosowaniu tajnym. W ich kompetencji mają się znaleźć sprawy karne zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do roku. Oznacza to, że w tych sprawach może nastąpić konieczność zastosowania art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. Mając na uwadze wcześniejsze rozważania nad koniecznością silniejszej ochrony tajemnicy medycznej w procesie karnym, należy pochylić się nad kompetencjami, które powinien spełniać kandydat na sędziego pokoju. Odnosnik dla propozycji warunków, jakie powinien spełniać kandydat na sędziego pokoju, stanowi art. 61 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów

powszechnych⁸¹⁷, który wprowadza wymagania, jakie powinna spełniać osoba powołana na stanowisko sędziego sądu rejonowego. Porównanie tych dwóch rozwiązań pozwala stwierdzić, że w założeniu projektodawców kandydaci na sędziego pokoju mają spełniać wymogi analogiczne, jak kandydaci na sędziów sądu rejonowego, z tym wyjątkiem, że w zakresie wieku proponuje się modyfikację, podniesienie z 29 lat na 35 lat. W uzasadnieniu projektu wskazuje się, że jest to wiek zapewniający równowagę pomiędzy sprawnością działania a doświadczeniem życiowym warunkującym rzetelne sprawowanie urzędu.

Projekt ustawy wprowadzający sądy pokoju nie zakłada, by sędziowie w nich orzekający mieli orzekać na podstawie „przykrojonej” do potrzeb nowych sądów procedury lub trybu. Budzi to wątpliwości u autora niniejszej rozprawy, dotyczące podwyższenie wieku dla kandydatów na stanowisko sędziego sądu pokoju. Skoro ustawodawca uznaje, że wiek 29 lat jest wystarczający dla osób starających się o stanowisko sędziego sądu rejonowego, to dlaczego podwyższa go dla kandydatów na sędziów sądów pokoju. Pewnym wytłumaczeniem może być tryb wyboru takiego sędziego. Co prawda zgodnie z art. 12 § 4 projektu omawianej ustawy sędziów pokoju powołuje Prezydent RP na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ale wcześniej biorą oni udział w wyborach równych, powszechnych, bezpośrednich, proporcjonalnych, w głosowaniu tajnym, gdzie obywatele oddają swój głos na kandydata na sędziego pokoju. Jednak zgodnie z uzasadnieniem projektu wiek 35 lat ma zapewnić równowagę pomiędzy sprawnością działania a doświadczeniem życiowym warunkującym rzetelne sprawowanie urzędu. Takie ujęcie przez projektodawcę tej kwestii nie pozwala przyjąć interpretacji o sposobie powołania jako czynnika warunkującego wiek kandydata. Zdecydowanie bardziej może skłaniać do rozważań nad podniesieniem wieku dla kandydatów na sędziego sądu rejonowego, skoro odpowiedni balans między sprawnością działania a doświadczeniem życiowym posiadają, w ocenie części posłów, osoby, które ukończyły 35. rok życia. Wymagania, jakie projektodawca postawił przed kandydatem na sędziego pokoju, pozwalają przyjąć wstępnie, że osoba powołana na stanowisku sędziego pokoju, stosując art. 180 § 1 lub 2 k.p.k., będzie miała odpowiednią wiedzę oraz doświadczenie życiowe w celu zastosowania tego przepisu prawa karnego procesowego. Ocena merytorycznej

⁸¹⁷ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2072 z późn. zm.

pracy sędziów pokoju, w tym zwalnianie przez nich z zachowania tajemnicy medycznej (zawodowej), będzie mogła zostać dokonana jednak dopiero po wejściu w życie tych przepisów.

Do łaski marszałkowskiej wpłynął również projekt posłów Lewicy z dnia 4 listopada 2021 r. o sądach pokoju⁸¹⁸. Projektodawca proponuje wprowadzić zmiany w ustawie o ustroju sądów powszechnych, wprowadzając do wykonywania zadań z zakresu wymiaru sprawiedliwości w zakresie określonym w przepisach k.p.c. i k.p.w. Sąd pokoju, jak wskazują wnioskodawcy, ma orzekać w sprawach cywilnych i wykroczeń, wskazanych w przepisach prawa cywilnego procesowego i postępowania w sprawach o wykroczenia. Z uwagi na fakt, że proponowane zmiany nie dotyczą spraw rozpoznawanych na gruncie ustawy kodeks postępowania karnego, autor niniejszego opracowania nie dokonuje analizy projektu. Nie dotyczy ona bowiem tematyki zwalniania z tajemnicy medycznej na podstawie art. 180 § 1 lub 2 k.p.k.

Prezydent RP złożył do łaski marszałkowskiej dwa projekty ustaw dotyczące sądów pokoju⁸¹⁹. Projekt ustawy o sądach pokoju, który został opracowany w Pałacu Prezydenckim, zakłada, że na sędziego pokoju może zostać wybrana osoba, która:

- 1) ma prawo wybieralności w wyborach sędziów pokoju określone w art. 11 § 1 pkt 7 i § 2 i 3 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy⁸²⁰;
- 2) ma wyłącznie obywatelstwo polskie;
- 3) nie toczy się przeciwko niej postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe;
- 4) jest nieskazitelnego charakteru;
- 5) ukończyła wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskała tytuł zawodowy magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej;
- 6) przez co najmniej trzy lata wykonywała czynności wymagające

⁸¹⁸ Druk nr 1763 Poselski projekt ustawy o sądach pokoju, Sejm IX kadencji.

⁸¹⁹ Druk nr 1760 Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy o sądach pokoju, Sejm IX kadencji; Druk nr 1761 Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o sądach pokoju, Sejm IX kadencji.

⁸²⁰ T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1319 z późn. zm.

wiedzy prawniczej bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej, stosowaniem lub tworzeniem prawa;

- 7) jest zdolna, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków sędziego;
- 8) w dniu głosowania nie ukończyła 70 lat;
- 9) nie pełniła służby zawodowej, nie pracowała lub nie była współpracownikiem organów bezpieczeństwa państwa, wymienionych w art. 5 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. z 2021 r., poz. 177);
- 10) nie była sędzią, który orzekając, uchybił godności urzędu, sprzeniewierzając się niezawisłości sędziowskiej, co zostało stwierdzone prawomocnym orzeczeniem;
- 11) nie została ukarana karą dyscyplinarną złożenia sędziego z urzędu ani sędziego pokoju z urzędu;
- 12) znajduje się na Liście Kandydatów na Sędziów Pokoju, o której mowa w art. 45d ust. 1 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (Dz. U. z 2021 r., poz. 269).

O ile kandydaci na sędziów pokoju, według projektu posłów Koalicji Polskiej, mają spełniać warunki analogiczne do kandydatów na sędziego sądu rejonowego, z wyjątkiem wieku, to Prezydent tworzy w swoim projekcie wymagania, jakie powinna spełniać osoba kandydująca na stanowisko sędziego pokoju. Na stanowisko sędziego pokoju może zostać wybrana osoba, która uzyskała tytuł zawodowy magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej i przez co najmniej trzy lata wykonywała czynności wymagające wiedzy prawniczej bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej, stosowaniem lub tworzeniem prawa, o ile spełnia pozostałe warunki wymienione w przywołanym projekcie przepisu. To właśnie warunek trzech lat wykonywania czynności wymagających wiedzy prawniczej bezpośrednio związanej ze świadczeniem pomocy prawnej, stosowaniem lub tworzeniem prawa budzi największe wątpliwości interpretacyjne autora niniejszego opracowania. Za czynności wymagające wiedzy prawniczej i tworzenie prawa można uznać chociażby tworzenie aktów wewnętrznych w urzędzie. Nie jest to wystarczająca

wiedza i zdobyte umiejętności, by móc stosować przepisy kodeksu postępowania karnego w procesie karnym. Kolejna wątpliwość to sposób stwierdzenia, czy osoba rzeczywiście przez trzy lata wykonywała czynności wymagające wiedzy prawniczej, związane np. ze świadczeniem pomocy prawnej. Należy sobie zadać pytanie, jaki dokument będzie właściwy do potwierdzenia tej działalności danej osoby. Będzie to umowa o pracę, umowa cywilno-prawna czy wystarczy zaświadczenie wystawione przez adwokata, radcę prawnego lub instytucję świadczącą pomoc prawną (np. poradnie prawne powstałe przy uniwersytetach). Taki warunek, połączony z brakiem cenzusu wieku, powoduje, że sędzią pokoju będą mogły zostać osoby, które ukończyły dopiero studia prawnicze, o ile w ich trakcie wykonywały czynności wymagające wiedzy prawniczej i świadczyły pomoc prawną. Jest to daleko idąca interpretacja omawianego przepisu, ale możliwa do zaistnienia na gruncie literalnego brzmienia projektowanego przepisu. Oznacza też, że niedoświadczone w stosowaniu przepisów prawa (prawa karnego) oraz życiowo osoby piastowałyby stanowisko sędziego pokoju. Mogłoby to podważać ich status sędziowski i wzmocniać przekonanie o ich niekonstytucyjnym powołaniu. Wydaje się, że część odpowiedzi na to pytanie daje wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 października 2007 r.⁸²¹, w którym wskazano, że wymiar sprawiedliwości mogą sprawować asesory sądowi, jeśli posiadają atrybut niezawisłości i niezależności. Tę samą zasadę można zastosować do sędziów pokoju. Należy podkreślić jednak, iż samo posiadanie tych dwóch atrybutów nie oznacza, że osoba piastująca funkcję sędziego pokoju będzie w stanie właściwie interpretować przepisy prawa i zastosować je w danej sprawie. Ustawodawca może określić sposób wyboru sędziego pokoju w dowolny sposób, o ile będzie on spełniał wymagania stawiane przez ustawę zasadniczą.

Swego rodzaju „bezpiecznikiem” wprowadzonym przez Prezydenta RP do projektu ustawy – przepisy wprowadzające sądy pokoju jest wyjęcie spod ich jurysdykcji spraw, w których pozyskanie dowodu wymaga zastosowania art. 180 § 2 lub 3 k.p.k. Takie rozwiązanie należy ocenić pozytywnie. Uznać jednak należy za przeoczenie nieujęcia w tej materii § 1 przywołanego zdanie wcześniej przepisu. Wydaje się bowiem, że w świetle wcześniejszych rozważań o potrzebie ochrony tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym, w połączeniu z

⁸²¹ SK 06/07, OTK-A 2007/9/108.

proponowanymi warunkami, jakie powinien spełniać kandydat na sędziego pokoju w prezydenckim projekcie ustawy o sądach pokoju, może stworzyć to niebezpieczeństwo ujawniania informacji objętych tą tajemnicą w sytuacjach, gdy nie będą zachodziły przesłanki ustawowe do zwolnienia danego zawodu z jej zachowania. Wyjaśnienia w tym miejscu wymaga, że projektowana zmiana przepisów kodeksu postępowania karnego zakłada swego rodzaju uproszczoną procedurę orzekania w sprawach oddanych pod jurysdykcję sądów pokoju. Polegać to ma na niestosowaniu przepisów kodeksu postępowania karnego, jeśli przepis szczególny stanowi inaczej. Nie jest to niestety wyjście naprzeciw, jak się wydaje, ważnego postulatu, by w sprawach karnych sędziowie pokoju orzekali na podstawie uproszczonej procedury karnej, zwłaszcza jeśli nie spełniają warunków na kandydata na sędziego sądu rejonowego. Nie jest to postulat doktryny, a autora niniejszego opracowania, w którego opinii nie można pozwolić na stosowanie procedury karnej osobom, które nie nabyły odpowiedniej wiedzy praktycznej i teoretycznej. W związku z tym prezydencki projekt ustawy nie powinien tworzyć tylko pewnych wyłączeń z procedury karnej, ale stworzyć dla sędziów pokoju oddzielny tryb postępowania. Właściwość rzeczową sądu prezydencki projekt określa na podstawie enumeratywnie wymienionych przestępstw, które mogą być rozpatrywane przez sąd pokoju.

Mając na uwadze znaczenie tajemnicy medycznej, wydaje się, że projekt posłów Koalicji Polskiej jest w stanie najlepiej zagwarantować bezpieczeństwo nieujawniania tej tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym i sposób stosowania art. 180 § 1 lub 2 k.p.k., biorąc pod uwagę kwalifikacje, jakie powinien spełniać kandydat na sędziego pokoju. Projekt Prezydenta RP, określając warunki, jakie powinien spełnić kandydat na sędziego pokoju, pozwala na wybór osoby, która ukończyła studia prawnicze z tytułem magistra, jest nieskazitelnego charakteru, ale może nie mieć, w ocenie autora niniejszego opracowania, odpowiednich kwalifikacji z zakresu zastosowania przepisów prawa w prowadzonych przez siebie sprawach. Tym mocniej wybrzmiewa postulat silniejszej ochrony tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym w związku z planowanymi zmianami, wprowadzeniem sądów pokoju.

§ 2. Ochrona procesowa dokumentacji objętej tajemnicą medyczną

Zwolnienie świadka z obowiązku zachowania tajemnicy medycznej na gruncie art. 180 § 1 lub 2 k.p.k. nie powoduje, że automatycznie w procesie karnym możliwe staje się wykorzystanie dokumentacji medycznej. Art. 180 § 1 i 2 k.p.k. i art. 226 k.p.k. to dwie różne instytucje prawa procesowego, które muszą być zastosowane oddzielnie, zgodnie z przepisami prawa⁸²².

Przed przejściem do rozważań nad art. 226 k.p.k. należy zwrócić uwagę, że do wynikającej z art. 217 k.p.k. instytucji zatrzymania rzeczy⁸²³, jak i korespondencji, przesyłki czy danych, nie uregulowano wprost zakazów dowodowych odnoszących się do tej czynności. Posiłkować należy się zatem przepisami ogólnymi wprowadzającymi takie zakazy, jak i uregulowaniem art. 225 k.p.k., z wyjątkiem § 3 przywołanego przepisu, który zdaniem autora niniejszej rozprawy statuuje taki zakaz dowodowy dotyczący dokumentów zawierających tajemnicę obrońcą⁸²⁴. Pozostała dyspozycja omawianego przepisu nie ogranicza jednak możliwości zatrzymania rzeczy, a jedynie zmienia jej tryb. Jak wskazuje M. Kurowski, zupełnie czymś innym jest zatrzymanie rzeczy od wykorzystania jej jako dowodu⁸²⁵. Zatem, z przywołanego zdanie wcześniej stanowiska wynika, że dokumentacja medyczna może zostać zatrzymana, ale jej późniejsze wykorzystanie jako dowodu musi się odbyć zgodnie z dyspozycją art. 226 k.p.k. Zdaniem autora niniejszej rozprawy jest to prawidłowe stanowisko, które znajduje potwierdzenie w doktrynie. Zgodnie z tezą postawioną przez M. Rusinka, na gruncie art. 218 k.p.k. tajemnica zawodowa w przypadku korespondencji chroniona jest nie na etapie zatrzymania takiej dokumentacji, ale na etapie procesowego wykorzystania w charakterze dowodu⁸²⁶. Z uwagi na to, że dokumentacja medyczna objęta jest tajemnicą medyczną, zdaniem autora niniejszej rozprawy, chroniona jest już na etapie zatrzymania rzeczy zgodnie z dyspozycją art.

⁸²² Postanowienie SA w Katowicach z dnia 9.06.2020 r., II AKz 535/20, Legalis nr 2548982.

⁸²³ Zob. uwagi w temacie zatrzymania rzeczy: M. Kurowski, *Ogólna charakterystyka instytucji – cel, przesłanki, charakter prawny, rys historyczny instytucji* [w:] J. Skorupka, *System prawa karnego...*, Warszawa 2019, s. 3741–3746.

⁸²⁴ Zob. rozważania w tym temacie: K. Eichstaedt, *Ograniczenia dowodowe w polskim procesie karnym i ich wpływ na dojście do prawdy* [w:] T. Grzegorzczak (red.), *Z problematyki funkcji procesu karnego*, Warszawa 2013, s. 576–579.

⁸²⁵ M. Kurowski, *Zakazy dowodowe a możliwość dokonywania zatrzymania rzeczy* [w:] J. Skorupka, *System prawa karnego procesowego...*, s. 3747.

⁸²⁶ M. Rusinek, *Żądanie wydania korespondencji* [w:] *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Lex 2007, rozdział 4.2.2.2.

225 § 1 k.p.k.⁸²⁷, z wyłączeniem sytuacji, o których mowa w art. 225 § 2 k.p.k.⁸²⁸ Należy przyjąć zatem, że ustawodawca na etapie czynności polegającej na zatrzymaniu rzeczy zabezpieczył dokumentację medyczną przed zapoznaniem się z nią przez osoby postronne. Taką regulację, wprowadzoną przez prawodawcę, należy pochwalić.

Przechodząc do omawiania głównej tematyki, w pierwszej kolejności należy wskazać, że dyspozycja art. 226 k.p.k. zezwala na wykorzystanie dokumentów zawierających informacje objęte tajemnicą zawodową jako dowodów w postępowaniu karnym, poprzez odpowiednie stosowanie przepisów art. 178–181 k.p.k., z zastrzeżeniem, że w postępowaniu przygotowawczym o wykorzystaniu jako dowodów dokumentów zawierających tajemnicę lekarską decyduje prokurator. Rysuje się więc dysonans między dyspozycją art. 180 § 2 k.p.k. a normą przywołanego zdanie wcześniej przepisu. Z omówionych w rozdziale 2 zagadnień dotyczących dokumentacji medycznej oraz z przedstawionych kwestii związanych z udostępnianiem dokumentacji medycznej (rozdział 2 § 13) jasno wynika, że sporządzane przez przedstawicieli innych zawodów dokumenty, zawierające informacje o pacjencie, również podlegają tajemnicy medycznej.

Na gruncie obecnie obowiązujących przepisów może razić brak zrozumienia dla wyłączenia z kręgu tajemnic silniej chronionych przez ustawodawcę tajemnicy lekarskiej. W swojej pierwotnej wersji art. 226 kodeksu postępowania karnego zakładał, że w celu wykorzystania „dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową, jako dowodów w postępowaniu karnym, stosuje się odpowiednio zakazy i ograniczenia określone w art. 178–181”. Tym samym można dostrzec pewien zamysł prawodawcy, który, pomimo iż wyróżnia tylko jeden zawód medyczny, chronił w równej mierze

⁸²⁷ „Jeżeli kierownik instytucji państwowej lub samorządowej albo też osoba, u której dokonano zatrzymania rzeczy lub u której przeprowadza się przeszukanie, oświadczy, że wydane lub znalezione przy przeszukaniu pismo lub inny dokument zawiera informacje niejawne lub wiadomości objęte tajemnicą zawodową lub inną tajemnicą prawnie chronioną albo ma charakter osobisty, organ przeprowadzający czynność przekazuje niezwłocznie pismo lub inny dokument bez jego odczytania prokuratorowi lub sądowi w opieczętowanym opakowaniu”.

⁸²⁸ „Tryb wskazany w § 1 nie obowiązuje w stosunku do pism lub innych dokumentów, które zawierają informacje niejawne o klauzuli „zastrzeżone” lub „poufne” albo dotyczą tajemnicy zawodowej lub innej tajemnicy prawnie chronionej, jeżeli ich posiadaczem jest osoba podejrzana o popełnienie przestępstwa, ani w stosunku do pism lub innych dokumentów o charakterze osobistym, których jest ona posiadaczem, autorem lub adresatem”.

tajemnicę uzyskiwaną od lekarza jako świadka, jak i utrwaloną w pochodzącej odeń dokumentacji. W podobny sposób tłumaczył to R.A. Stefański, który wskazywał, że takie zróżnicowanie prowadzioby do nierównego traktowania tej tajemnicy, gdyż jej ochrona byłaby uzależniona od sposobu utrwalenia⁸²⁹. Dziwić może zatem nowelizacja art. 226 k.p.k. dokonana w 2003 r.⁸³⁰. Prezydencki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, nie zawiera uzasadnienia dokonywanej nowelizacji art. 226 k.p.k.⁸³¹. Dopiero opis projektowanych zmian mających na celu przyspieszenie postępowania karnego oraz ochronę biegu procesu przed zjawiskiem nadużywania prawa procesowego⁸³² pozwala na wyprowadzenie wniosku, że nowelizacja art. 226 k.p.k. miała usprawnić szybkość procesu karnego. Jeśli taki argument stał za zmianą dokonaną w 2003 r., to należy się zastanowić, dlaczego tylko ta jedna tajemnica zawodowa (lekarska) została pozbawiona silniejszej ochrony prawnej, a nie wszystkie wymienione w art. 180 § 2 k.p.k. W końcu ustawodawca uznał, tworząc art. 180 § 2 k.p.k., że wymienione w nim tajemnice zasługują na mocniejszą ochronę ze względu na przedmiot, który chronią – sferę prywatności obywatela. Przekazywane tym zawodom informacje są na tyle wrażliwe, że obwarował możliwość zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej przesłankami, które ocenia organ niezawisły, a nie dla doraźnych korzyści postępowania organ, który tego przymiotu jest ustrojowo pozbawiony. Jest to zachowanie dalece niekonsekwentne i obliczone na doraźną korzyść. Ustawodawca w celu, jak się wydaje, szybkości działania postępowania karnego i zadowolenia tym wyborców, zezwala na zróżnicowanie tajemnicy lekarskiej i słabsze jej chronienie w postępowaniu przygotowawczym, w postaci dokumentacji. *De facto* wprowadzone zróżnicowanie ze względu na sposób utrwalenia tajemnicy lekarskiej pozwala prokuratorowi zapoznać się z informacjami objętymi tajemnicą lekarską, pomimo braku postanowienia sądu o zwolnieniu lekarza z zachowania tajemnicy zawodowej. Ustawodawca tworzy

⁸²⁹ R.A. Stefański, *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową...*, s. 116–117.

⁸³⁰ Art. 1 pkt 75 ustawy z dnia 10.01.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. 2003, Nr 17, poz. 155).

⁸³¹ Druk sejmowy nr 182, Sejm IV kadencji.

⁸³² Opis projektu dostępny na [https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/F9B7F06BBDEE80DEC1256B2F0044676D/\\$file/182.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/F9B7F06BBDEE80DEC1256B2F0044676D/$file/182.pdf) [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

swego rodzaju precedens, który umożliwia prokuratorowi zdobycie informacji bez potrzeby wnioskowania do sądu o zwolnienie z zachowania tajemnicy lekarskiej, a tym samym poddania kontroli – także instancyjnej – ważnej decyzji dowodowej. Takie rozwiązanie należy uznać za naganne, gdyż jest swego rodzaju przyzwoleniem ustawodawcy na naruszanie sfery prywatności obywatela bez zachowania odpowiednich standardów. Stanowi także niekonsekwencję prawodawcy w tym zakresie, który w art. 180 § 2 k.p.k. niejako wyróżnia tajemnicę lekarską, dając jej silniejszą ochronę, a marginalizuje ją za pomocą art. 226 k.p.k. Ta sprzeczność po stronie ustawodawcy nie może być usprawiedliwiana przyspieszeniem postępowania karnego. Cel nie może uświęcać środków. Skoro bowiem pewne tajemnice zawodowe zasługują w ocenie ustawodawcy na silniejszą ochronę, to nie można tworzyć przepisu, który niejako „tylnymi drzwiami” pozwala na zapoznanie się z informacjami nią objętymi prokuratorowi. Takie rozwiązanie powinno po stronie samorządu zawodowego lekarzy, ale również samych lekarzy, budzić uzasadnione zaniepokojenie. Skoro bowiem, na podstawie art. 180 § 2 k.p.k., tylko sąd może ich zwolnić z zachowania tajemnicy zawodowej, to dlaczego dokumentacja zawierająca te same informacje może być udostępniona w postępowaniu przygotowawczym na podstawie decyzji prokuratora, a przecież zakres przedmiotowy tajemnicy lekarskiej (omówiony w rozdziale 2) nie zmienił się i nie przestał również obejmować dokumentacji medycznej. Dlatego autora niniejszej rozprawy dziwi, że obecne brzmienie art. 226 k.p.k. blokuje możliwość sądowej kontroli pozyskiwania dokumentacji objętej tajemnicą lekarską. Lekarze w celu obrony swojej tajemnicy zawodowej, której materialnym wytworem jest dokumentacja medyczna, powinni lobbować w parlamencie za zmianą przepisów. Nie może ona jednak przyjąć formy pozbawienia silniejszej ochrony i wykluczenia tajemnicy lekarskiej z grona tajemnic zawodowych silniej chronionych przez art. 180 § 2 k.p.k. Oznaczałoby to zerwanie przez ustawodawcę z utrwaloną w polskim procesie karnym pozycją tajemnicy lekarskiej oraz naruszenie, jak się wydaje, przepisów Konstytucji RP (art. 47 i 51 ust. 2), w konsekwencji doprowadzając do podważenia więzi, która powinna łączyć lekarza z pacjentem, a której podstawą jest zaufanie dotyczące ochrony poufności przekazywanych przez pacjenta informacji (inaczej prywatności i intymności), tak ważne ze względu na zapewnienie pacjentowi odpowiedniej opieki lekarskiej oraz w niektórych przypadkach ochrony społeczeństwa (innych osób) np. przed chorobami

zakaźnymi.

Reasumując, nie jest możliwe zróżnicowanie ochrony tajemnicy zawodowej ze względu na sposób jej utrwalenia (pamięć, dokumentacja papierowa). Należy bowiem pamiętać, że tajemnicę zawodową należy traktować jako całość, a próby jej rozgraniczania uznać za niedopuszczalną ingerencję w sferę prywatności. Podobnie dokonał tego Trybunał Konstytucyjny w swoim orzeczeniu z dnia 13 grudnia 2011 r.⁸³³, gdzie wskazał, że tajemnica statystyczna rozciąga się nie tylko na wiedzę pracowników Głównego Urzędu Statystycznego, ale również dokumenty, na których podstawie opracowywane są dane statystyczne. Tym samym, z daleko posuniętą ostrożnością, należy wskazać, że ten sam tok rozumowania dotyczyłby również tajemnicy lekarskiej (informacji posiadanych przez lekarza, jego wiedzy oraz spisanych w dokumentacji medycznej danych). W świetle tego rozumowania należałoby uznać przepis art. 226 k.p.k. za niekonstytucyjny w zakresie, w jakim zezwala prokuratorowi na pozyskanie dokumentacji objętej tajemnicą lekarską w postępowaniu przygotowawczym, z uwagi na fakt zróżnicowania ochrony tajemnicy lekarskiej, uzależniony od sposobu jej utrwalenia. Ustawodawca dokonał zatem przysłowiowego „kroku w tył” w stosunku do pierwotnego brzmienia art. 226 kodeksu postępowania karnego, zezwalając za pośrednictwem nowelizacji z 2003 r. na zróżnicowanie tajemnicy lekarskiej ze względu na sposób jej utrwalenia, a tym samym na słabszą jej ochronę w postępowaniu karnym.

Inną kwestią jest ochrona tajemnic zawodów medycznych na gruncie art. 226 k.p.k. Zgodnie z przywołanym zdanie wcześniej przepisem, są one chronione na podstawie art. 180 § 1 k.p.k., o ile przepis szczególny nie stanowi inaczej. Ustawodawca nie różnicuje tych tajemnic ze względu na zawód medyczny, którego dotyczą. Należy uznać to za pozytywny aspekt tego przepisu. Jednak mając na uwadze zróżnicowanie dotyczące tajemnicy lekarskiej, można z daleko posuniętą ostrożnością zastanawiać się, czy prawodawca kiedyś nie zdecyduje się na zróżnicowanie i w tym przedmiocie, celem przyspieszenia postępowania karnego.

Z uwagi na fakt, że ochrona tajemnicy medycznej na gruncie art. 180 § 1

⁸³³ K 33/08, Lex.

k.p.k. została omówiona w niniejszym rozdziale (§ 10), w tym miejscu zostanie zaprezentowana tylko jej konkluzja. Z przeprowadzonych rozważań wynika, że tajemnica medyczna nie jest w odpowiedni sposób chroniona w postępowaniu karnym, a tym samym postulowana jest nowelizacja przepisów, w sposób pozwalający na mocniejszą ochronę w procesie karnym tajemnic zawodów medycznych, na podstawie dyspozycji art. 47 i 51 ust. 2 Konstytucji RP. Przeprowadzenie którejs z zaproponowanych zmian w kodeksie postępowania karnego pozwoliłoby na silniejsze chronienie tajemnicy zawodów medycznych, wypełniając jednocześnie konstytucyjną ochronę prawa do prywatności. Jeśli zatem ustawodawca zdecydowałby się znowelizować art. 180 § 2 k.p.k. w taki sposób, który chroniłby tajemnice zawodów medycznych identycznie jak w przypadku tajemnicy lekarskiej na gruncie przywołanego przepisu, to nie można pozostawić art. 226 k.p.k. w brzmieniu dzisiejszym. Prawodawca powinien dokonać jego nowelizacji, która w ocenie autora niniejszego opracowania winna przywrócić stan sprzed 2003 r., czyli pierwotne brzmienie art. 226 k.p.k. Inaczej kodeks postępowania karnego może być pełen sprzeczności dotyczących ochrony tajemnic zawodów medycznych. Jedną z nich jest bez wątpienia dyspozycja art. 209 § 5 k.p.k. regulująca obecność lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu przy oględzinach i otwarciu zwłok.

Można się sprzeczać, prowadzić dyskusję, co stanowi największe problemy przewlekłości postępowania karnego i jakie stoją przed nim wyzwania. Nie można jednak pomijać faktu, że przepisy w nim zawarte muszą być humanitarne, zapewniać domniemanie niewinności oskarżonego i *in dubio pro reo*, a także nie być sprzeczne czy tworzyć kruczki prawne, dzięki którym będzie istniała możliwość pozyskiwania dowodów w sposób sprzeczny z regulacjami konstytucyjnymi. W niniejszym rozdziale wykazano, że polskie prawo karne procesowe nie implementowało zasady owoców z zatrutego drzewa. Wydaje się, że w związku z tym ustawodawca powinien starać się konstruować przepisy kodeksu postępowania karnego w taki sposób, aby najlepiej chroniły obywateli przed niepotrzebną ingerencją ze strony organów. Należy przyznać, ze smutkiem, że z tego zadania nie wywiązał się najlepiej, jeśli chodzi o ochronę tajemnic zawodów medycznych na gruncie k.p.k., z jednym małym wyjątkiem – tajemnicy lekarskiej. Jednak powyższe rozważania pokazują, że również ochrona

tej tajemnicy medycznej została przez ustawodawcę osłabiona za pomocą nowelizacji z 2003 r. Tym samym ustawodawca w dość karygodny sposób narusza sferę prywatności obywateli, tworząc swego rodzaju pozorną ochronę tajemnicy lekarskiej na gruncie art. 226 k.p.k.

§ 3. Biegli

Rolę biegłych w postępowaniu karnym precyzyjnie określa art. 193 k.p.k. Na podstawie przywołanego przepisu biegłym może być osoba legitymująca się odpowiednią wiedzą specjalną, której zadaniem jest wydanie opinii wyjaśniającej okoliczności niemożliwe do samodzielnego rozstrzygnięcia przez organ procesowy ze względu na brak wiedzy w danej dziedzinie. Biegłym może być np. lekarz, który ma określić, czy naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwało krócej niż siedem dni (art. 157 § 2 k.p.k.). Sposób powołania biegłego, jego kadencję oraz szczegółowe warunki, jakie musi spełniać, reguluje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych⁸³⁴. Określa ono czas trwania kadencji biegłego sądowego na 5 lat, która może być przedłużana na dalsze 5-letnie okresy. Biegłym może być ustanowiona osoba, która korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich, ukończyła 25. rok życia, posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej dziedzinie nauki, daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego i wyraziła zgodę na ustanowienie jej biegłym. Posiadanie wiadomości specjalnych powinno być stwierdzone odpowiednimi dokumentami. Oznacza to, że lekarz dentysta, który został ustanowiony biegłym sądowym, powinien przedłożyć dyplom ukończenia studiów medycznych oraz wszelkie inne dokumenty, które potwierdzą posiadanie wiadomości specjalnych przez niego. W przypadku zawodów medycznych sprawa wydaje się prosta, gdyż osoba wykonująca zawód lekarza musi mieć potwierdzone nabycie określonych umiejętności. Podobnie będzie z pielęgniarką, psychologiem, fizjoterapeutą, każdym zawodem medycznym. Przedstawienie dokumentów potwierdzających posiadanie wiadomości specjalnych ma na celu ochronienie postępowania sądowego przed biegłymi będącymi np. znachorami. Decyzja

⁸³⁴ Dz.U. Nr 15, poz. 133.

o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego zapada w formie postanowienia, a jej elementy składowe wymienia art. 194 k.p.k.⁸³⁵. Postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego wydawane jest przez organ prowadzący postępowanie przygotowawcze albo sąd, który określa sposób złożenia opinii przez biegłego, w formie ustnej lub pisemnej, oraz czy opracowuje się ją odrębnie czy wspólnie z innymi powołanymi biegłymi. Ten ostatni element zamieszcza się w postanowieniu wyłącznie w przypadku powołania w sprawie więcej niż jednego biegłego. W praktyce wymiaru sprawiedliwości przyjmuje się, że biegli składają swoje opinie na piśmie. Wydaje się, że za pisemnością opinii przemawia fakt, iż taka opinia jest zgodnie z art. 194 pkt 3 k.p.k. „dostarczana”, co oznacza, że winna ona przybrać jakąś materialną postać. Dzięki złożeniu opinii w tej właśnie formie istnieje możliwość dalszego jej „kolportowania”, co ułatwia niewątpliwie m.in. obronę interesów oskarżonego, ale i samego pokrzywdzonego.

Art. 195 k.p.k. wprowadza rozróżnienie na biegłych z listy prowadzonej przez prezesów sądów okręgowych oraz powołanych *ad hoc*. Przepisy kodeksu postępowania karnego nie różnicują tych biegłych pod względem merytorycznym, co oznacza, że opinia sporządzona przez biegłego z listy i powołanego *ad hoc* są równoważne. Przywołany tu przepis, jak się wydaje, ma na celu rozwiązanie wątpliwości, czy w postępowaniu karnym biegłymi mogą być jedynie osoby z listy, i potwierdzenie, że biegli *ad hoc* mają te same uprawnienia i obowiązki⁸³⁶. D. Hajdukiewicz wskazuje cztery rodzaje opinii, jakie może wydać biegły: kategorię, prawdopodobną, alternatywną i abstrakcyjną⁸³⁷. Pierwsza z tych opinii dotyczy sytuacji, gdy biegły posiada wyczerpujący materiał dowodowy, dostateczne informacje od świadków lub oskarżonego, co umożliwia opracowanie opinii kategoriowej, która jest najchętniej przyjmowana przez organ procesowy. Niestety, wiele postępowań nie ma klarownego stanu faktycznego, co spowodowane jest zmieniającymi się wyjaśnieniami oskarżonego, rozbieżnością w zeznaniach świadków, a niekiedy brakiem miarodajnych informacji dotyczących

⁸³⁵ P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. 1, Warszawa 2011, art. 194, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zoheydanbwgm2dqltqmfyc4mzqgm3do&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁸³⁶ Zob. wyrok SN z dnia 5.02.1974 r., III KR 371/73, Legalis nr 17788.

⁸³⁷ D. Hajdukiewicz, *Zagadnienia psychiatrii sądowej*, cz. I: *Podstawy prawne i medyczne*, Warszawa 2016, s. 252–253.

podstawowych faktów. W takiej sytuacji nie sposób przedstawić zdecydowanych ocen; rolą biegłego jest wyjaśnienie organowi procesowemu przyczyny takiego stanu rzeczy i przedstawienie opinii prawdopodobnej, w miarę możliwości określając wielkość tego prawdopodobieństwa. Jeśli biegły nie ma możliwości sporządzenia opinii prawdopodobnej, powinien przedstawić opinię alternatywną, czyli taką, która uwzględnia wszystkie możliwe wersje⁸³⁸. Nie wolno mu jednak wejść w kompetencje organu procesowego i wybrać słusznej wersji zdarzenia. O przyjęciu jednego z możliwych wyjaśnień decyduje organ procesowy, ponieważ tylko on jest powołany do oceny zebranego materiału dowodowego⁸³⁹. Ostatnim rodzajem jest opinia abstrakcyjna, która wynika z tego, że „organ procesowy w oderwaniu od stanu faktycznego tej konkretnej sprawy, formułuje stany faktyczne, zwracając się do biegłych o ich rozważenie w powiązaniu z innymi dokonanymi przez biegłych ustaleniami”⁸⁴⁰. W doktrynie można spotkać pogląd, iż zbytnia abstrakcyjność opinii może stanowić jej wadę. Istnieje w jej przypadku pewne niebezpieczeństwo, że biegli nie opierają się na zawartych w materiale faktach⁸⁴¹.

Wracając do przywołanej powyżej regulacji prawnej dotyczącej kwalifikacji biegłego, należy stwierdzić, że jest ona niewystarczająca dla jego oceny, co może powodować niską wartość merytoryczną wydawanych opinii czy nieznajomość obowiązków procesowych związanych z pełnioną funkcją, skutkującą czasem nieświadomym uchybieniem wymogowi bezstronności czy ignorowaniem ograniczeń wynikających z zakazów dowodowych, co zawiera np. art. 199 k.p.k. Podobne zdanie wyraził S. Pawelec, wskazując, że niska wartość merytoryczna wydawanych opinii przejawia się w zastępowaniu rzetelnego i logicznego wyводу czysto sprawozdawczymi ogólnikami⁸⁴². Zdanie odmienne

⁸³⁸ J. Przybysz, *Psychiatria sądowa. Opiniowanie w procesie karnym. Podręcznik dla lekarzy i prawników*, Toruń 2005, s. 46–47.

⁸³⁹ R.A. Stefański, *Biegli tłumacze, specjaliści* [w:] Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1998, s. 518–560.

⁸⁴⁰ L.K. Paprzycki, *Podstawowe zasady opiniowania sądowo-psychiatrycznego co do poczytalności oskarżonego i zdolności jego uczestnictwa w postępowaniu karnym – zagadnienia prawne*, *Postępy Psychiatrii i Neurologii* 1997, supl. I (4), s. 17–26.

⁸⁴¹ J. Heitzman, *Wybrane metodologiczne aspekty obiektywizmu w opiniach sądowo-psychiatrycznych* [w:] J.K. Gierowski, A. Szymusik (red.), *Postępowanie karne i cywilne wobec osób zaburzonych psychicznie. Wybrane zagadnienia z psychiatrii, psychologii i seksuologii sądowej*, Kraków 1996, s. 63–71.

⁸⁴² S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, *Prok i Pr* 2014, nr 4, s. 150–151.

prezentuje J. Gurgul, który stoi na stanowisku, że obecne unormowania prawne pozwalają na właściwe prowadzenie doboru na listę biegłych sądowych i weryfikację ich kompetencji⁸⁴³. W postępowaniu karnym opinia specjalistyczna pełni szczególną rolę dowodową i niezależnie od deklarowanej przez art. 7 k.p.k. zasady swobodnej oceny dowodów, jest dowodem niemożliwym do zastąpienia przez jakikolwiek inny dowód w razie zaistnienia przesłanek z art. 193 § 1 k.p.k.⁸⁴⁴. Obowiązkiem organu procesowego jest rozpatrywanie opinii biegłego na tle całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, poddanie jej krytycznej ocenie przez pryzmat zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Wynika z tego, że jeśli biegły w nienależyty sposób zaprezentuje, w swojej opinii, wiadomości specjalne (czyli te wiadomości, które przemawiały za jego powołaniem), wysuwając na pierwszy plan przesłanki, jakimi się kierował, a nie informację o stanowisku, jakie zajął, to zdaniem S. Pawelca taka opinia jest bezużyteczna⁸⁴⁵. Należy przychylić się do zaprezentowanego stanowiska, gdyż bezkrytyczne przyjmowanie konkluzji, jak również zastępowanie przez sąd własnego uzasadnienia orzeczenia fragmentami opinii biegłego, słusznie stanowi przedmiot krytyki ze strony doktryny. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy, który poddał krytyce tego rodzaju praktykę, wskazując, że w uzasadnieniu Sądu Okręgowego tylko niewielką część można uznać za rozważania samego sądu⁸⁴⁶.

Właściwym punktem wyjścia do dalszych rozważań wydaje się określenie wymogów, jakie powinno spełniać postanowienie o dopuszczeniu opinii biegłego. Art. 194 k.p.k. wskazuje, że pierwszym elementem postanowienia jest wskazanie danych i specjalności biegłego albo sprecyzowanie specjalności i kwalifikacji osób, które powinny wziąć udział w przygotowaniu ekspertyzy. Pozostałe wymogi dotyczą wskazania przedmiotu i zakresu ekspertyzy, formułowania pytań szczegółowych oraz zakreślenia terminu. Oczywiście poza elementami wskazanymi w przywołanym przepisie postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego musi spełniać kryteria określone w art. 94 k.p.k. Organ procesowy

⁸⁴³ J. Gurgul, *O wadliwości opinii biegłego w procesie*, Prok i Pr 2015, nr 4, s. 79–109.

⁸⁴⁴ L.K. Paprzycki, *Zasada swobodnej oceny dowodów a związanie organu procesowego opinią biegłego* [w:] *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci prof. Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 587–593.

⁸⁴⁵ S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, s. 152–154.

⁸⁴⁶ Zob. wyrok SN z dnia 23.07.2003 r., V KK 375/02, Legalis nr 61887.

w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego musi dostatecznie sprecyzować zadanie zlecane biegłemu. Oznacza to konieczność sformułowania przedmiotu i zakresu ekspertyzy, a gdy jest to konieczne, również pytań szczegółowych. Przyjmuje się, że przedmiotem ekspertyzy są zagadnienia dotyczące określonej dziedziny wiedzy, a dotyczące okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Natomiast w pojęciu „zakres ekspertyzy” mieści się cel ekspertyzy, określenie materiału dowodowego, a ponadto sposób przeprowadzenia badania i kwestie, które rozstrzygnąć ma biegły. W tym miejscu należy zaznaczyć, że niedopuszczalne jest wskazywanie w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego metod, którymi powinien się posłużyć biegły przy przeprowadzaniu badań. Decyzja dotycząca doboru metod badawczych należy do biegłego, który decyduje, jakimi metodami się posłuży⁸⁴⁷.

Przedmiot i zakres ekspertyzy znajdują odzwierciedlenie w pytaniach szczegółowych formułowanych przez organ procesowy w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego. W sprawach, gdzie wymagana jest wiedza medyczna, organ procesowy nie ma fachowej wiedzy w tym zakresie, może jednak zadać pytania z perspektywy dowodowej. Biegły lekarz zawsze będzie mógł odpowiedzieć, że nie jest w stanie udzielić odpowiedzi na zadane pytanie. Pytania powinny pełnić rolę o tyle istotną, o ile precyzują zakres oczekiwań organu procesowego, ale czasami poprzez swoją redakcję mogą powodować, że biegły nie będzie w stanie wydać opinii kompletnej. Należy pamiętać, że pytania zadawane biegłemu powinny być sformułowane precyzyjnie (ich treść nie może pozostawiać wątpliwości co do intencji organu procesowego) oraz musi istnieć realna możliwość udzielenia odpowiedzi przez biegłego na zadane pytania⁸⁴⁸. W tym miejscu należy zastanowić się, czy biegły nie powinien brać udziału w formułowaniu przez organ procesowy pytań szczegółowych lub przynajmniej mieć prawo do wystąpienia do organu procesowego z wnioskiem o ich doprecyzowanie lub przerwadagowanie. Uzasadnieniem takiego rozwiązania jest brak kwalifikacji organu procesowego w danej dziedzinie wiedzy, co może spowodować, że sformułowane pytania szczegółowe będą utrudniać biegłemu wydanie prawidłowej opinii. Nie może to jednak doprowadzić do sytuacji, w której

⁸⁴⁷ Postanowienie SN z 3.08.2006 r., III KK 445/05, Prok. i Pr. 2007, nr 1, Sprawozdania i informacje – orzecznictwo, poz. 13.

⁸⁴⁸ Szerzej S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, s. 159–175.

to biegły formułowałby pytania szczegółowe, na które następnie sam by odpowiadał w swojej opinii. Rozwiązanie tego typu prowadziłoby do sytuacji, w której biegły wszedłby w rolę organu procesowego. Bardziej rozsądne wydaje się rozwiązanie, w którym biegły mógłby pomagać doprecyzować organowi procesowemu formułowane przez niego pytania szczegółowe. Zaletą tego rozwiązania byłaby redakcja pytań, która nie przeszkadzałaby w wydaniu opinii kompletnej. Natomiast nie wyklucza ona sytuacji, w których nastąpiłoby zachwianie „ról” procesowych, jakie w procesie karnym pełnią biegły i organ procesowy.

J. Przybysz zwraca uwagę, że „o poziomie pracy biegłego decyduje zasób wiedzy teoretycznej, prócz niej potrzebne są pewne cechy osobowości i zasób doświadczeń. Rozwaga, krytycyzm i wątpliwości, umiar i dostrzeganie własnych ograniczeń wobec złożoności problemów winny iść w parze ze zdolnością do podejmowania decyzji, opanowaniem emocjonalnym, z wrażliwością moralną. Konieczne jest rozumienie innych niż własne postaw życiowych i zdyscyplinowana wyobraźnia”⁸⁴⁹. Od wydanej przez biegłego opinii uzależniona może być kwalifikacja czynu zabronionego (określenie różnicy między przestępstwem i wykroczeniem), wypełnienie znamion czynu zabronionego określonych w ustawie oraz rodzaj i wysokość kary. Widać więc, jak wielka odpowiedzialność spoczywa na biegłym wydającym opinię. Należy zatem wskazać, że biegły, otrzymując postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, w pierwszej kolejności powinien spojrzeć na przedmiot i zakres ekspertyzy, stwierdzając, czy posiada wiadomości specjalne, które pozwalają mu na wydanie opinii w sprawie. Jeśli doszedłby do wniosku, że brakuje mu kwalifikacji bądź też doświadczenia, aby podjąć się wydania opinii, powinien zwrócić się do organu procesowego, który wydał postanowienie, o zmianę biegłego. Takie etyczne zachowanie pozwoliłoby uniknąć sytuacji takich, jak opisane w przykładach powyżej. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że obrońcy (pełnomocnicy) nie poświęcają powyższej tematyce wystarczającej uwagi, uznając powołanego biegłego niejako *ex definitione* za osobę posiadającą wiadomości specjalne. Zdaniem autora niniejszej rozprawy ciężar sprawdzenia kwalifikacji biegłego spoczywa m.in. na obrońcy (pełnomocniku), którzy nie powinni skupiać się tylko

⁸⁴⁹ J. Przybysz, *Psychiatria sądowa...*, s. 47–51.

na pisaniu zarzutów do samej opinii na podstawie art. 201 k.p.k.⁸⁵⁰. Wydaje się, że możliwe jest sformułowanie postulatu pod adresem obrońców i pełnomocników, aby więcej uwagi poświęcili kwalifikacjom biegłego, nie zaś wyłącznie treści samej opinii, choć ta pozostaje najważniejsza, rzutując na treść orzeczenia. Oni sami winni prześledzić tok czynności związanych z powołaniem biegłego, już na samym wstępie analizując treść postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego i już wówczas wyciągać odpowiednie wnioski. Bierność adwokatów i radców prawnych na tym etapie może mieć swoje konsekwencje przy sporządzaniu zarzutów. Ostatnim elementem postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, o którym w tym miejscu należy wspomnieć, jest wskazanie terminu dostarczenia opinii. Wydawać by się mogło, że określenie terminu na dostarczenie opinii w postanowieniu wydawanym na podstawie art. 194 k.p.k. nie powinno stanowić dla organu procesowego problemu. Trudności dla oszacowania czasu niezbędnego do wydania opinii mogą oczywiście pojawić się w przypadku, gdy chodzi o nietypową dziedzinę lub precedensowy rodzaj sprawy. Wskazać jednak należy, że zakładany przez organ procesowy termin dostarczenia opinii może niekiedy rozmiąć się nie tylko z możliwościami zaangażowania czasowego biegłego oraz uwarunkowaniami technicznymi niektórych procesów badawczych i analitycznych, ale także ze złożonością zagadnienia, które uwidacznia się dopiero w trakcie opiniowania⁸⁵¹. Niekiedy termin na dostarczenie opinii może być uzgodniony z biegłym albo wynikać z przepisów szczególnych (art. 203 § 1 k.p.k.)⁸⁵². Należy jednak pamiętać, że ma on charakter instrukcyjny i dyscyplinujący oraz może być wydłużany na uzasadniony wniosek biegłego⁸⁵³. Niedotrzymanie terminu nie powoduje żadnych skutków procesowych, chociaż prowadzić może do przewlekłości postępowania, dlatego należy postulować jego przestrzeganie. Wydaje się, że w realiach polskiego wymiaru sprawiedliwości słusznie zwraca się uwagę, iż oczekiwanie na sporządzenie opinii stanowi jeden z najbardziej długotrwałych elementów postępowania, a terminy wskazane

⁸⁵⁰ P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. 1, Warszawa 2011, art. 201, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zoheydanbwgm2dqltqmfyc4mzqgm3ti> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁸⁵¹ S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, s. 158.

⁸⁵² B. Kolasieński, *Wymagania wymiaru sprawiedliwości wobec biegłych psychiatrów i ich orzeczeń*, Prokurator 2005, nr 1 (21), s. 50–51.

⁸⁵³ Por. postanowienie SN z dnia 29.01.2014 r., II KK 216/13, OSNKW 2016, nr 2, poz. 13.

w postanowieniu są bardzo często niedotrzymywane przez biegłych⁸⁵⁴. Mając jednak na uwadze kwestie przytoczone powyżej, a dotyczące określenia terminu w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, należy wskazać, że określenie zbyt krótkiego terminu na wydanie opinii może skutkować negatywnymi konsekwencjami w sferze rzetelności opiniowania. Tym bardziej trzeba podkreślić, że pośpiech nigdy nie powinien być usprawiedliwieniem nierzetelności opiniowania⁸⁵⁵. W doktrynie słusznie piętnuje się sytuacje, w których o wyborze biegłego nie decydują jego kwalifikacje, ale szybkość sporządzania opinii⁸⁵⁶.

Kilka słów zostanie poświęconych błędom w opiniowaniu wynikającym z zasad dotyczących doboru odpowiednich metod i technik badawczych. Powyższą problematyką zajmowali się J. Gierowski i L.K. Paprzycki, odnosząc się przede wszystkim do kwestii powstałych na gruncie opiniowania sądowo-psychologicznego⁸⁵⁷. Autor niniejszego opracowania postara się odnieść je do biegłych innych specjalności. J. Wójcikiewicz, po prześledzeniu zaleceń zawartych w orzecnictwie polskiego Sądu Najwyższego, wymienia następujące zasady opracowywania opinii psychologicznej: jednolitość i powszechność zastosowanej metody badawczej, która powinna się odwoływać do aktualnego stanu wiedzy i najnowszych badań naukowych, pod warunkiem, że ich wartości są sprawdzone⁸⁵⁸. Wskazane zalecenia wydają się niewystarczające, dlatego J. Gierowski i L.K. Paprzycki sięgnęli po sformułowane przez K. Heilbruna standardy psychologicznej dopuszczalności metod diagnostycznych dla celów sądowych⁸⁵⁹. I tak, metody wykorzystywane w opiniowaniu powinny być powszechnie dostępne, adekwatnie udokumentowane i poddane krytyce naukowej; rzetelność wyników powinna mieścić się w zakresie 0,8; powinny być one dopasowane do badanych problemów sądowych i posiadać statystycznie zbadany poziom trafności; powinny mieć ściśle opracowane standardy przeprowadzania

⁸⁵⁴ P. Hofmański, S. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011, s. 212.

⁸⁵⁵ E. Gruza, *Błędy w opiniach biegłych, problemy współczesnej kryminalistyki*, t. 9, Warszawa 2005, s. 24.

⁸⁵⁶ S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego...*, s. 158.

⁸⁵⁷ J.K. Gierowski, L.K. Paprzycki, *Niepoczytalność i psychiatryczne środki zabezpieczające. Zagadnienia prawno-materialne, procesowe, psychiatryczne i psychologiczne*, Warszawa 2013, s. 295–305.

⁸⁵⁸ Tamże, s. 298.

⁸⁵⁹ Tamże.

badan; powinny odwoływać się do populacji, którą reprezentują; preferowane są testy obiektywne; interpretacja powinna uwzględniać potencjalne skłonności do zniekształcania wyników. Doktryna wskazuje, że przedstawione powyżej standardy są uwzględniane wciąż w niewystarczający sposób w polskiej rzeczywistości opiniodawczej⁸⁶⁰. Nie jest to jedyny wykaz warunków opiniowania sądowo-psychologicznego. Amerykańska literatura dostarcza model mieszany (prawno-psychologiczny) autorstwa F. Marlowa, w którym zasady metodologicznej oceny wartości procedur badawczych sformułowano w postaci siedmiu pytań ułożonych w określonym porządku⁸⁶¹. W polskiej literaturze psychologicznej trudno znaleźć specjalne opracowanie poświęcone kryteriom metodologicznym w opiniowaniu, dlatego wspomniana tutaj amerykańska propozycja powinna stanowić ciekawą lekturę dla biegłych psychologów.

Ostatnią kwestią, o której warto wspomnieć, jest formalny brak opinii polegający na niepodpisaniu jej przez biegłego (art. 200 § 2 k.p.k.)⁸⁶². Wydaje się, że wystąpienie takiego braku nie unicestwia opinii jako takiej⁸⁶³. W art. 200 § 2 pkt 6 k.p.k. brak jest regulacji takiej, jak w art. 151 § 2 k.p.k., co mogłoby prowadzić do wniosku, że brak podpisu skutkuje wadliwością formalną i niemożnością jej procesowego wykorzystania. Organ procesowy powinien wezwać biegłego do jej uzupełnienia w trybie art. 201 k.p.k. i dopiero na wypadek nieuzupełniania dokonywać oceny opinii⁸⁶⁴ albo wezwać biegłego w trybie art. 200 § 3 k.p.k. na przesłuchanie. Nieuzupełnienie przez biegłego, pomimo wezwania, podpisu pod opinią powoduje, iż nie jest ona dokumentem, lecz jego projektem. Tym samym organ procesowy nie powinien brać jej pod uwagę w swych rozważaniach dowodowych. Najwięcej problemów stwarza brak podpisu jednego z biegłych sporządzających opinię wspólną. W tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy, który wskazał, że brak podpisu jednego z biegłych, w przypadku opinii wspólnej, nie stanowi uchybienia mającego wpływ na treść orzeczenia⁸⁶⁵. Zaprezentowane

⁸⁶⁰ Tamże, s. 297–302.

⁸⁶¹ Tamże, s. 298–299.

⁸⁶² J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2018, art. 200, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damjxg42tqmjoobqxalrugazdcmqbha3a> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁸⁶³ K. Flaga-Gieruszyńska (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2017, art. 200, dostęp na Legalis <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damjwgy3tcnjoobqxalrtgy2danbuguzq&refSource=guide1> [dostęp na dzień 22.05.2022 r.].

⁸⁶⁴ Tamże.

⁸⁶⁵ Zob. postanowienie SN z dnia 1.03.2013 r., V KK 386/12, Legalis nr 666712.

stanowisko wydaje się błędne, gdyż jak słusznie wskazał SA w Krakowie w wyroku z dnia 15 stycznia 2004 r.⁸⁶⁶, opinia wyraża pogląd biegłych, którzy ją podpisali, a w związku z tym brak podpisu jednego z biegłych powinien skutkować jej wadliwością. Autorowi bliżej jest do formalistycznego stanowiska A. Gaberlego, który na przykładzie opinii psychiatrycznej sporządzanej przez dwóch lekarzy psychiatrów zaprezentował pogląd, że brak podpisu jednego z lekarzy musi rzutować na prawidłowość opinii⁸⁶⁷, aczkolwiek brak ten może być konwalidowany. Wydaje się, że organ procesowy, mając na uwadze dyspozycję art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k., w pierwszej kolejności powinien dążyć do uzupełnienia braku formalnego i wyjaśnienia przyczyn niepodpisania opinii przez biegłego. Celem takiego postępowania powinna być nie tylko kwestia „finansowa” (uniknięcie generowania dodatkowych kosztów procesowych związanych z powołaniem kolejnych biegłych), ale przede wszystkim troska o doprowadzenie do sprawnego i szybkiego rozpoznania sprawy. Nie można nie zauważyć, że zaprezentowane powyżej rygorystyczne podejście do braku podpisu jednego z biegłych sporządzających opinię wspólną prowadziłoby do sytuacji wydłużenia postępowania. Miałoby to swoje skutki zarówno dla oskarżonego, jak i pokrzywdzonego. Każdy z nich ma swój interes w sprawnym i szybkim przeprowadzeniu postępowania. Oskarżony liczy na uniewinnienie lub najmniejszy wymiar kary, pokrzywdzony zaś na wymierzenie sprawcy czynu zabronionego kary. Rygorystyczne podejście do braku podpisu jednego z biegłych powodowałoby naruszenie ich interesów oraz skutkować mogłoby naruszeniem art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. (rozsądny termin). Dlatego słuszne wydaje się szukanie rozwiązania kompromisowego pomiędzy stanowiskiem Sądu Najwyższego a tym zaprezentowanym przez A. Gaberlego. Jednym z możliwych rozwiązań w tym względzie może okazać się podpisywanie opinii fragmentami. Polegać powinno to na podpisaniu się przez biegłego pod tym fragmentem opinii, który on sporządzał. Nie jest to najlepsze rozwiązanie niniejszej kwestii, gdyż w dalszym ciągu aktualne pozostaje pytanie, co zrobić w sytuacji braku jego podpisu pod fragmentami, które opracowywał. Oczywiście organ procesowy może wzywać go do uzupełnienia braku, a w dalszej kolejności przesłuchać biegłego, wyłączyć ten fragment z opinii wspólnej lub powołać innego biegłego

⁸⁶⁶ II AKa 24/03, KZS 2004, nr 5, poz. 27.

⁸⁶⁷ A. Gaberle, *Dowody...*, s. 214–215.

do sporządzenia tej części opinii. Uzasadnione wątpliwości powinno budzić wyłączenie fragmentu opinii niepodpisanego przez biegłego. Pojawia się bowiem uzasadniona wątpliwość, czy taki dokument należy traktować dalej jako opinię czy projekt opinii. Brak dokładnych uregulowań ze strony ustawodawcy powoduje, że kwestia ta jest nierozstrzygnięta i budzi wątpliwości interpretacyjne, pomimo zajęcia się nią przez judykaturę i doktrynę.

Od biegłych należy odróżnić instytucje tłumacza (art. 204 k.p.k.), czyli pomocnika procesowego, który musi zachować obiektywizm, przekazuje bowiem treści wypowiedzi strony lub źródła dowodowego albo dokonuje tłumaczenia pisma⁸⁶⁸.

Zgodnie z art. 204 § 3 k.p.k. do tłumaczy stosuje się odpowiednio przepisy o biegłych, w tym o wyłączeniu. Taka regulacja jest jak najbardziej wskazana, gdyż gwarantuje oskarżonemu zachowanie obiektywizmu przez tłumacza, którego należy wezwać, jeżeli:

- 1) zachodzi konieczność przesłuchania głuchego lub niemego, a nie wystarcza porozumienie się z nim za pomocą pisma;
- 2) zachodzi konieczność przesłuchania osoby niewładającej językiem polskim;
- 3) pojawia się potrzeba przełożenia na język polski pisma sporządzonego w języku obcym lub odwrotnie albo zapoznania strony z treścią przeprowadzonego dowodu.

W orzecnictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że tłumacz winien być wezwany także wówczas, gdy przesłuchujący zna język obcy, którym posługuje się osoba przesłuchiwana⁸⁶⁹. Jest to jak najbardziej słuszne stanowisko judykatury, które eliminuje możliwość dokonania błędnego tłumaczenia.

Innymi pomocnikami procesowymi są specjaliści (art. 205 k.p.k.). Wzywani są oni do wykonania czynności technicznych związanych z dokonaniem oględzin, przesłuchania prowadzonego przy pomocy urządzeń technicznych umożliwiających wykonanie tej czynności na odległość, eksperymentu, ekspertyzy, zatrzymania rzeczy lub przeszukania wymagającego czynności technicznych,

⁸⁶⁸ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 486.

⁸⁶⁹ Wyrok SN z dnia 28.02.1978 r., I KR 12/78, OSNKW 9/1979, poz. 148.

w szczególności takich, jak wykonywanie pomiarów, obliczeń zdjęć, utrwalenia śladów (art. 205 § 1 k.p.k.)

Z uwagi na wagę opisanych wyżej czynności i konieczność prawidłowego ich wykonania od specjalistów wymaga się zachowania obiektywizmu. Dlatego dobrze, że stosuje się do nich przepisy dotyczące wyłączenia biegłego. W sytuacji, gdy specjalista nie jest funkcjonariuszem organów procesowych, można wezwać go do złożenia przyrzeczenia, którego treść znajduje się w art. 205 § 2 k.p.k., chociaż zdaniem autora niniejszej rozprawy bardziej zasadne byłoby zastąpienie zwrotu „można wezwać” zwrotem „wzywa się”. Ma to związek z czynnościami wykonywanymi przez specjalistów, które mogą mieć istotne znaczenie przy rozstrzygnięciu kwestii przedmiotu procesu⁸⁷⁰.

§ 4. Problematyka art. 52 ust. 1 PsychU

Zagadnienie tajemnicy psychiatrycznej, jak również zakazu dowodowego z art. 199 k.p.k., będzie rozpatrywane jako przepis *lex specialis* wobec art. 180 § 1 i 2 k.p.k. Jednocześnie w celu lepszego zrozumienia tych dwóch tajemnic należy zastanowić się nad ich konstrukcją i dokonać porównania tych dwóch przepisów, zwracając szczególną uwagę na zakres przedmiotowy i podmiotowy tych dwóch przepisów prawa. S. Ładoś stwierdza, że w polskiej nauce psychiatrii obowiązek zachowania tajemnicy psychiatrycznej traktuje się niezwykle rygorystycznie⁸⁷¹. Podkreślenia wymaga jednak fakt, że w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego tajemnica psychiatryczna została uregulowana w dwóch przepisach, co jest podyktowane odmiennością sytuacji prawnej lekarzy, którzy weszli w posiadanie informacji objętych tą tajemnicą. W pierwszym przypadku obowiązek zachowania tajemnicy psychiatrycznej został uregulowany w art. 50 ust. 1 PsychU, zgodnie z którym osoby wykonujące czynności wynikające z tej ustawy są obowiązane do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powezmą wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności, stosownie do odrębnych przepisów, a ponadto z zachowaniem przepisów rozdziału 6, który obejmuje swoją

⁸⁷⁰ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 486–487.

⁸⁷¹ S. Ładoś, *Pozycja prawna oskarżonego z zaburzeniami psychicznymi*, Warszawa 2013, s. 209.

treścią ochronę tajemnicy⁸⁷². W art. 50 ust. 2 PsychU wskazano katalog podmiotów, wobec których osoby wykonujące czynności z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego są zwolnione od obowiązku zachowania tajemnicy psychiatrycznej:

- 1) lekarza sprawującego opiekę nad osobą z zaburzeniami psychicznymi;
- 2) właściwych organów administracji rządowej lub samorządowej co do okoliczności, których ujawnienie jest niezbędne do wykonywania zadań z zakresu pomocy społecznej;
- 3) osób współuczestniczących w wykonywaniu czynności w ramach pomocy społecznej w zakresie, w jakim to jest niezbędne;
- 4) Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Agencji Wywiadu, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Policji, Żandarmerii Wojskowej, Straży Granicznej, Służby Więziennej, Służby Ochrony Państwa i ich upoważnionych pisemnie funkcjonariuszy lub żołnierzy w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania sprawdzającego na podstawie przepisów o ochronie informacji niejawnych;
- 5) policjanta upoważnionego pisemnie przez kierownika jednostki organizacyjnej policji, prowadzącego czynności operacyjno-rozpoznawcze w zakresie poszukiwań i identyfikacji osób.

Z powyższego wynika, że intensywność ochrony tajemnicy określonej w art. 50 ust. 1 jest zdecydowanie większa od tajemnicy lekarskiej (art. 40 LekU)⁸⁷³. Natomiast art. 50 ust. 2 PsychU stosuje się subsydiarnie do art. 40 ust. 2 LekU (katalog przesłanek negatywnych)⁸⁷⁴. Judykatura zwraca też uwagę, że obowiązek wynikający z art. 50 PsychU odnosi się do osób, które wykonują czynności określone w tej ustawie, i nie ma zastosowania do udostępniania akt w postępowaniu sądowym⁸⁷⁵. Oznacza to, że na gruncie procesowym dokumentacja wytworzona przez osoby wykonujące czynności wynikające z PsychU podlega ochronie na gruncie art. 180 § 1 i 2 k.p.k. w związku z art. 226 k.p.k. Tym samym sąd dokonuje różnicowania ochrony tajemnicy psychiatrycznej uregulowanej

⁸⁷² P. Chorbot, *Tajemnica psychiatryczna*, MOP 2014, nr 14, s. 769–770.

⁸⁷³ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 240.

⁸⁷⁴ P. Chorbot, *Tajemnica psychiatryczna...*, s. 770.

⁸⁷⁵ Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30.06.2006 r., II SA/Wa 14/06, Lex nr 219347.

w art. 50 ust. 1 PsychU ze względu na sposób jej utrwalenia. Z takim rozumowaniem nie można się zgodzić, o czym była mowa w rozdziale poprzedzającym. Natomiast art. 52 ust. 1 PsychU reguluje inną postać tajemnicy psychiatrycznej. Zgodnie z przywołanym przepisem „Nie wolno przesłuchiwać osób obowiązanych do zachowania tajemnicy, stosownie do przepisów niniejszego rozdziału, jako świadków na okoliczności wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z niniejszej ustawy, co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary”. W ust. 2 przywołanego zdanie wcześniej przepisu jest wskazanie, że zakres określony w ust. 1 stosuje się odpowiednio do lekarzy wykonujących czynności biegłego. Doktryna słusznie podkreśla, że art. 52 PsychU rozszerza zawarty w art. 178 k.p.k. katalog osób, których nie wolno przesłuchiwać jako świadków w celu uzyskania pewnych informacji, jeśli dowiedzieli się o nich w trakcie wykonywania czynności zawodowych⁸⁷⁶. W literaturze można znaleźć również zdanie odmienne od prezentowanego, zgodnie z którym lekarz psychiatra może zostać zwolniony z tajemnicy lekarskiej na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. i wtedy obowiązany jest złożyć stosowne zeznanie, aczkolwiek wobec stosowanego subsydiarnie art. 52 PsychU, zwolnienie to nie może dotyczyć swym zakresem informacji dotyczących wypowiedzi pacjenta psychiatrycznego, co do popełnienia przez niego czynu zabronionego⁸⁷⁷. Stanowisko to jest krytykowane w doktrynie⁸⁷⁸. Wydaje się, że wątpliwości doktryny w tej kwestii rozwiązał ostatecznie Sąd Najwyższy, który w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2005 r.⁸⁷⁹ wskazał, że przepis art. 52 ust. 1 PsychU ustanawia bezwzględny zakaz dowodowy, będący przepisem szczególnym w stosunku do unormowania art. 180 k.p.k., a wobec tego takiej osoby nie można przesłuchiwać co do okoliczności przewidzianych w art. 52 ust. 1 PsychU, nawet jeżeli wyrazi gotowość ujawnienia tego rodzaju tajemnicy zawodowej. Orzeczenie Sądu Najwyższego wskazuje i potwierdza stanowisko M. Filara, zgodnie z którym przykładowo lekarz psychiatra nie może być przesłuchany co do okoliczności, na które rozciąga się dyspozycja art. 52 ust. 1 PsychU, natomiast pozostałe informacje chronione tajemnicą lekarską mogą zostać ujawnione, o ile sąd zwolni go z zachowania tajemnicy zawodowej na podstawie art. 180 § 2 k.p.k.

⁸⁷⁶ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 249–250 i literatura tam przywołana.

⁸⁷⁷ M. Filar, *Lekarskie...*, s. 365.

⁸⁷⁸ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 250.

⁸⁷⁹ I KZP 6/05, Legalis nr 68447.

Warto zwrócić uwagę, że podobne rozwiązanie ustawodawca zastosował w stosunku do adwokatów. Zgodnie z dyspozycją art. 180 § 2 k.p.k. adwokat może zostać zwolniony z tajemnicy zawodowej, jeśli spełnione zostaną przesłanki wskazane w tym artykule. Natomiast charakter bezwzględny ma tajemnica obrończa, o której mowa w art. 178 k.p.k. Oznacza to, że adwokat może być przesłuchany co do okoliczności nieobjętych tajemnicą obrończą w postępowaniu karnym, o ile zostanie zwolniony z tajemnicy adwokackiej zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k.

W kodeksie postępowania karnego można znaleźć kolejny przepis rozszerzający katalog osób, których nie wolno przesłuchiwać jako świadków w celu uzyskania pewnych informacji; przepisem tym jest art. 199 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem „złożone wobec biegłego albo wobec lekarza udzielającego pomocy medycznej oświadczenia oskarżonego, dotyczące zarzucanego mu czynu, nie mogą stanowić dowodu”. Stanowi on zatem również *lex specialis* w stosunku do art. 180 § 2 k.p.k. Z pozoru przepisy art. 199 k.p.k. i art. 52 PsychU są do siebie zbliżone, jednak obie regulacje zawierają odmienne rozwiązania. Pierwszą kwestią, na którą należy zwrócić uwagę, jest zakres pojęcia oskarżonego w rozumieniu art. 199 k.p.k. Zakaz dowodowy ustanowiony w przywołanym zdanie wcześniej przepisie statuuje zakaz przesłuchiwania biegłego albo lekarza udzielającego pomocy medycznej na okoliczność oświadczeń składanych przez oskarżonego. W tym miejscu kodeks postępowania karnego posługuje się pojęciem oskarżonego w ogólnym znaczeniu. Zgodnie zatem z art. 71 § 3 k.p.k. przez oskarżonego należy rozumieć zarówno oskarżonego w ścisłym rozumieniu tego pojęcia, a więc osobę, co do której wniesiono do sądu akt oskarżenia lub co do której został złożony wniosek o warunkowe umorzenie postępowania (art. 71 § 2 k.p.k.), jak i podejrzanego, czyli osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo której bez wydania takiego postanowienia przedstawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego (art. 71 § 1 k.p.k.)⁸⁸⁰. Natomiast w art. 52 ust. 1 PsychU mamy szerszy zakres podmiotowy osób, których oświadczeń dotyczy ten artykuł. Treść tego przepisu wskazuje, że dotyczy wszelkich osób, co do których podjęto

⁸⁸⁰ M.J. Urbaniak, *Zakres obowiązywania zakazu dowodowego przewidzianego w art. 199 KPK*, Prok i Pr 2012, nr 7-8, s. 123-124.

czynności wynikające z niniejszej ustawy. Oznacza to, że nie jest to tylko osoba oskarżona, jak w dyspozycji art. 199 k.p.k., ale każda osoba, która w postępowaniu karnym może mieć różny status (np. świadka lub pokrzywdzonego albo oskarżonego). Jest on jednak ograniczony warunkiem „podjęcia czynności wynikających z niniejszej ustawy”. Jeśli czynności takie nie zostały podjęte wobec osoby, która wypowiada się co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary, to nie podlega ochronie wynikającej z art. 52 PsychU. Warto jednak zauważyć, że w swojej pierwotnej wersji art. 52 ust. 1 PsychU brzmiał: „Nie wolno przesłuchiwać osób, obowiązanych do zachowania tajemnicy stosownie do przepisów niniejszego rozdziału, jako świadków na okoliczność przyznania się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary”⁸⁸¹. Zawęził zatem krąg podmiotów tylko do osób z zaburzeniami psychicznymi. Ustawodawca słusznie poszerzył zakres podmiotów, których oświadczeń dotyczy zakaz wynikający z art. 52 ust. 1 PsychU, gdyż obecnie ma on nie tylko zastosowanie w stosunku do osób z zaburzeniami psychicznymi, wobec których podejmowane są czynności wynikające z PsychU⁸⁸². M.J. Urbaniak prowadzi rozważania dotyczące tego, kogo należy rozumieć pod pojęciem biegłego⁸⁸³. W omawianym przepisie prawodawca zawęził obowiązek zachowania tajemnicy do lekarza udzielającego pomocy medycznej oskarżonemu. Takiego zawężenia nie ma w stosunku do biegłego, co oznacza, że pod tym pojęciem powinno się rozumieć nie tylko biegłego sądowego wpisanego na listę, ale także biegłego *ad hoc*. Pewne wątpliwości interpretacyjne może budzić natomiast to, czy przepis ten ma zastosowanie do wszystkich biegłych, czy tylko tych powołanych do wydania opinii w sprawie. Ze względu na brak ograniczenia wydaje się, że powinni być to wszyscy biegli, nie tylko ci, którzy są powołani w tej konkretnej sprawie. Jednak, jak słusznie zauważa M.J. Urbaniak, należy zwrócić uwagę na rozdział kodeksu postępowania karnego, w którym omawiany przepis został umieszczony – „Biegli, tłumacze, specjaliści”⁸⁸⁴. Już tylko pobieżna lektura tytułu rozdziału może wskazywać, że dotyczy on wszystkich biegłych,

⁸⁸¹ Ustawa z dnia 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 111, poz. 535).

⁸⁸² Zob. ustawę z dnia 31.07.1997 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 113, poz. 731).

⁸⁸³ M.J. Urbaniak, *Zakres obowiązywania zakazu dowodowego przewidzianego w art. 199 KPK...*, s. 125-127.

⁸⁸⁴ Tamże, s. 127.

jednak kolejne przepisy sugerują, że przywołany rozdział dotyczy w większości powołania i udziału biegłego w danej sprawie. Tym samym należy wskazać, że ustawodawca wprost nie zawęził w art. 199 k.p.k. kręgu biegłych, których dotyczy omawiany przepis. Jednak nie musiał tego robić wprost, skoro umieścił art. 199 k.p.k. w rozdziale regulującym powołanie i udział biegłego w sprawie. Właśnie miejsce uregulowania omawianego przepisu wskazuje, że zamysłem prawodawcy było zawężenie tego przepisu do biegłego powołanego w sprawie. W związku z tym biegłych wpisanych na listę, którzy nie zostali powołani do sporządzenia opinii w sprawie, należy traktować jak świadków i nie dotyczy ich ochrona tajemnicy z art. 199 k.p.k.⁸⁸⁵. Warto zauważyć, że mamy do czynienia tutaj z racjonalnością ustawodawcy, który mógł przecież poszerzyć krąg tajemnic z art. 178 k.p.k. i uregulować omawianą tajemnicę w tym przepisie. Wydaje się, że wówczas przeniesienie tej tajemnicy w takiej konstrukcji, jaką obecnie ma art. 199 k.p.k., powodowałoby, że tajemnica w nim zawarta dotyczyłaby wszystkich biegłych, a nie tylko tych powołanych do sporządzenia opinii w sprawie. Ustawodawca w sytuacji przyjęcia takiej regulacji byłby zmuszony do wyraźnego ograniczenia kręgu biegłych, których ma obejmować tajemnica z art. 199 k.p.k. Należy zaznaczyć, że art. 199 k.p.k. nie ma zastosowania do biegłego w sytuacji wskazanej w art. 199a k.p.k. – badanie wariografem⁸⁸⁶.

Drugą grupę podmiotów, wymienionych w art. 199 k.p.k., stanowi lekarz udzielający pomocy medycznej oskarżonemu. W literaturze podkreśla się, że pojęcie to należy rozumieć szeroko⁸⁸⁷. Lekarzem będzie zatem osoba, która ukończyła uczelnię medyczną, uzyskując tytuł zawodowy lekarza bądź lekarza dentystry niezależnie od tego, czy uzyskała prawo wykonywania zawodu. Oznacza to, że art. 199 k.p.k. dotyczy nie tylko lekarzy posiadających prawo wykonywania zawodu, ale również tych, którzy z różnych przyczyn nie mają prawa wykonywania zawodu⁸⁸⁸. Z innej perspektywy popatrzył na to Sąd Apelacyjny w Warszawie, który w wyroku z dnia 15 marca 2017 r.⁸⁸⁹ wskazał, że przepis art. 199 k.p.k. ustanawiający bezwzględny zakaz dowodowy ma na celu ochronę relacji łączącej

⁸⁸⁵ Tamże, s. 126.

⁸⁸⁶ Postanowienie SN z dnia 29.01.2015 r., I KZP 25/14, OSNKW 2015, Nr 5, poz. 38.

⁸⁸⁷ M.J. Urbaniak, *Zakres obowiązywania zakazu dowodowego przewidzianego w art. 199 KPK*, s. 127-130.

⁸⁸⁸ Tamże, s. 132.

⁸⁸⁹ II Aka 447/16, Legalis nr 1591895.

lekarza z pacjentem oraz uzyskanie jak najlepszych wyników leczenia, które są najefektywniejsze wówczas, gdy pacjent może być całkowicie szczery w kontaktach z lekarzem udzielającym pomocy medycznej. Takie uzasadnienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie oznacza, że przez lekarza należy rozumieć osobę mającą prawo wykonywania zawodu. Pogląd ten wydaje się zasadny, gdyż zinterpretowania, kogo należy rozumieć pod pojęciem lekarza, należy dokonywać łącznie z drugim członem „udzielający pomocy medycznej oskarżonemu”. Pomoc medyczna powinna być rozumiana szeroko i nie ograniczać się tylko do sytuacji nagłych⁸⁹⁰. Tym samym ustawodawca, posługując się pojęciem lekarza w art. 199 k.p.k., ograniczył, jak się wydaje, jego rozumienie do osób mających prawo wykonywania zawodu. W judykaturze został poruszony bardzo ważny problem dotyczący art. 199 k.p.k., a mianowicie zawężenia kręgu podmiotów objętych tajemnicą do lekarza, pozbawiając pozostałe zawody medyczne ochrony informacji wynikającej z tego przepisu⁸⁹¹. Lekarz bowiem nie zawsze będzie jedynym podmiotem uczestniczącym w udzielaniu pomocy medycznej oskarżonemu, również pielęgniarka czy ratownik medyczny mogą dokonywać takich czynności. Skoro nie chroni ich dyspozycja art. 199 k.p.k. wprost, podlegają pod ochronę tajemnicy zawodowej wynikającej z art. 180 k.p.k. Tym samym nie można zgodzić się z takim zawężeniem kręgu podmiotów, których dotyczy ochrona tajemnicy wynikająca z art. 199 k.p.k. Należy pamiętać, że przesłuchanie np. ratownika medycznego na okoliczności objęte tym zakazem dowodowym może być traktowane jako próba obejścia prawa. Tym samym należy wskazać, że nie do przyjęcia jest sytuacja, w której jeden zawód medyczny jest wyróżniany silniejszą ochroną informacji w postępowaniu karnym. Przepis ten, zdaniem autora niniejszego opracowania, powinien zostać znowelizowany i zamiast „lekarz”, powinno znaleźć się tam określenie „zawód medyczny”, które dawałoby nie tylko pełną ochronę informacji, ale gwarantowałoby podstawowe prawa oskarżonego. Przepis ten, w zakresie zawodów medycznych, jest niepełny w obecnym brzmieniu.

W art. 52 ust. 1 PsychU ustawodawca statuuje bezwzględny zakaz dowodowy, który w szczególności dotyczy: lekarza psychiatry, kierownika zakładu psychiatrycznego opieki zdrowotnej lub domu pomocy społecznej, personelu

⁸⁹⁰ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 252.

⁸⁹¹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 21.10.2013 r., II Aka 334/13, Legalis nr 758140.

administracyjnego i lekarskiego, a także wszystkich innych osób, które podjęły czynności wynikające z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego w stosunku do osoby, o której mowa w przywołanym przepisie⁸⁹². Oznacza to, że krąg podmiotów z art. 52 ust. 1 PsychU jest zdecydowanie szerszy niż wynikający z art. 199 k.p.k. i niemający procesowego uwarunkowania, bo też granice podmiotowe są tu określone *via* funkcje zawodowe, nie procesowe. Jednak art. 52 ust. 1 PsychU ma zastosowanie również do lekarza wykonującego czynności biegłego w związku z dyspozycją art. 52 ust. 2 PsychU. Omawianego zakazu nie można zatem rozciągnąć na wszystkich biegłych, gdyż ustawodawca wskazał wyraźnie, jakiej specjalności biegłego to dotyczy⁸⁹³. Nie powinno stanowić to jednak przeszkody w kontekście zakazu przesłuchiwania biegłych innych specjalności. Należy bowiem pamiętać, że będzie ich dotyczyła norma art. 199 k.p.k., który posługuje się pojęciem biegłego sensu *largo*. Tym samym zakaz dowodowy dla pozostałych biegłych statuuje norma art. 199 k.p.k., a nie 52 ust. 2 PsychU.

Uzupełnianie się tych dwóch przepisów stanowi przemyślaną decyzję ustawodawcy, który jednak chroni, jak się wydaje na etapie obecnych rozważań, biegłego lekarza dwukrotnie – zarówno w art. 199 k.p.k., jak i 52 ust. 2 PsychU. Czy jednak tak jest naprawdę, można się będzie przekonać po zaprezentowaniu strony przedmiotowej porównywanych przepisów. T. Grzegorzczuk wskazuje, że zakres przedmiotowy art. 199 obejmuje wszelkie oświadczenia oskarżonego dotyczące zarzucanego mu czynu, a więc niezależnie od ich treści⁸⁹⁴. Natomiast pierwotnie art. 52 ust. 1 PsychU zawierał zakaz przesłuchiwania co do okoliczności przyznania się osoby z zaburzeniami psychicznymi do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Zmiana tego przepisu rozszerzyła okoliczności objęte obowiązkiem zachowania w tajemnicy informacji zawartych w treści wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z PsychU, co do popełnienia przez nią czynu zabronionego oraz informacji, które mogłyby przyczynić się do wykrycia także innych czynów zabronionych pod groźbą kary⁸⁹⁵.

Mając na uwadze powyższe rozważania, należy wskazać, że strona

⁸⁹² J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 251.

⁸⁹³ Tamże.

⁸⁹⁴ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 533.

⁸⁹⁵ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 249.

przedmiotowa jest podobna i chroni zbliżone informacje przekazane podmiotom zobowiązanym do zachowania w tajemnicy okoliczności, o których powzięli wiedzę. Różnice w obu przepisach pojawiają się w stronie podmiotowej. Art. 199 k.p.k. zawęża grono osób, względem których obowiązuje omawiany zakaz do biegłego powołanego w sprawie lub lekarza udzielającego pomocy medycznej, niekoniecznie nagłej⁸⁹⁶. Przepis art. 52 ust. 1 PsychU dotyczy każdej osoby, która wykonuje czynności określone w tej ustawie⁸⁹⁷. Krąg osób jest zatem szerszy, a ogranicza go przesłanka wykonywania czynności określonej w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego. Należy również zwrócić uwagę, że zakres podmiotowy dotyczy osób, od których mogą pochodzić informacje. Na gruncie art. 199 k.p.k. będzie to oskarżony. Natomiast na podstawie art. 52 ust. 1 PsychU każda osoba, wobec której podjęto czynności wynikające z niniejszej ustawy. Oznacza to, że jej status w postępowaniu karnym nie jest ważny dla zachowania w tajemnicy okoliczności co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary.

Do omówienia pozostała jeszcze kwestia utrwalania oświadczeń oskarżonego, osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, w dokumentacji medycznej, dokumentach lub opinii biegłego. Ustawodawca w art. 51 PsychU wprost wyraził zakaz utrwalania oświadczeń obejmujących przyznanie się do pacjenta do popełnionego czynu zabronionego, zagrożonego karą, w dokumentacji dotyczącej badań lub przebiegu leczenia osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z niniejszej ustawy. Zasadę tę stosuje się również do dokumentacji dotyczącej badań przeprowadzonych na żądanie uprawnionego organu. W pierwszej kolejności zwraca uwagę zawężenie zakresu przedmiotowego omawianego przepisu w stosunku do art. 52 ust. 1 PsychU. Takie zróżnicowanie i rysujący się dysonans między art. 51 PsychU a art. 52 ust. 1 PsychU może wskazywać, że wszystkie inne informacje dotyczące popełnienia czynu zabronionego mogą znaleźć się w dokumentacji. Nie stanowiłoby to jednak prawidłowej interpretacji. W rozdziale 3 § 11 wskazano, że nie można różnicować tajemnicy od sposobu jej utrwalenia. Dlatego wszelkie zapiski, które znalazły się w dokumentacji, a dotyczą okoliczności popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary, podlegają zakazowi dowodowemu z art. 52

⁸⁹⁶ Por. F. Prusak, *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1999, s. 617.

⁸⁹⁷ Zob. postanowienie SN z dnia 20.04.2005 r., I KZP 6/05, Legalis nr 68447.

ust. 1 PsychU. Ustawodawca, konstruując art. 51 PsychU, wyraźnie wskazał, jakie informacje nie mogą znaleźć się w dokumentacji dotyczącej badań lub przebiegu leczenia – oświadczenia obejmujące przyznanie się do popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Zakaz ten obejmuje nie tylko krąg osób z art. 50 i 52 PsychU, ale także dokumentację dotyczącą badań przeprowadzonych na żądanie uprawnionego organu, czyli również biegłych⁸⁹⁸. J. Duda, omawiając stronę podmiotową art. 51 PsychU, wskazuje, że zakaz ten dotyczy nieutrwalania w dokumentacji lekarskiej oświadczeń osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego⁸⁹⁹. Nie można zgodzić się z takim stanowiskiem. Ustawodawca nie zawężył w żaden sposób dokumentów tylko do dokumentacji wytworzonej przez lekarza. Ogólne wskazanie, że dokumentacja dotyczy badań lub przebiegu leczenia osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, wskazuje nie tylko na dokumentację lekarską, ale również np. pielęgniarki lub psychologa. Tym samym zawężanie dyspozycji tego przepisu jest nieuprawnione i szkodliwe. Warto natomiast wskazać, że J. Duda słusznie zauważa, że zakaz utrwalania nie jest uzależniony od fizycznego nośnika informacji⁹⁰⁰. W art. 199 k.p.k. trudno znaleźć odpowiednik art. 51 PsychU, który nakładałby podobny obowiązek na biegłych lub lekarzy udzielających pomocy medycznej. Tym samym subsydiarnie będzie stosowany art. 51 w stosunku do osób, wobec których podjęto czynności wynikające z ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. W pozostałych przypadkach utrwalone w postaci dokumentów oświadczenia oskarżonego, dotyczące zarzucanego mu czynu, będą podlegać ochronie wynikającej z art. 199 k.p.k. Dokumentacja natomiast sporządzona przez biegłego i oparta na niej opinia nie podlegają zakazowi z art. 199 k.p.k. w sytuacji, gdy osoba zgodziła się na badanie poligrafem. Słusznie wskazuje T. Grzegorzczak, że skoro badanie takie odbywa się za zgodą badanego, to naturalną rzeczą staje się uchylenie zakazu dowodowego z art. 199 k.p.k.⁹⁰¹.

⁸⁹⁸ J. Duda, *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego...*, s. 247–248 i literatura tam przywołana.

⁸⁹⁹ Tamże, s. 246.

⁹⁰⁰ Tamże.

⁹⁰¹ T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, s. 536–537.

§ 5. Wyjaśnienia oskarżonego a tajemnica medyczna

A. Wyjaśnienia oskarżonego

Podjęcie tematyki wyjaśnień oskarżonego w polskim procesie karnym należy rozpocząć od wyjaśnienia terminu „prawo do obrony”. Zasada ta została wprowadzona do kodeksu postępowania karnego *expressis verbis* w art. 6. Przepis ten stanowi uszczegółowienie normy ogólnej zapisanej w Konstytucji RP (art. 42 ust. 2). P. Wiliński słusznie wskazuje, że konstytucyjna definicja prawa do obrony nie jest związana bezpośrednio z żadną szczegółową gałęzią prawa. Spełnia ona bowiem szersze zadanie niż ustawa zwykła. Każda norma konstytucyjna, a więc nadrzędnego aktu prawnego, zawierająca uprawnienie, wolności czy obowiązek określać musi adresatów normy w taki sposób, by na gruncie ustawy zwykłej zakres ten był już jasno oznaczony⁹⁰². Taki mechanizm funkcjonuje obecnie na gruncie ustawy karnoprosesowej. T. Grzegorzczuk zwraca uwagę, że prawo do obrony należy do podstawowych praw człowieka i zapewnia oskarżonemu prawo do bronięcia się osobiście lub poprzez ustanowionego obrońcę, odpowiedni czas na przygotowanie się do obrony oraz przesłuchiwanie świadków oskarżenia i żądania przesłuchania świadków obrony na tych samych zasadach⁹⁰³. W doktrynie i orzecznictwie wyróżnia się obronę materialną i formalną. Przez pierwszą z nich należy rozumieć działalność ukierunkowaną na obronę przed oskarżeniem (zarzutem)⁹⁰⁴. Natomiast obrona w aspekcie formalnym to prawo do korzystania z pomocy obrońcy⁹⁰⁵. Z powyższych względów oskarżony wyposażony jest w prawo do składania wyjaśnień, milczenia⁹⁰⁶. Ma zatem możliwość przedstawienia odmiennej argumentacji oraz polemiki z twierdzeniami przeciwnych stron, co odzwierciedla kontrydiktoryjny charakter procesu karnego, stając się jednym z filarów zasady *fair trial*⁹⁰⁷. Nie jest to jedyne uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony. P. Sowiński wskazuje, że art. 6 k.p.k. wyraża pewną ogólną ideę, której konkretyzacja następuje na podstawie

⁹⁰² P. Wiliński, *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa 2011, s. 175.

⁹⁰³ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 42.

⁹⁰⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny...*, s. 310–312; por. S. Kalinowski, *Polski proces karny*, s. 262; T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 312.

⁹⁰⁵ J. Skorupka (red.), *Postępowanie karne...*, s.43; T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 312 i n.

⁹⁰⁶ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 43.

⁹⁰⁷ E. Skrętowicz, *Z problematyki rzetelnego procesu karnego* [w:] J. Skorupka (red.), *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*, Warszawa 2009, s. 25.

przepisów szczególnych, takich jak chociażby art. 72 § 1 i 3, art. 175 § 1 k.p.k.⁹⁰⁸. Oznacza to, że ustawodawca pozostawił oskarżonemu swobodę wyboru środków obrony, ale tylko spośród tych, które oddaje mu do dyspozycji ustawa i na warunkach w niej określonych⁹⁰⁹. Nie do końca można zgodzić się z takim stanowiskiem prezentowanym w doktrynie. Należy bowiem podkreślić, że mając na uwadze hierarchię aktów prawnych obowiązujących w Rzeczypospolitej, zasadne wydaje się wskazanie, że nawet jeśli ustawa nie zawiera danego środka obrony, oskarżony może skorzystać z niego, gdy zezwala na to akt wyższej rangi (np. Konstytucja RP).

Oskarżony w postępowaniu karnym pełni dwojaką rolę. Jest stroną postępowania, ale też źródłem dowodowym dostarczającym różnych informacji⁹¹⁰. Zatem wyjaśnienia oskarżonego mogą być ujmowane jako środek dowodowy, dzięki któremu organ procesowy odtwarza okoliczności mogące stanowić podstawę faktyczną przyszłego rozstrzygnięcia lub jako środek obrony własnego interesu prawnego, służący odparciu twierdzeń oskarżonego⁹¹¹. Ustawa karnoprosowa przesądza o naturze wyjaśnień, zamieszczając poświęcony im rozdział 20 w dziale V k.p.k. – poświęconym dowodom⁹¹². Nie należy jednak wyjaśnień oskarżonego mylić z zeznaniem świadka, gdyż jak słusznie podkreśla T. Grzegorzczuk, oskarżony nie może występować we własnej sprawie w charakterze świadka⁹¹³, choć taką możliwość przewiduje prawo anglosaskie. Dowód z wyjaśnień oskarżonego jest jednak „równorzędny” z innymi dowodami i podlega podobnej jak i one swobodnej ocenie ze strony organów procesowych⁹¹⁴.

Szczególna rola oskarżonego powoduje, że złożenie wyjaśnień pozostaje jego prawem, a nie obowiązkiem, jak ma to miejsce w przypadku świadka.

⁹⁰⁸ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony. Uwagi na tle czynności oskarżonego oraz organów procesowych*, Rzeszów 2012, s. 26.

⁹⁰⁹ Tamże, s. 23.

⁹¹⁰ T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 458; M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego w polskim procesie karnym*, Łódź 2011, s. 93.

⁹¹¹ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 586; postanowienie SN z dnia 27.02.2017 r., V KK 421/16, Legalis nr 1587471; wyrok SA w Białymstoku z dnia 24.06.2014 r., II AKa 104/14, Legalis nr 1061951.

⁹¹² P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 586.

⁹¹³ T. Grzegorzczuk, J. Tylman, *Polskie...*, s. 458.

⁹¹⁴ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 586 i literatura tam przywołana; wyrok SN z dnia 18.01.1972 r., Rw 1009/72, Biuletyn SN 1973, nr 2, poz. 35; wyrok SN z dnia 29.01.1976 r., Rw 684/75, OSNKW 1976, nr 6, poz. 83; wyrok SN z dnia 9.11.1977 r., V KR 70/77, OSNKW 1978, nr 2, poz. 33; wyrok SN z dnia 6.06.1974 r., II KR 74/74, OSPiKA 1975, nr 6, poz. 147; wyrok SN z dnia 10.08.2005 r., II KK 410/04, Legalis nr 71479.

Oskarżony może zatem bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień w każdym czasie⁹¹⁵. O uprawnieniach tych oskarżony powinien zostać pouczone zgodnie z art. 175 § 1 k.p.k. Należy jednak pamiętać, że na mocy art 300 § 1 k.p.k. w postępowaniu przygotowawczym czyni się to na piśmie przed pierwszym przesłuchaniem. Prawo do milczenia wzmacnia przepis art. 174 k.p.k., który zakazuje zastępowania wyjaśnień oskarżonego treścią pism, zapisków i notatek urzędowych, a który stanowi też wyraz realizacji zasady bezpośredniości, czyli zetknięciem się przez organ procesowy z dowodem pierwotnym⁹¹⁶. Natomiast forma składania wyjaśnień co do zasady jest ustna, co – jak słusznie zauważa P. Sowiński – współgra z ustnością rozprawy⁹¹⁷. W postępowaniu przygotowawczym również obowiązuje ustność składania wyjaśnień. Jednak zgodnie z art. 176 § 1 k.p.k. należy na żądanie oskarżonego lub jego obrońcy umożliwić w toku przesłuchania złożenie wyjaśnień na piśmie. Zgoda na złożenie tej formy wyjaśnień powinna stanowić regułę, a przesłuchujący może tylko z ważnych powodów odmówić zgody na złożenie wyjaśnień na piśmie (art. 176 § 2 k.p.k.)⁹¹⁸. W doktrynie i orzecznictwie wyróżnia się następujące rodzaje wyjaśnień składanych przez oskarżonego: przyznanie się do winy, nieprzyznanie się do winy, odwołanie złożonych wyjaśnień, odmowa złożenia wyjaśnień, wyjaśnienia w ostatnim słowie, fałszywe zeznania⁹¹⁹. Ten ostatni rodzaj wyjaśnień wskazuje, że oskarżony nie popełnia przestępstwa z art. 233 § 1 k.k.⁹²⁰, jeśli poda w trakcie wyjaśnień nieprawdziwe (fałszywe) informacje. Nie można jednak przemilczeć faktu, że w doktrynie i orzecznictwie wymienia się jeszcze jeden rodzaj wyjaśnień oskarżonego, pomówienie. M. Błoński wskazuje, że w języku potocznym ten rodzaj oznacza fałszywe oskarżenie, zaś w języku prawniczym pomówieniem jest zarzucanie innej osobie, że popełnia lub współuczestniczyła w popełnieniu przestępstwa⁹²¹. Doktryna wyodrębnia różne klasyfikacje pomówienia⁹²². Pierwszym, które wypada wskazać

⁹¹⁵ Tzw. prawo do milczenia zobacz [w:] M.J. Urbaniak, *Zakres obowiązywania zakazu dowodowego przewidzianego w art. 199 KPK...*, s. 123-124; zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie...*, s. 458.

⁹¹⁶ M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 401-403.

⁹¹⁷ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 592.

⁹¹⁸ Zob. M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 386-401.

⁹¹⁹ Tamże, s. 175-291.

⁹²⁰ Postanowienie SN z dnia 22.09.2008 r., IV KK 241/08, Legalis nr 118119; wyrok SN z dnia 30.06.2009 r., V KK 25/09, Legalis nr 216805.

⁹²¹ M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 291-292.

⁹²² J. Agacka, *Wyjaśnienia oskarżonego – pomówienie*, AUL 1994, z. 60, s. 120.

w tym zestawieniu, jest tzw. pomówienie proste. Polega ono na przerzuceniu przez oskarżonego na inną osobę (np. współoskarżonego) ciężaru winy, aby w ten sposób uniknąć odpowiedzialności w ogóle. Przeciwnością tego pomówienia jest tzw. pomówienie złożone. Oskarżony nie kwestionuje swojego udziału w przestępstwie, pomniejsza w nim swój udział, jednocześnie wskazując rolę innego sprawcy (współsprawcy) w popełnionym czynie. Trzecim pomówieniem wyodrębnianym przez doktrynę jest tzw. pomówienie bezinteresowne. Oskarżony ujawnia informacje o innej osobie, pomimo że złożenie takich wyjaśnień nie poprawi jego sytuacji procesowej. M. Błoński wskazuje, że takie zachowanie oskarżonego jest obciążone najmniejszą możliwością pomówienia niewinnej osoby. Skoro bowiem oskarżony nie może liczyć na polepszenie swojej sytuacji procesowej, to robi to bezinteresownie, czyli można przyjąć, że jego wypowiedź jest jak najbardziej szczerą. Ferowanie jednak takiej hipotezy jest bezpodstawne, gdyż oskarżony może chcieć nieprawdziwie posądzić o popełnienie czynu zabronionego osobę, z którą ma konflikt, jest do niej uprzedzony lub chce się zemścić za pomoc organom ścigania. Dlatego duża odpowiedzialność spoczywa tutaj na całym wymiarze sprawiedliwości, by informacje przekazane przez oskarżonego, nie tylko w tym przypadku, poddać krytycznej ocenie i zbadać wnikliwie⁹²³. Mając na uwadze powyższe, należy wskazać, że pomówienie może być prawdziwe albo fałszywe, w całości lub w części. O właściwym zakwalifikowaniu zawsze będzie decydował organ procesowy po zbadaniu treści wyjaśnień, najczęściej w orzeczeniu w przedmiocie odpowiedzialności karnej oskarżonego. Pomówienie może dotyczyć w końcu zarzutów, bezpośrednio stawianych oskarżonemu, który usiłuje przypisać je innej osobie albo osobom, w całości lub części⁹²⁴. Na kanwie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 1961 r.⁹²⁵ wyodrębniona została klasyfikacja dotycząca ewentualnej odpowiedzialności oskarżonego za składanie fałszywych zeznań. Sąd Najwyższy w przywołanej zdanie wcześniej uchwale wskazał, że złożenie przed władzą lub urzędem powołanym do ścigania przestępstw wyjaśnień zawierających świadome i fałszywe oskarżenie innej osoby o popełnienie czynu zarzucanego oskarżonemu lub innego przestępstwa albo współdziałania w nim stanowi przekroczenie prawa

⁹²³ M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 292.

⁹²⁴ Tamże, s. 293.

⁹²⁵ VI KO 29/59, OSPiKA 1961, nr 7–8, s. 462–464.

do obrony i jest występkiem z art. 143 kodeksu karnego z 1928 r. Zwolennicy tego stanowiska w doktrynie, m.in. A. Dąb⁹²⁶ i W. Daszkiewicz⁹²⁷, podkreślają, że oskarżony nie może swoimi fałszywymi (nieszczerymi) wyjaśnieniami godzić w dobra chronione prawem, nie ponosząc ujemnych konsekwencji prawnokarnych. Przedstawiciele tego stanowiska wskazują jednocześnie, że obrona oskarżonego nie może sięgać na tyle daleko, aby poświęcać inne dobra prawnie chronione, podporządkowując je prawu do obrony. Nie jest to bowiem odpieranie bezprawnego zamachu, nie może być zatem wykonywana za pomocą wszystkich dostępnych środków. Nie jest to także stan wyższej konieczności⁹²⁸. Zwolennicy tego stanowiska wskazują, że takie zachowanie oskarżonego stanowi nadużycie prawa do obrony zagwarantowanego przez Konstytucję RP i prawo międzynarodowe. Dlatego osoba taka powinna odpowiadać na podstawie art. 234 k.k. W obecnej chwili prezentowane jest bardziej liberalne podejście. Wskazuje ono, że wyjaśnienia oskarżonego są nie tylko środkiem dowodowym, ale również realizacją prawa do obrony i prowadzeniem obrony jako działalności procesowej. Obrona ma być, a nie powinna być, prowadzona w sposób dopuszczony przez prawo. Oznacza to, że ograniczenia w takich legalnych środkach muszą także wynikać z przepisów prawa. Skoro zatem ustawodawca zakłada niekaralność składania fałszywych wyjaśnień i w żadnym przepisie nie wyłącza jej w określonych sytuacjach, jeżeli treść fałszywych wyjaśnień oznacza naruszenie innego jeszcze przepisu prawa. Warto w tym miejscu wtrącić, że ustawodawca nie przewiduje również uprzedzenia oskarżonego o możliwości poniesienia odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych wyjaśnień. Należy zatem przyjąć, że oskarżony nie ponosi dodatkowej odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych wyjaśnień (w tym pomówienie), dopóki wyjaśnienia służą realizacji prawa do obrony. Nie wyklucza to jednak odpowiedzialności karnej oskarżonego na gruncie art. 234 k.k. Warunkiem jest wyjście poza granice prawa do obrony⁹²⁹. Takie podejście powoduje, że pozycja oskarżonego nie jest pogarszana w stosunku do innych uczestników postępowania⁹³⁰.

⁹²⁶ A. Dąb, *Prawo do obrony*, PiP 1954, nr 3, s. 444.

⁹²⁷ W. Daszkiewicz, *Samooskarżenie a prawo do milczenia*, PiP 1974, nr 2, s. 10–11.

⁹²⁸ M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 293–294.

⁹²⁹ Uchwała SN z dnia 11.01.2006 r., I KZP 49/05, Legalis nr 72107; M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 294–295.

⁹³⁰ M. Błoński, *Wyjaśnienia oskarżonego...*, s. 295–296.

Kończąc powyższe rozważania, należy wskazać, że wyjaśnienia oskarżonego podlegają takiej samej krytycznej ocenie jak zeznania świadka⁹³¹ oraz ich legalność oceniana jest z punktu swobody wypowiedzi tego oskarżonego⁹³².

B. Zasada *nemo se ipsum accusare tenetur*

W art. 74 § 1 k.p.k. wyrażony został przywilej, na mocy którego oskarżony zwolniony jest z obowiązku dostarczania organom procesowym szczególnie tych dowodów, które mogłyby pogorszyć jego sytuację procesową⁹³³. Zatem ustawa zwalnia go z obowiązku samooskarżenia, co należy odnieść zarówno do dowodów mających znaczenie dla końcowego wyroku, jak i rozstrzygnięć incydentalnych. Z dobrodziejstwa art. 74 § 1 k.p.k. oskarżony może korzystać w całym postępowaniu niezależnie od tego, czy jest rzeczywistym sprawcą zarzucanego mu czynu, czy też został o popełnienie go posądzony bezpodstawnie.

W przeciwieństwo do prawa do obrony zasada *nemo se ipsum accusare tenetur* nie została wyrażona wprost w Konstytucji RP. Trybunał Konstytucyjny uznał jednak, że można ją wyprowadzić z art. 42 ust. 2 oraz art. 45 ust. 1 Konstytucji RP w części, w jakiej przepisy te gwarantują oskarżonemu prawo do obrony i prawo do sądu⁹³⁴. Natomiast na gruncie ustawowym ustawodawca zdecydował się ją uregulować w kodeksie postępowania karnego w 1997 r. (art. 74 § 1 k.p.k.). Była to logiczna konsekwencja braku kodyfikacji zasady *nemo se ipsum accusare tenetur* w ustawie karnoprosesowej z 1969 r. Nie oznacza to jednak, że pod rządami tej ustawy nie obowiązywała ona w procesie karnym. Była wyprowadzana z innych zasad prawa lub poszczególnych przepisów. Przykładowo W. Daszkiewicz wyprowadzał ją z zasady domniemania niewinności⁹³⁵, zaś Z. Sobolewski z pozycji oskarżonego jako strony zasady dotyczącej ciężaru dowodu oraz m.in. z art. 63, 157 i 244 k.p.k. z 1969 r.⁹³⁶.

Zakres przedmiotowy art. 74 § 1 k.p.k. obejmuje każdy rodzaj dowodu,

⁹³¹ Tamże, s. 539–610.

⁹³² Wyrok SN z dnia 10.08.2005 r., II KK 410/04, Legalis nr 71479.

⁹³³ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 608.

⁹³⁴ Wyrok TK z dnia 27.06.2008 r., K 52/07, OTK-A 5/2008, poz. 88.

⁹³⁵ W. Daszkiewicz, *Samooskarżenie...*, s. 4.

⁹³⁶ Z. Sobolewski, *Samooskarżenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*, Warszawa 1982, s. 13.

który mógłby świadczyć przeciw oskarżonemu⁹³⁷. Może to budzić pewnego rodzaju wątpliwości, skoro proces karny opiera się na zasadzie kontradiktoryjności, która wymaga aktywności stron. Jednak w tym przypadku ustawodawca toleruje zachowanie bierne. Wydaje się, że jest to logiczna konsekwencja zasady prawa do obrony, która pozwala oskarżonemu na wybór sposobu obrony – czy będzie ona aktywna, czy bierna. Pamiętać bowiem należy, że ciężar udowodnienia winy znajduje się po stronie oskarżyciela. Oskarżony nie musi dowodzić swojej niewinności, gdyż obowiązuje zasada domniemania niewinności. Tym samym to oskarżenie musi wykazać winę oskarżonego. Zdaniem P. Sowińskiego brak obowiązku dostarczenia obciążającego dowodu i skorzystanie z biernej formy obrony przez oskarżonego może jednak rekompensować wzrost aktywności dowodowej organu procesowego albo pozostałych stron⁹³⁸. Wskazać zatem należy, że w obrębie prawa karnego materialnego zasada *nemo se ipsum accusare tenetur* wyłącza odpowiedzialność karną za brak aktywnych form współdziałania z wymiarem sprawiedliwości, zaś na gruncie procesowym pozbawia organy prowadzące postępowanie możliwości użycia środków przymusu w celu wyegzekwowania od oskarżonego wyjaśnień⁹³⁹. Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy, że art. 74 § 1 k.p.k. pozwala (zezwała) oskarżonemu na niewspółdziałanie lub odmowę współdziałania z organem procesowym oraz wspierania jego wysiłków w celu wykrycia prawdy. Słusznie zauważa P. Sowiński, że zwolnienie oskarżonego z obowiązku współdziałania z organami ścigania niesie za sobą również skutek w postaci wydłużenia postępowania. Powodem jest konieczność poszukiwania dowodów, których nie musiał dostarczyć oskarżony⁹⁴⁰.

Kończąc powyższą tematykę, wskazać należy, że ustawodawca w art. 74 § 2 k.p.k. wskazał wyjątki od zasady *nemo se ipsum accusare tenetur*. Jest to ustawowe zezwolenie na wykorzystanie osoby oskarżonego, ujęte w formie jego powinności, jednak w taki sposób, by wkład oskarżonego w przebieg czynności dowodowej ograniczał się do zachowań biernych, polegających w zasadzie

⁹³⁷ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 610.

⁹³⁸ Tamże, s. 609.

⁹³⁹ R. Kmiecik, *Glosa do uchwały SN z 20.09.2007 r. (I KZP 26/07)*, Prok i Pr 2007, nr 12, s. 164–165.

⁹⁴⁰ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 612.

na znoszeniu niedogodności związanych z badaniem. Wyjątki od zasady *nemo se ipsum accusare tenetur* to:

- 1) oględziny zewnętrzne ciała oraz inne badania niepołączone z naruszeniem integralności ciała; wolno także w szczególności od oskarżonego pobrać odciski, fotografować go oraz okazać w celach rozpoznawczych innym osobom;
- 2) badanie psychologiczne i psychiatryczne oraz badania połączone z dokonaniem zabiegów na ciele, z wyjątkiem chirurgicznych, pod warunkiem, że dokonywane są przez uprawnionego do tego pracownika służby zdrowia z zachowaniem wskazań wiedzy lekarskiej i nie zagrażają zdrowiu oskarżonego, jeżeli przeprowadzenie tych badań jest nieodzowne; w szczególności oskarżony jest zobowiązany przy zachowaniu tych warunków poddać się pobraniu krwi, włosów lub wydzielin organizmu, z zastrzeżeniem art. 74 § 2 pkt 3 k.p.k.;
- 3) pobranie przez funkcjonariusza policji wymazu ze śluzówki policzków, jeżeli jest to nieodzowne i nie zachodzi obawa, że zagrażałoby to zdrowiu oskarżonego lub innych osób.

C. Tajemnica medyczna w wyjaśnieniach oskarżonego w procesie karnym

Przeprowadzone do tej pory rozważania dotyczące wyjaśnień oskarżonego wskazują, że jest on centralnym podmiotem postępowania karnego, które dotyczy jego odpowiedzialności karnej. Korzysta on z prawa do obrony i jest stroną postępowania karnego. Należy jednakże zwrócić uwagę, że w pewnych przypadkach może następować sytuacja kolizyjna pomiędzy prawem oskarżonego do obrony i wypływającym z niego uprawnieniem do składania wyjaśnień a potrzebą ochrony w procesie karnym informacji objętych tajemnicą medyczną (szerzej – tajemnicą zawodową)⁹⁴¹. Nasuwa się zatem pytanie o możliwość ujawnienia przez oskarżonego w swych wyjaśnieniach okoliczności objętych tajemnicą medyczną w ramach przysługującego mu prawa do obrony, bez narażenia się na zarzut bezprawnego ujawnienia informacji nią objętych, a tym samym

⁹⁴¹ Por. M. Leciak, *Tajemnica państwowa w wyjaśnieniach oskarżonego w procesie karnym*, Prok i Pr 2005, nr 11, s. 56-57.

możliwość poniesienia odpowiedzialności cywilnej lub dyscyplinarnej. Niestety, obecnie obowiązująca ustawa karnoprosowa nie zajmuje się tą kwestią. Odpowiedzi na to pytanie nie ma również w dwóch poprzednio obowiązujących kodeksach postępowania karnego. Nie wyjaśniały one kwestii kolizji prawa do obrony z prawnym obowiązkiem zachowania informacji w tajemnicy danego rodzaju w tym medycznej. P. Sowiński wskazuje, że w doktrynie powstały na tym tle wątpliwości, czy takich wyjaśnień nie powinno poprzedzać zwolnienie z tajemnicy wzorowane na rozwiązaniu stosowanym na podstawie art. 179 lub 180 § 1 i 2 k.p.k.⁹⁴². Dylemat ten proponuje się rozwiązać na dwa sposoby. Pierwszy z nich wskazuje na nadrzędność prawa do obrony oskarżonego, co wiąże się z samoistnym zwolnieniem z zachowania tajemnicy prawnie chronionej w sytuacji postawienia mu zarzutów⁹⁴³. Drugie z prezentowanych w literaturze rozwiązań sprowadza się do wskazania, że oskarżony nie jest automatycznie zwalniany z obowiązku zachowania tajemnicy, lecz ma jedynie prawo do powoływania się na stan wyższej konieczności z art. 26 § 1 k.k., gdy w celu obrony złamie wiążącą go tajemnicę⁹⁴⁴. E. Skrętowicz podważał sens powoływania się przez oskarżonego na stan wyższej konieczności w celu ujawnienia tajemnicy prawnie chronionej, w tym tajemnicy medycznej. Sądził on bowiem, że „kontratypizacja” sytuacji oskarżonego pociągnęłaby za sobą rozliczne niedogodności, poczynając od trudności z porównaniem wartości kolidujących dóbr, tj. poświęcanego (tajemnicy) i ratowanego (interes oskarżonego), aż po niepewność, czy bezpośrednio zagrożenia zależna jest od stadium rozpoznania sprawy⁹⁴⁵. Należy zgodzić się ze stanowiskiem E. Skrętowicza i wskazać, że przedstawiciele doktryny wskazujący na konieczność powołania się przez oskarżonego na stan wyższej konieczności w celu ujawnienia tajemnicy prawnie chronionej pomijają kwestię prawa do obrony. Oskarżony bowiem realizuje je, ujawniając informacje objęte tajemnicą np. medyczną, w zakresie niezbędnym dla wyjaśnienia okoliczności sprawy, a tym samym nie powinien

⁹⁴² P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 630.

⁹⁴³ K. Łojewski, *Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata*, Pal. 1964, nr 3, s. 1–4; K. Łojewski, *Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata*, Pal. 1967, nr 3, s. 52; K. Buchała, *W sprawie sporu o tajemnicę adwokacką*, Pal. 1969, nr 2, s. 35.

⁹⁴⁴ A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1976, s. 316; A. Kaftal, *Procesowe zagadnienia tajemnicy adwokackiej*, Pal. 1970, nr 1, s. 35–36.

⁹⁴⁵ E. Skrętowicz, *Wyrok sądu karnego pierwszej instancji. Z problematyki wyrokowania*, Lublin 1989, s. 33.

obawiać się negatywnych następstw ich ujawnienia⁹⁴⁶.

Z całą pewnością do oskarżonego nie można stosować w drodze analogii art. 179 i 180 § 1 i 2 k.p.k. M. Cieślak wskazuje na istniejącą „w płaszczyźnie zakazów dowodowych” dwutorowość rozwiązań mających za swój przedmiot tajemnicę adwokacką. Zauważa on, że zakaz dowodowy, o którym mowa obecnie w art. 180 § 2 k.p.k., dotyczy wyłącznie adwokata występującego w roli świadka i tylko co do faktów wymienionych w tym przepisie⁹⁴⁷. Tym samym nie można stosować *per analogiam* przepisów dotyczących świadków do oskarżonego. Ustawodawca nie zezwala na takie rozwiązanie, wskazując w przepisach wyraźnie, że mają one zastosowanie do osoby świadka. Przyjęcie możliwości zastosowania wobec oskarżonego art. 180 § 1 k.p.k. skutkowałoby często podjęciem decyzji o zwolnieniu go z zachowania tajemnicy prawnie chronionej przez organ pełniący w procesie funkcję wymierzoną przeciw temu podsądnemu⁹⁴⁸. Podobnie sytuacja przedstawiałaby się na gruncie art. 179 k.p.k. Zgodnie z art. 179 § 3 k.p.k. z tajemnicy chroniącej informacje niejawne o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne” zwolnić może uprawniony organ przełożony. Można z całą pewnością stwierdzić, że będzie on stał na stanowisku ochrony swoich interesów (szerzej – interesów państwa). Za P. Sowińskim należy również wskazać, że organ przełożony, o którym mowa w art. 179 § 3 k.p.k., jest nieorientowany w niuansach procesu karnego⁹⁴⁹. Okoliczności te wskazywałyby na małe prawdopodobieństwo zwolnienia oskarżonego z obowiązku zachowania tajemnicy. Jednak organ przełożony może odmówić zwolnienia z zachowania tajemnicy tylko wtedy, gdyby złożenie zeznania wyrządzić mogło poważną szkodę państwu (art. 179 § 2 k.p.k.). Sam kodeks postępowania karnego nie precyzuje tego pojęcia, zaś organ przełożony nie musi zważać na ewentualne skutki swej decyzji dla toczącej się sprawy lub sytuacji oskarżonego⁹⁵⁰. Na gruncie możliwości zastosowania wobec oskarżonego art. 179 i 180 § 1 i 2 k.p.k. pojawiły się w doktrynie zdania, rozpatrujące uzależnienie prawa oskarżonego do wyjawienia informacji prawnie

⁹⁴⁶ Por. M. Leciak, *Tajemnica państwowa w wyjaśnieniach oskarżonego...*, s. 60; zdanie odmienne prezentuje F. Prusak [w:] F. Prusak, *Komentarz do kodeksu postępowania karnego...*, s. 530.

⁹⁴⁷ M. Cieślak, *Glosa do uchwały z 29.11.1962...*, s. 171–172.

⁹⁴⁸ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 631.

⁹⁴⁹ Tamże.

⁹⁵⁰ Tamże.

chronionych od decyzji któregoś z organów uprawnionych do zwolnienia z zachowania tajemnicy, czy po zwolnieniu oskarżonego jest on zobligowany do składania wyjaśnień, czy też mógłby się wycofać, odmawiając ich złożenia⁹⁵¹. Takie rozważania są nieuprawnione. Należy bowiem pamiętać, że możliwość złożenia przez oskarżonego wyjaśnień jest jego prawem, a nie obowiązkiem. Nie można zatem pozbawić wyjaśnień przymiotu dobrowolności wynikającego z art. 175 § 1 k.p.k. i na podstawie zastosowania art. 179 albo 180 § 1 i 2 odmówić oskarżonemu prawa do milczenia. Naruszałoby to wynikającą z Konstytucji RP zasadę prawa do obrony. Skoro zaprezentowane podejście godzi w prawo do obrony oskarżonego, to wydaje się, że słuszne jest pierwsze z przedstawionych stanowisk doktryny. Na wstępie wypada zaznaczyć, że M. Cieślak krytykował oba rozwiązania prezentowane w literaturze⁹⁵². Przywołany autor sądził, że generalnie zwolnienie z tajemnicy jest trudne do zaakceptowania, zważywszy, iż chroni ona niejednokrotnie dobra o dużej wartości oraz w wielu przypadkach rozwiązanie sprawy nie wymaga ujawnienia tajemnicy. Na tym tle pojawia się jednak wątpliwość, skąd oskarżony może wiedzieć, że brak ujawnienia informacji objętych tajemnicą prawnie chronioną nie jest potrzebny, a obronę można poprowadzić w inny sposób. Oznaczałoby to konieczność przygotowywania obrony w sposób, zakładający w pierwszej kolejności po stronie oskarżonego i jego obrońcy wybór obrony bez wykorzystywania informacji objętych tajemnicą i przewidywanie, czy brak ich ujawnienia nie wpłynie na korzystne rozstrzygnięcie dla podsądnego. W tej sytuacji powstawałoby ograniczenie prawa do obrony poprzez ograniczenie możliwości wyboru sposobu obrony, który zależy od oskarżonego. Zatem słuszne jest wskazanie M. Cieślaka, że zwolnienie z tajemnicy jest trudne do zaakceptowania, jednak zdaniem autora niniejszego opracowania, jest „mniejszym złem” i nie ogranicza prawa oskarżonego do obrony.

Na tym tle warto zastanowić się nad możliwością pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności za ujawnienie tajemnicy prawnie chronionej w sytuacji, gdy jej wyjawienie nie miało znaczenia dla sprawy. Oskarżony świadomie podejmuje decyzję o ujawnieniu takiej tajemnicy. Trudno mu jednak zarzucać, że może robić to w innym celu niż realizacja prawa do obrony. Nie można wszakże wykluczyć,

⁹⁵¹ M. Klejnowska, *Ujawnienie w wyjaśnieniach oskarżonego tajemnicy chronionej prawem*, Ius et Administratio 2004, nr 4, s. 113.

⁹⁵² M. Cieślak, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym...*, s. 273 i n.

że niekiedy takie informacje mogą godzić np. w osoby świadków. Jednak trudno zabronić oskarżonemu prawa do podważania zeznań świadków. Jeśli podsądny posiadałby wiedzę np. o wadzie wzroku świadka, o której dowiedział się w związku z wykonywaniem zawodu lekarza, bo taka informacja objęta jest tajemnicą lekarską, to powinien móc ją wykorzystać w procesie karnym w celu podważenia zeznań świadka. Trudno zatem będzie stwierdzić, że ujawnione w trakcie postępowania karnego przez oskarżonego informacje objęte tajemnicą prawnie chronioną nie są związane z prawem do obrony. Wydaje się, że jedyną sytuacją, w której oskarżony mógłby zostać pociągnięty do odpowiedzialności za ujawnienie tajemnicy prawnie chronionej, jest jego działanie z premedytacją, niemające znamion wykonywania prawa do obrony, a zmierzające np. do upokorzenia osoby, która powierzyła te informacje oskarżonemu, licząc na ich pozostanie w poufności. Jednak zdaniem autora niniejszego opracowania, będą to sytuacje niezmiernie rzadkie. Trudno bowiem wytyczyć granicę, która w tych przypadkach nie byłaby płynna. W ocenie oskarżonego ujawnienie tajemnicy medycznej (szerzej – prawnie chronionej) stanowi wykonywanie przez oskarżonego prawa do obrony, jednak organ procesowy nie musi podzielać jego oceny, ale też nie może mu zabronić prowadzenia obrony w sposób założony przez podsądnego.

Przywołane na wstępie niniejszych rozważań stanowisko doktryny opowiadające się za możliwością ujawnienia przez oskarżonego informacji zawierających tajemnicę prawnie chronioną jako wyraz jego prawa do obrony, jest jak najbardziej słuszne. Wynika to wprost z art. 175 § 1 k.p.k., w myśl którego „oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia”. Przepis ten zatem nie kreuje jakichkolwiek barier co do możliwości swobodnego wypowiadania się przez oskarżonego w ramach składanych wyjaśnień. Jednak, jak słusznie wskazuje M. Leciak, ujawnienie tajemnicy prawnie chronionej powinno nastąpić w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla rozstrzygnięcia istotnych okoliczności sprawy⁹⁵³. Z powyższych rozważań wynika, że oskarżonemu należy zapewnić prawo do ujawnienia okoliczności mających znaczenie dla jego obrony⁹⁵⁴. Koresponduje to z dyspozycją art. 300 oraz 386 § 1 k.p.k., które traktują o pouczeniu oskarżonego o jego prawach i obowiązkach procesowych. Zgodnie

⁹⁵³ M. Leciak, *Tajemnica państwowa w wyjaśnieniach oskarżonego...*, s. 60-61.

⁹⁵⁴ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 633.

z ich dyspozycją oskarżonego poucza się tylko o prawie do złożenia wyjaśnień, nie uprzedzając go o konieczności spełnienia jakichkolwiek wstępnych lub dodatkowych warunków, gdyby zechciał ujawnić informacje prawnie chronione⁹⁵⁵. Przyjąć należy zatem, że oskarżony ma prawo do powoływania wszelkich faktów mających znaczenie dla jego obrony, nawet jeżeli stanowią one przedmiot tajemnicy chronionej prawem. Tajemnica medyczna nie jest ograniczeniem dla oskarżonego w celu ujawnienia informacji objętych tajemnicą prawnie chronioną, o ile ma to na celu wykonywanie przez niego prawa do obrony. Należy zatem przyjąć, że prawo do obrony ma w tej sytuacji pierwszeństwo przed wynikającym również z Konstytucji RP prawem do prywatności. Duża odpowiedzialność ciąży zatem na samym oskarżonym, który musi zważyć, czy wykonując prawo do obrony, ujawnić tajemnicę prawnie chronioną. Jedynym ograniczeniem, zdaniem autora niniejszego opracowania, będą w tym wypadku normy etyczne, które mogą stanowić ograniczenie dla wykorzystania informacji objętych tajemnicą medyczną (szerzej – tajemnicą prawnie chronioną).

Mając na uwadze powyższe, należy wskazać, że także tajemnica obrończa, spowiedzi (art. 178 k.p.k.) oraz tajemnica psychiatryczna nie są przeszkodą dla ujawnienia faktów nimi objętych przez oskarżonego w procesie karnym. Stanowi to logiczną konsekwencję powyższych rozważań. P. Sowiński prezentuje przemyślenia dotyczące tej kwestii na gruncie art. 108 § 1 k.p.k.⁹⁵⁶. Z tych rozważań wynika, że nie ma jednolitego stanowiska doktryny w tej sprawie. Jednak T. Grzegorzczuk wskazuje, że wątpliwe jest naruszenie tajemnicy związanej z naradą i głosowaniem nad orzeczeniem, gdy sam sędzia (ławnik) stanie się oskarżonym⁹⁵⁷. Stanowisko to potwierdza E. Skrętowicz, który wskazuje na dopuszczalność ujawnienia tajemnicy wyrokowania, jeżeli wymaga tego obrona oskarżonego⁹⁵⁸. Przywołane poglądy potwierdzają konstatację autora niniejszego opracowania.

Poczynione rozważania odnoszą się wyłącznie do osoby, która występuje w sprawie w charakterze podejrzanego lub oskarżonego, nie zaś do osoby, o której mowa w art. 182 § 3 k.p.k. Sytuację takiej osoby (świadka, który w innej sprawie

⁹⁵⁵ Tamże, s. 634.

⁹⁵⁶ Tamże, s. 639.

⁹⁵⁷ T. Grzegorzczuk, *Kodeks...*, s. 345.

⁹⁵⁸ E. Skrętowicz, *Wyrok sądu karnego pierwszej instancji...*, s. 33.

jest oskarżony o współudział w przestępstwie objętym postępowaniem) należy rozpatrywać zgodnie z zasadą ogólną. Oznacza to, że do niego będą miały zastosowanie przepisy art. 179 § 1 k.p.k., art. 180 § 1 albo 2 k.p.k., art. 178 k.p.k. i inne przepisy nakazujące zachowanie w tajemnicy informacji wynikających z norm kodeksowych i pozakodeksowych.

Omawiając niniejszą tematykę, nie sposób pominąć kwestii, która łączy się z ujawnieniem przez oskarżonego tajemnicy prawnie chronionej. Dotyczy ona jawności rozprawy w takich sytuacjach. Zasada jawności postępowania, jak wskazuje C. Kulesza, przytaczając twierdzenia S. Śliwińskiego i S. Waltosia, ma charakter gwarancyjny, który przejawia się przede wszystkim w ochronie praw oskarżonego, rzetelnym procesie i budowaniu szacunku społeczeństwa dla wymiaru sprawiedliwości⁹⁵⁹. Tradycyjnie rozróżnia się jej aspekt wewnętrzny i zewnętrzny. Pierwszy z tych aspektów to jawność wobec stron uczestniczących w procesie, zaś drugi oznacza jawność wobec społeczeństwa, czyli każdego, kto chce być świadkiem procesu sądowego⁹⁶⁰. S. Śliwiński wskazuje jednocześnie, że „jawność ma wytwarzać w społeczeństwie przekonanie, że ręka sprawiedliwości dosięga winnych, nie krzywdzi niewinnych; jawność leży w interesie oskarżonego, gdyż zabezpiecza go przed samowolą sędziów, niewinnemu zaś daje zadośćuczynienie drogą publicznego oczyszczenia się; leży ona w interesie prawdy materialnej, gdyż osoby zeznające na publicznej rozprawie muszą więcej uważać na swoje zeznania, ich bowiem słowa są pod kontrolą publiczności; jawność zabezpiecza należyte spełnianie obowiązków nie tylko przez sędziów, lecz także przez prokuratorów i obrońców, albowiem proces odbywający się pod publiczną kontrolą niełatwo przerodzi się w «domowe» załatwianie spraw, a formy postępowania będą ściśle zachowane”⁹⁶¹. Tym samym wyłania się obraz jednej z ważniejszych zasad postępowania karnego. Wynika ona wprost z Konstytucji RP (art. 45 ust. 1), a jej sprecyzowanie na gruncie procesu karnego stanowią przepisy rozdziału 42 k.p.k. (art. 355 i n.)⁹⁶².

Jawność rozprawy może jednak implikować dotkliwe następstwa

⁹⁵⁹ C. Kulesza, *Zasada jawności a prawo do obrony* [w:] C. Kulesza (red.), *System wymiaru sprawiedliwości a media*, Białystok 2009, s. 25.

⁹⁶⁰ S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1947, s. 119.

⁹⁶¹ Tamże, s. 119–120.

⁹⁶² Postanowienie SA w Warszawie z dnia 19.12.2013 r., II AKz 856/13, Legalis nr 746946.

dla uczestników postępowania⁹⁶³. Zawarta w art. 8 ust. 2 Konstytucji RP zasada bezpośredniego stosowania ustawy zasadniczej oznacza, że ustawa nie może określać węższego zakresu zasady jawności postępowania. Ustrojodawca przewidział jednak, że pomimo ważnej funkcji, jaką pełni w społeczeństwie jawność postępowania, mogą pojawić się sytuacje, w których powinna ona zostać ograniczona. Jednak wszystkie te ograniczenia muszą mieścić się w ramach ustanowionych podstaw konstytucyjnych wyłączenia jawności rozprawy. Traktuje o tym art. 45 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że wyłączenie jawności rozprawy może nastąpić jedynie ze względu na:

- 1) moralność,
- 2) bezpieczeństwo państwa,
- 3) porządek publiczny,
- 4) ochronę życia prywatnego stron,
- 5) inny ważny interes prywatny.

Odpowiednikiem tego przepisu ustawy zasadniczej na gruncie kodeksu postępowania karnego są art. 181, 183 § 2, 359 i 360. Pierwsze dwie sytuacje dotyczą przesłuchiwanie świadków. O ile w art. 181 § 1 k.p.k. ustawodawca wyraźnie stwierdza, że osoba udzielająca informacji objętych tajemnicą prawnie chronioną, a zwolniona na podstawie art. 179 lub 180 k.p.k., przesłuchiwana jest co do tych faktów z wyłączeniem jawności, to w art. 183 § 2 k.p.k. wskazuje, że świadek może żądać przesłuchania go z wyłączeniem jawności, jeżeli treść zeznań mogłaby narazić na hańbę jego lub osobę dla niego najbliższą. W drugim przypadku mamy do czynienia zatem z fakultatywnym obowiązkiem i decyzję w tej kwestii będzie podejmował organ procesowy⁹⁶⁴. Zdaniem M. Zimnej sytuacja, o której mowa w art. 181 § 1 zd. 1 k.p.k., nie dotyczy osoby zwolnionej z zachowania tajemnicy na podstawie innych przepisów⁹⁶⁵, przykładowo, lekarza zwolnionego na podstawie art. 40 ust. 3 LekU. Jest to słuszne twierdzenie, gdyż wskazuje na to literalna i logiczna wykładnia art. 181 § 1 k.p.k., zgodnie z którym wyłączenie jawności odnosi się tylko do osób zwolnionych z zachowania tajemnicy na podstawie art. 179 lub 180 k.p.k. Jednak nie oznacza to,

⁹⁶³ M. Zimna, *Wyłączenie jawności rozprawy jako gwarancja obrony interesów uczestników postępowania karnego*, Prok i Pr 2016, nr 9, s. 87.

⁹⁶⁴ Tamże, s. 100-101.

⁹⁶⁵ Tamże, s. 102.

że ustawodawca nie przewidział takiej sytuacji. Sąd bowiem może wyłączyć jawność rozprawy w całości albo w części w sytuacji, gdy ujawnione mogą zostać okoliczności, które ze względu na ważny interes państwa powinny być zachowane w tajemnicy lub naruszony może zostać ważny interes prywatny (art. 360 § 1 pkt 1 lit. c lub d k.p.k.). Wydaje się zatem, że w ten sposób prawodawca zabezpiecza interesy osób, które uzyskały zwolnienie z zachowania tajemnicy prawnie chronionej nie na gruncie ustawy karnoprosesowej, lecz na podstawie innych przepisów, np. ustaw korporacyjnych.

Skoro został przywołany art. 360 k.p.k., należy wskazać, że zgodnie z § 1 sąd może wyłączyć jawność rozprawy w całości albo części, jeżeli jawność mogłaby:

- 1) wywołać zakłócenie spokoju publicznego,
- 2) obrażać dobre obyczaje,
- 3) ujawnić okoliczności, które ze względu na ważny interes państwa powinny być zachowane w tajemnicy,
- 4) naruszyć ważny interes prywatny, a poza tym:
- 5) jeżeli choćby jeden z oskarżonych jest nieletni lub na czas przesłuchania świadka, który nie ukończył 15 lat,
- 6) na żądanie osoby, która złożyła wniosek o ściganie.

Powyższe ukazuje, że sąd nie musi obligatoryjnie wyłączyć jawności rozprawy, ale może to zrobić po rozważeniu, czy spełnione zostały przesłanki wyłączenia jawności. Nawet jeśli stwierdzi, że w danych okolicznościach przesłanki takie są spełnione, nie musi wyłączyć jawności rozprawy w całości albo części. Wydaje się jednak, że powinien to zrobić. W judykaturze słusznie podkreśla się, że wyłączenie jawności może nastąpić tylko we wskazanych w ustawie przypadkach⁹⁶⁶. Należy również pamiętać, że katalog ten w żadnej z ustaw zwykłych nie może być poszerzony. Po nowelizacji kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 10 czerwca 2016 r.⁹⁶⁷ art. 360 k.p.k. został uzupełniony przez ustawodawcę o § 2, w nowym brzmieniu: „Jeżeli prokurator sprzeciwi się wyłączeniu jawności, rozprawa odbywa się jawnie”. Wcześniejszy przepis

⁹⁶⁶ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 19.03.2015 r., II AKa 29/15, Legalis nr 1241695.

⁹⁶⁷ Dz.U. poz. 1070.

pozostawiał decyzję o wyłączeniu jawności w gestii sądu, który jest gospodarzem postępowania sądowego oraz organem procesowym. Prokurator zaś na tym etapie postępowania karnego jest stroną, która nie powinna mieć uprawnień do władczych rozstrzygnięć. Zaburza to role procesowe, które uczestnicy postępowania pełnią. Wytworzyć może też poczucie, że prokurator jest ważniejszy od sądu. Daje mu to również niebezpieczne narzędzie, które pozwala kontrolować, w których sprawach rozprawa ma się odbywać jawnie. Z daleko posunięto ostrożnością można stwierdzić, że sprawy medialne, które kształtują obraz wymiaru sprawiedliwości w społeczeństwie, a także wytwarzają w nim, przed wyrokiem sądu, stanowisko o winie albo niewinności oskarżonego⁹⁶⁸, mogą zostać wykorzystane przez prokuratora dla zyskania „poklasku społecznego”. W literaturze wskazuje się na kuriozalność tego przepisu⁹⁶⁹. Brak przemyślenia przez ustawodawcę tej normy najlepiej obrazuje, że sprzeciw prokuratora może zostać wyrażony do wyłączenia jawności rozprawy przez sąd na podstawie przesłanek z art. 360 § 1 k.p.k., tym samym jest on niemożliwy, jak się wydaje, w odniesieniu do art. 183 § 2 k.p.k. Dodatkowo przeciw niemu przemawia nierówne traktowanie stron w postępowaniu karnym, które nie powinno mieć miejsca, biorąc pod uwagę kontradiktoryjność procesu karnego. W doktrynie próbuje się niejako osłabić znaczenie sprzeciwu prokuratora wynikającego z art. 360 § 2 k.p.k. Powołując się przy tym na wykładnię językową i logiczną, wskazuje się, że prokurator ewentualnie może wyrazić sprzeciw jedynie przed podjęciem decyzji przez sąd, gdyż ustawodawca użył w tym przepisie czasu przyszłego. W konsekwencji przyjmuje się, iż sprzeciw prokuratora wyrażony po wydaniu przez sąd postanowienia o wyłączeniu jawności nie wywołuje już skutku hamującego niejawnie rozpatrywanie rozprawy⁹⁷⁰. Pomimo zaprezentowanego stanowiska doktryny w kontekście sprzeciwu prokuratora wynikającego z art. 360 § 2 k.p.k., który stara się pomniejszyć jego rolę procesową, autor niniejszego opracowania stoi na stanowisku, że regulacja ta nie powinna być wprowadzona w procesie karnym.

⁹⁶⁸ Tematyka domniemania niewinności w kontekście przekazów medialnych i ich wpływu na społeczeństwo została opisana przez S. Wąłtosia, *Domniemanie niewinności w świecie mediów* [w:] C. Kulesza (red.), *System wymiaru sprawiedliwości a media*, Białystok 2009, s. 9–22.

⁹⁶⁹ P. Sowiński, *Z problematyki niejawności niektórych czynności dowodowych przeprowadzanych na rozprawie głównej w sprawach karnych*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego 2019, nr 105, s. 184.

⁹⁷⁰ R. Koper, *Jawność rozprawy głównej w procesie karnym w świetle nowelizacji Kodeksu Postępowania Karnego z 2016 roku*, RPEiS 2018, nr 2, s. 78.

Zgodnie z art. 359 k.p.k. niejawną jest rozprawa, która dotyczy:

- 1) wniosku prokuratora o umorzenie postępowania z powodu niepoczytalności sprawcy i zastosowania środka zabezpieczającego;
- 2) sprawy o pomówienie lub znieważenie; na wniosek pokrzywdzonego rozprawa odbywa się jednak jawnie.

Wymieniona w pkt 2 przesłanka może być skojarzona ze sprzeciwem prokuratora wynikającym z art. 360 § 2 k.p.k. Jednak odróżnia ją sytuacja, w której to osoba pokrzywdzona wnioskuje o jawność rozprawy. Należy bowiem pamiętać, że brak jawności rozprawy ma chronić przede wszystkim jej interes (prywatność). Dlatego w ocenie autora niniejszego opracowania nie można stawiać znaku równości między tymi dwoma przepisami, gdyż u podstaw wprowadzenia tych dwóch regulacji znajdowały się różne przesłanki. Zdecydowanie silniejszą jest chęć ochrony sfery prywatności pokrzywdzonego.

Zaprezentowane rozważania wskazują, że w przypadku świadków, którzy zostali zwolnieni z zachowania tajemnicy prawnie chronionej na gruncie przepisów kodeksu postępowania karnego (art. 179 lub 180 § 1 i 2), ustawodawca zdecydował się na ochronę informacji objętych tajemnicą przed szerszym gronem osób (widownią, mediami), mając na uwadze najprawdopodobniej, że zwłaszcza publika może być tym czynnikiem, który przeniesie je do szerszego kręgu odbiorców. Niestety, prawodawca nie precyzuje tej kwestii w stosunku do oskarżonego. Wydaje się, że brak wyraźnego wskazania, iż ujawnienie przez niego informacji objętych tajemnicą prawnie chronioną powinno nastąpić z wyłączeniem jawności, może budzić pewne wątpliwości. Oznaczałoby to, że oskarżony tego rodzaju informacje może uzewnętrzniać na rozprawie jawnej. I rzeczywiście, takie sytuacje mogą mieć miejsce, zwłaszcza, jak już była mowa o tym wcześniej, nie można zastosować do oskarżonego odpowiednio przepisów dotyczących ujawnienia informacji objętych tajemnicą prawnie chronioną przez świadka. W literaturze tę kwestię próbuje się rozwiązać na różne sposoby. P. Sowiński proponuje, by sąd, przewidując możliwość ujawnienia przez oskarżonego w wyjaśnieniach poufnych okoliczności w celu zminimalizowania ewentualnych szkód, mógł zobowiązać oskarżonego do każdorazowego uprzedzenia o zamiarze ich poruszenia w celu prewencyjnego utajnienia tej części przewodu. Podstawą do utajnienia,

w zależności od okoliczności, będzie art. 360 § 1 pkt 3 albo 4⁹⁷¹. M. Leciak natomiast wskazuje, że to na oskarżonym ciąży obowiązek poinformowania organu procesowego o chęci ujawnienia tajemnicy prawnie chronionej. Wówczas sąd powinien wyłączyć jawność rozprawy na czas przesłuchania oskarżonego. Podsądny natomiast uniknie odpowiedzialności karnej z art. 265 albo 266 § 1 k.k.⁹⁷². Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem tego autora, że oskarżony w przypadku niepoinformowania sądu, że ma zamiar ujawnić informacje prawnie chronione, naraża się na odpowiedzialność karną. Godzi to w jego prawo do obrony oraz nakłada barierę na swobodną wypowiedź oskarżonego. Tym samym stanowisko tego autora w tym względzie jest niepoprawne⁹⁷³. Natomiast P. Sowiński nakłada dodatkowy obowiązek na sąd w celu zapewnienia ochrony sfery do prywatności⁹⁷⁴. Obaj autorzy pomijają jednak ważny fakt. Na podstawie art. 360 § 1 k.p.k. sąd może, ale nie musi utajnić rozprawę w całości albo części. Tym samym organ procesowy może nie podzielić zdania doktryny i uznać, że wyjaśnienia oskarżonego zawierające informacje prawnie chronione mogą być jawne. Jednak nie powinien tego zrobić, gdyż np. tajemnica medyczna chroni bardzo wrażliwą sferę prywatności pacjenta. Dlatego zasadne wydaje się, że organ procesowy powinien w sytuacji zauważenia na rozprawie, że oskarżony ujawnia informacje objęte tajemnicą prawnie chronioną, przerwać składanie wyjaśnień w celu utajnienia tej części przewodu i umożliwić kontynuowanie składania wyjaśnień z wyłączeniem jawności. Nie są to oczywiście najlepsze rozwiązania, ale stanowią wyraz troski ze strony doktryny o ochronę informacji, które ustawodawca uznał za na tyle ingerujące w sferę prywatności lub interes państwa, że postanowił je chronić tajemnicą prawnie chronioną. Z uwagi na brak odpowiedniej regulacji ze strony prawodawcy trudno znaleźć odpowiednie wyjście z tej sytuacji. Propozycje przedstawiane w literaturze stanowią jedynie wskazówkę, z której mogą korzystać organy procesowe oraz uczestnicy postępowania karnego.

⁹⁷¹ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 632.

⁹⁷² M. Leciak, *Tajemnica państwowa w wyjaśnieniach oskarżonego...*, s. 61.

⁹⁷³ Zdaniem autora niniejszej rozprawy, trudno żądać od podsądnego, by znał niuanse prawne na tyle, żeby wiedzieć, iż ujawnienie tajemnicy prawnie chronionej powinno zostać poprzedzone odpowiednim zgłoszeniem organowi procesowemu, jak chce tego M. Leciak.

⁹⁷⁴ Jednorazowe pouczenie oskarżonego powinno być wystarczające w stosunku do podsądnego, w tym względzie, przed rozpoczęciem składania przez niego wyjaśnień. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, takie pouczenie powinno być stosowane wobec każdego oskarżonego. Wówczas można by zrezygnować z przewidywania przez sąd, czy podsądny ujawni w swoich wypowiedziach tajemnicę prawnie chronioną.

Można oczywiście wnioskować o znowelizowanie art. 359 k.p.k. w taki sposób, który obligowałby sąd do utajnienia rozprawy w sytuacji, gdy oskarżony zechce ujawnić w wyjaśnieniach informacje prawnie chronione. Jednak wydaje się, że prowadzić by to mogło do ograniczenia praw oskarżonego. Brak regulacji zatem po stronie ustawodawcy może nie być przeoczeniem z jego strony, ale stanowić rozsądne działanie w celu ochrony interesów oskarżonego. Oczywiście można postawić zarzut, że prawodawca daje pierwszeństwo prawom oskarżonego, a nie prawu do prywatności. Jednak, jak była o tym mowa na wstępie, w tym konkretnym wypadku następuje kolizja norm konstytucyjnych. Jest to wybór między przysłowiową „dumą a cholerą” i wydaje się, że żadne rozwiązanie nie jest dobre w tej kwestii. Dlatego może warto pozostawić dotychczasowe regulacje, zdać się na odpowiedzialność organu procesowego, oskarżonego i pozostałych uczestników postępowania, stosując odpowiednio przepisy prawa i utrwalone mechanizmy oraz wprowadzając w życie stanowiska doktryny.

Prościej na tym tle wygląda wykorzystanie dowodu z dokumentu złożonego przez oskarżonego. Nie wymaga on odtajnienia zgodnie z art. 226 k.p.k., gdyż wiąże się z wykonywaniem przez podsądnego prawa do obrony. Natomiast powinno stosować się do niego ograniczenia jawności rozprawy wynikające z art. 179 i 180 k.p.k.⁹⁷⁵. Nie jest to niekonsekwencja w stosunku do niemożności stosowania wobec wyjaśnień oskarżonego przepisów dotyczących zwolnienia z tajemnicy przepisów kodeksu postępowania karnego. Art. 226 k.p.k. mówi o dowodzie z dokumentu, do którego odpowiednio stosuje się przepisy art. 179, 180 i 181 k.p.k. Jednak czym innym jest ujawnienie treści takiego dokumentu przez oskarżonego, a czym innym ochrona jego treści przed szerszym gronem podmiotów. Dlatego takie rozwiązanie w tym konkretnym przypadku wydaje się właściwe. Z powyższego wynika, że oskarżony ma prawo ujawnić poufne informacje w swoich wyjaśnieniach bez konieczności wcześniejszego zwolnienia go z tajemnicy. Może również przyczynić się do ich ujawnienia przez innego uczestnika postępowania, np. składając wniosek o przesłuchanie świadka lub wnioskując o dopuszczenie dokumentu zawierającego tę właśnie tajemnicę⁹⁷⁶.

Powyższe uwagi, mimo że odnoszą się ogólnie do tajemnicy prawnie

⁹⁷⁵ M. Zimna, *Wyłączenie jawności rozprawy...*, s. 102.

⁹⁷⁶ P. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony...*, s. 638.

chronionej, stanowią również o tajemnicy medycznej w wyjaśnieniach oskarżonego, który bez konieczności zgody na jej ujawnienie może objęte nią fakty ujawnić w trakcie procesu karnego bez narażania się na odpowiedzialność karną, cywilną lub dyscyplinarną. Musi on jednak pamiętać, jak każdy uczestnik postępowania oraz media i publiczność, że informacji tych nie powinno się przekazywać dalej i wykorzystywać poza rozprawą. Samo wykorzystanie zaś przez oskarżonego informacji objętych tajemnicą medyczną (szerzej – tajemnicą prawnie chronioną) powinno nastąpić w związku z wykonywaniem prawa do obrony i w zakresie, w jakim jest to niezbędne.

Zakończenie

Rozważania, które rozpoczęto od przybliżenia rysu historycznego tajemnicy medycznej, ukazały ewolucję medycyny od sfery *sacrum* do *profanum*, pokazując jednocześnie, że tajemnica lekarska wykształciła się w sposób naturalny już w starożytności, jako wynik rozwiązań o charakterze etyczno-moralnym.

Ewolucja, a właściwie rozwój medycyny, powstawanie nowych specjalizacji (zawodów) spowodowało, że tajemnicę lekarską zaczęły regulować normy prawne, przechodząc przez wieki zmiany, by w końcu przybrać formę znaną współcześnie, ale tradycyjnie odwołującą się do przysięgi Hipokratesa. Z czasem do tajemnicy lekarskiej dołączyły tajemnice innych zawodów, co doprowadziło do powstania tajemnicy medycznej.

Mimo jej doniosłego znaczenia w czasach współczesnych oraz zadania, jakie spełnia, czyli chronienia prywatności i intymności pacjenta oraz osób trzecich, należało zbadać, w jaki sposób jest ona chroniona na gruncie postępowania karnego.

Punktem wyjścia do przedmiotowych rozważań było ustalenie kręgu podmiotów (zawodów), które mogą powoływać się w postępowaniu karnym na tajemnicę medyczną lub korporacyjną zawodów medycznych. W tym celu przeprowadzono analizę, które zawody można zaliczyć do zawodów medycznych. Na gruncie prawa polskiego nie było to łatwe zadanie, gdyż sposób unormowania tej kwestii przez ustawodawcę spowodował problemy interpretacyjne. Obok zawodu lekarza czy pielęgniarki do zawodów medycznych, bazując na obecnie obowiązujących przepisach, można zaliczyć również lekarza weterynarii i kosmetyczkę – wykonującą zabiegi upiększające. Pominięci zostali pracownicy administracyjni podmiotów medycznych i studenci medycyny. W celu problem określenia zakresu podmiotowego tajemnicy medycznej dokonano w niniejszej rozprawie wyróżnienia czterech grup zawodowych mających styczność z tajemnicą medyczną a mianowicie:

- 1) zawodów *stricte* medycznych,
- 2) zawodów *quasi*-medycznych,

- 3) zawodów niemedycznych,
- 4) zawodów okołomedycznych.

Takie rozwiązanie, zaproponowane przez autora niniejszej rozprawy, pozwoliło na przejście do dalszych rozważań w tym temacie.

W pracy przyjęto, że tajemnica medyczna zawiera w sobie wszelkie informacje uzyskane w trakcie wywiadu, konsultacji od pacjenta (także o osobach trzecich), również zapisane w dokumentacji medycznej, zaś jej zakres temporalny nie kończy się wraz ze śmiercią pacjenta.

Uznano też, że głównym dysponentem tajemnicy medycznej jest pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy, co powoduje, że to te właściwie podmioty mogą udzielić zgody na ujawnienie tajemnicy medycznej w części lub całości osobom trzecim. Omówiono wyjątki od zachowania tajemnicy medycznej, wskazując w jakich sytuacjach i kto może uzyskać informacje o stanie zdrowia pacjenta (żyjącego albo zmarłego). W tych rozważaniach nie można było pominąć dyspens od zachowania tajemnicy medycznej, w tym społecznego i prawnego obowiązku zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa.

W celu przejścia do właściwych rozważań w niniejszej rozprawie zaprezentowano kwestie związane z postępowaniem dowodowym oraz podjęto próbę zdefiniowania pojęcia „dowód”. Zaprezentowano również dowody, które mogą obejmować informacje objęte obowiązkiem zachowania tajemnicy medycznej.

Przechodząc do właściwej tematyki pracy, wykazano, że sposób ochrony tajemnicy medycznej w postępowaniu karnym jest różny w zależności od zawodu medycznego, co uznano za rozwiązanie w najwyższym stopniu dyskusyjne. W procesie karnym tradycyjnie tajemnica lekarska podlega silniejszej ochronie (art. 180 § 2 k.p.k.) na gruncie postępowania karnego niż tajemnice pozostałych zawodów medycznych (art. 180 § 1 k.p.k.). Choć częstokroć ich przedmiotem są te same informacje. Wskazano, że ustawodawca powinien rozwiązać ten problem w sposób systemowy, nowelizując nie tylko kodeks postępowania karnego, ale również przepisy prawa medycznego, w szczególności dotyczące tajemnicy medycznej. Przykładowe kierunki zmian legislacyjnych zostały zaproponowane i zaprezentowane przez autora niniejszej rozprawy w rozdziale 4.

Sposób, w jaki ustawodawca traktuje tajemnicę lekarską (szerzej – tajemnicę medyczną) w procesie karnym, najlepiej obrazuje, zdaniem autora

niniejszej rozprawy, dyspozycja art. 209 § 5 k.p.k. Statuuje ona możliwość wezwania lekarza, który ostatnio udzielał pomocy zmarłemu, do obecności, obok biegłego, przy oględzinach i otwarciu zwłok. Przepis ten nie zawiera dyspozycji zwalniającej lekarza z zachowania tajemnicy zawodowej. Jak wykazano w rozdziale 2, zwolnienie z zachowania tajemnicy medycznej nie może być dorozumiane, musi zostać wyrażone wprost. Oznacza to, że w tym przypadku w stosunku do przywołanego lekarza w pierwszej kolejności należy zastosować normę art. 180 § 2 k.p.k. (zwolnienie z zachowania tajemnicy zawodowej przez sąd, przy spełnieniu wszystkich ustawowych wymogów), a dopiero po uzyskaniu zwolnienia z zachowania tajemnicy lekarskiej, będzie mógł on udzielić informacji o stanie zdrowia pacjenta przed śmiercią. W innym wypadku wezwany lekarz może udzielić tylko informacji związanych z jego spostrzeżeniami dotyczącymi zwłok na podstawie posiadanej wiedzy medycznej i np. zmysłu wzroku, co również wykazano. Na podstawie tego przepisu widać, że ustawodawca, w celu szybszego ustalenia przyczyny śmierci denata, pozwala na udział w czynności oględzin i otwarcia zwłok lekarzowi, który ostatnio udzielał pomocy zmarłemu. Zapomina jednak o obowiązku zachowania przez takiego lekarza tajemnicy lekarskiej, pomijając ją zupełnie, tym samym powodując, że przepis ten w wielu sytuacjach może być „martwy”, jeśli lekarz powoła się na obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej.

Takie instrumentalne traktowanie tak ważnej kwestii, jaką jest tajemnica medyczna, nie powinno mieć miejsca w państwie prawa. W celu przyspieszenia postępowania karnego, ale także cywilnego lub administracyjnego, nie można naginać przepisów mających swoje źródło w Konstytucji RP (ochrona prywatności – art. 47 Konstytucji RP). Należy konstruować normy prawne z poszanowaniem przepisów konstytucyjnych, mając na względzie nie tylko szybkość procesu karnego, ale również dobra chronione, w tym przypadku informacje objęte tajemnicą medyczną.

Powyższa uwaga odnosząca się do przyspieszenia postępowania karnego dotyczy również wykorzystania w nim dokumentacji medycznej, co wykazano. Z zaprezentowanych w rozdziale 3 § 11 rozważań wynika, że przepisy obecnie obowiązujące (art. 180 § 1 i 2 k.p.k.), mimo że nie są doskonałe, chronią w lepszy sposób tajemnicę medyczną niż dokumentację medyczną (która jest jej częścią) w postępowaniu karnym. Zgodnie bowiem z dyspozycją art. 226 k.p.k. sąd lub

prokurator decyduje o wykorzystaniu dokumentacji medycznej w postępowaniu karnym. Takie rozwiązanie, wprowadzone przez ustawodawcę, godzi w podstawy tajemnicy medycznej, co wykazano i powinno być jak najszybciej zmienione. Prokurator nie posiada bowiem przymiotu niezawisłości, w przeciwieństwie do sądu. Dodatkowo z dyspozycji art. 180 § 2 k.p.k. wynika, że tylko sąd może zwolnić lekarza z zachowania tajemnicy lekarskiej, podczas gdy na podstawie art. 226 k.p.k. decyzję o wykorzystaniu dokumentacji medycznej w postępowaniu karnym podjąć może również prokurator. Powstaje wówczas sprzeczność między tymi dwoma przepisami, chyba że art. 226 k.p.k. będzie traktowany jako *lex specialis* w stosunku do art. 180 § 2 k.p.k. Zdaniem autora niniejszej rozprawy, takie rozwiązanie nie powinno mieć miejsca. Ustawodawca po raz kolejny dokonał zróżnicowania tajemnicy medycznej (pod względem zwolnienia z zachowania jej) na gruncie k.p.k., tym razem z uwagi na sposób jej utrwalenia, zapewniając informacjom zawartym w dokumentacji medycznej słabszą ochronę w procesie karnym niż tym, w których posiadaniu pamięciowym jest np. lekarz, psycholog, pielęgniarka. Jest to kolejne niezrozumiałe dla autora niniejszej rozprawy rozwiązanie ustawodawcy, które powinno być poddawane krytyce, zwłaszcza ze strony środowiska lekarskiego; powinno ono dążyć do zmiany tego przepisu (art. 226 k.p.k.).

Omówiono także dwa zakazy bezwzględne (art. 199 k.p.k. i 52 ust. 1 PsychU), prezentując propozycję zmiany normy zawartej w art. 199 k.p.k., w taki sposób by nie odnosiła się ona tylko do zawodu lekarza, ale odnosiła się do wszystkich zawodów medycznych, poszerzając tym samym krąg podmiotów zobowiązanych do jej zachowania. Takie rozwiązanie zbliżyłoby normę art. 199 k.p.k. do art. 52 ust. 1 PsychU.

Następnie zaprezentowano kwestię wyjaśnień oskarżonego, podstawy prawne ich składania oraz brak odpowiedzialności karnej za fałszywe wyjaśnienia. W tym względzie interesująca wydała się tematyka kolizji dwóch praw wynikających z Konstytucji RP – prawa do obrony oraz obowiązku zachowania tajemnicy medycznej. W wyniku ważenia tych dóbr autor niniejszej rozprawy wykazał, że prawo do obrony ma pierwszeństwo przed tajemnicą medyczną, co gwarantuje oskarżonemu właściwe warunki realizacji jego konstytucyjnego prawa. Co prawda, mogą przy tej okazji zostać naruszone prawa pacjenta, jednak istnieją możliwości zapobieżenia temu, chociażby poprzez wyłączenie jawności rozprawy, co wymaga jednak uprzedzającego zasygnalizowania przez oskarżonego

immunizowanego charakteru ujawnianych przezeń informacji. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że możliwość ujawnienia informacji objętych tajemnicą medyczną przez oskarżonego korzystającego z prawa do obrony nie jest niczym nieograniczona. Możliwość ujawnienia poufnych informacji medycznych jest określona przez zarzut (zarzuty) postawione oskarżonemu. Przekroczenie tak wyznaczonej granicy poprzez ujawnienie informacji prawnie chronionych, niemających związku z wykonywaniem prawa do obrony, skutkować będzie odpowiedzialnością karną, cywilną lub dyscyplinarną.

Kończąc, należy wskazać, że niniejsza rozprawa miała na celu sprawdzenie sposobu ochrony tajemnicy medycznej na gruncie postępowania karnego. Wyniki rozważań wskazują na niedostatki obecnej legislacji nie tylko z zakresu prawa karnego procesowego, ale również prawa medycznego, no też nie chronią one w dostateczny sposób tajemnicy medycznej w procesie karnym.

Rozwiązaniem modelowym jest, do którego należałoby dokooptować pozostałe nielekarskie tajemnice medyczne, przepis art. 180 § 2 k.p.k.

Bibliografia

- Adamiak B., Borkowski J., *Polskie postępowanie administracyjne i sądowoadministracyjne*, Warszawa 1993.
- Agacka J., *Wyjaśnienia oskarżonego – pomówienie*, AUL 1994, z. 60.
- Alsberg M., *Der Beweis Antrag im Strafprozess*, Berlin 1930.
- Augustynowicz A., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta – próba oceny*, PiM 2009, nr 4.
- Augustynowicz A., *Tajemnica zawodowa diagnosty laboratoryjnego*, *Diagnostyka laboratoryjna*, Journal of Laboratory Diagnostics 2012, No. 2.
- Augustynowicz A., Wrześniewska-Wal I., *Lekarz psychiatra jako świadek w postępowaniu karnym*, PiM 2013, nr 3–4.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski M., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1971.
- Bagińska E., *Odpowiedzialność prywatnoprawna. System Prawa Medycznego*, t. 5, Warszawa 2021.
- Baj A., *Cele postępowania przygotowawczego*, Prok i Pr 2016, nr 12, s. 63.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, Legalis.
- Banaszak B., Preisner A., *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002.
- Bardach J., *Historia państwa i prawa Polski*, t. 1, Warszawa 1973.
- Bardach J. (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 2, Warszawa 1966.
- Bardach J., Senkowska-Gluck M. (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 3, Warszawa 1981.
- Bardach J. (red.), *Historia państwa i prawa Polski*, t. 4, Warszawa 1982.
- Bartczak M., *Ochrona prywatności w systemie brytyjskiego common law – zarys problematyki*, Toruńskie Studia Międzynarodowe 2012, nr 1 (5).
- Beling E., *Die Beweisverbote als Grenzen der Wahrheitserforschung im Strafprozes*, Breslau 1903.
- Besiekierska A., *Ochrona tajemnic prawnie chronionych w ustawie o krajowym systemie cyberbezpieczeństwa*, IAP 2019, nr 2.
- Błaszczak Ł. (red.), *Dowody w postępowaniu cywilnym. System postępowania cywilnego*, t. 2, Warszawa 2021.

- Błaszczak Ł., Markiewicz K., Rudkowska-Ząbczyk E., Flejszar R., Góra-Błaszczkowska A., Harast A., Jaślikowski M., Kaczmarek-Templin B., Rylski P., Zawiślak K., Zawiślak T., Zembrzuski T., *Dowody w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, Legalis.
- Błoński M., *Przeprowadzanie na rozprawie dowodów uzyskanych w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych*, PiP 2017, nr 8.
- Błoński M., *Wyjaśnienia oskarżonego w polskim procesie karnym*, Łódź 2011.
- Błoński M., Zbrojewska M., *Dowody i postępowanie dowodowe w procesie karnym. Komentarz praktyczny z orzecznictwem. Wzory pism procesowych*, Rozdział 6: Zakazy dowodowe, Warszawa 2021, Legalis.
- Bosek L., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis.
- Boratyńska M., Konieczniak P., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001.
- Borówka J., *Polska etyka lekarska w ujęciu dziejowym. Studium filozoficzno-historyczne*, Toruń 2012.
- Braciak J., *Prawo do prywatności*, Warszawa 2004.
- Bratoszewski J., Gardocki L., Gostyński Z., Przyjemski S.M., Stefański R.A., Zabłocki S., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1 i 2, Warszawa 2003.
- Brzeziński T., *Historia medycyny*, Warszawa 2014.
- Brzozowski S., *Dopuszczalność dowodów uzyskanych z naruszeniem przepisów postępowania w kontekście art. 168a k.p.k.*, Pal. 2017, nr 1–2.
- Buchała K., *W sprawie sporu o tajemnicę adwokacką*, Pal. 1969, nr 2.
- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998.
- Cieślak M., *Glosa do uchwały SN z 29.11.1962 r., VI KO 61/62*, PiP 1963, z. 7.
- Cieślak M. (red.), *Zagadnienia prawa karnego i teorii prawa. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Władysława Woltera*, Warszawa 1959.
- Cieślak M., *Polska procedura karna*, Warszawa 1984.
- Cieślak M., *Proces karny*, cz. III: *Dowody w procesie karnym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Kraków 1953.
- Cieślak M., *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955.
- Chorbot P., *Tajemnica psychiatryczna*, MOP 2014, nr 14.
- Chorąży K., Taras W., Wróbel A., *Postępowanie administracyjne, egzekucyjne i sądowniczo-administracyjne*, Kraków 2005.

Cnota Z., Gura G., Grabowski T., Kurowska E., *Zasady i tryb ustalania świadczeń i roszczeń (odszkodowania i zadośćuczynienia) w przypadku zdarzeń medycznych. Komentarz*, Warszawa 2016, Legalis.

Cora S., *Z problematyki zawiadamiania o przestępstwie*, GSP 2003, nr 11.

Dąb A., *Prawo do obrony*, PiP 1954, nr 3.

Daszkiewicz W., *Samooskarżenie a prawo do milczenia*, PiP 1974, nr 2.

Degórska K., *Ochrona prawa do prywatności w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w latach 1988–2003*, Prawa Człowieka 2003, nr 9.

Dercz M., Rek T., *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012.

Dębiński P., Pieszczek M., *Skutki procesowe dowodu uzyskanego w wyniku przekroczenia właściwości rzeczowej przez CBA*, Prok i Pr 2019, nr 7–8.

Druk nr 1760 Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy o sądach pokoju, Sejm IX kadencji.

Druk nr 1761 Przedstawiony przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej projekt ustawy – Przepisy wprowadzające ustawę o sądach pokoju, Sejm IX kadencji.

Druk nr 1762 Poselski projekt ustawy o sądach pokoju oraz niektórych innych ustaw, Sejm IX kadencji.

Druk nr 1763 Poselski projekt ustawy o sądach pokoju, Sejm IX kadencji.

Druk sejmowy nr 182, Sejm IV kadencji.

Druk sejmowy nr 4342, Sejm VI kadencji.

Duda J., *Komentarz do ustawy o ochronie zdrowia psychicznego*, Warszawa 2009.

Duniewska Z., *Dobra chronione w prawie administracyjnym*, Łódź 2014.

Dzienis P., *Zasady prawa medycznego*, SP 2001, nr 3–4.

Ewangelia według św. Jana.

Ewangelia według św. Łukasza.

Ewangelia według św. Mateusza.

Flaga-Gieruszyńska K. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2017, Legalis.

Filar M., *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000.

Filipek J., *Jednostka w demokratycznym państwie prawa*, Bielsko-Biała 2003.

Fiutak A., *Prawo w medycynie*, Warszawa 2011.

Fiutak A., Gardocka T., Jagiełło D., *Aktualne problemy prawne w psychologii i medycynie*, Warszawa 2018.

Fiutak A., Gardocka T., Jagiełło D., *Aktualne problemy prawne w psychologii i medycynie*, Warszawa 2018, Legalis.

Florczak A., Bolechów B. (red.), *Prawa i wolności I i II generacji*, Toruń 2006.

Gabriel-Węglowski M., *Analiza kryminalna pracy prokuratora*, Prok i Pr 2016, nr 10.

Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym*, Kraków 2007.

Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Warszawa 2010.

Gałkowski J., Gula J. (red.), *W imieniu dziecka poczętego*, Rzym–Lublin 1991.

Gardocka T., Jagiełło D., *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 2017, Legalis.

Gierowski J.K., Paprzycki L.K., *Niepoczytalność i psychiatryczne środki zabezpieczające. Zagadnienia prawno-materialne, procesowe, psychiatryczne i psychologiczne*, Warszawa 2013.

Gierowski J.K., Szymusik A. (red.), *Postępowanie karne i cywilne wobec osób zaburzonych psychicznie. Wybrane zagadnienia z psychiatrii, psychologii i seksuologii sądowej*, Kraków 1996.

Giezek J., Kłaczyńska N., Łabuda G., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012.

Gil D., Rogowski P., *Rola biegłych we współczesnych postępowaniach sądowych*, Lublin 2019.

Glaser S., Mogilnicki A., *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934.

Gostyński Z. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1998.

Gostyński Z., Bratoszewski J., Gardocki L., Przyjemski S.M., Stefański R.A., Zabłocki S., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1998.

Góral R., *Kodeks karny: praktyczny komentarz*, Warszawa 1999.

Górecki P. (red.), *Prawo dowodowe*, Szczecin 2011.

Grajewski J., Paprzycki L., Płachta M., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Kraków 2003.

Gruszecka D., Skorupka J. (red.), *Granice procesu karnego. Legalność działań uczestników postępowania*, Warszawa 2015.

Gruza E., *Błędy w opiniach biegłych, problemy współczesnej kryminalistyki*, t. 9, Warszawa 2005.

- Gruza E., *Psychologia sądowa dla prawników*, Warszawa 2009.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Zakamycze 2003.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Grzegorzczak T., *Niezależność prokuratury i prokuratorów w świetle znowelizowanej ustawy z dnia 9 października 2009 r. ustawy o prokuraturze*, Prok i Pr 2010, nr 1–2.
- Grzegorzczak T. (red.), *Z problematyki funkcji procesu karnego*, Warszawa 2013.
- Grzegorzczak T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2009.
- Grzegorzczak T., Tylman, J. *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2014.
- Grzeszczyk W., *Postępowanie kasacyjne po nowelizacji k.p.k.*, Prok i Pr 2000, nr 11.
- Grzybowski S., *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957.
- Grzybowski S., *System prawa cywilnego. Część ogólna*, t. 1, Ossolineum 1974.
- Gurgul J., *O wadliwości opinii biegłego w procesie*, Prok i Pr 2015, nr 4.
- Gurgul J., *Problemy prawdy i zmyślenia (w tle spraw z wielkim rezonansem społecznym)*, Prok i Pr 2018, nr 7 – 8.
- Gustowska-Szwaja K., Lachman Z., Stańda J., *Falszywe zeznania i ich przyczyny*, Prokuratura Generalna. Biuro Studiów Problematyki Przestępczości. Ośrodek Badań w Krakowie, Kraków 1971.
- Grzeszczyk W., *Szczególny tryb uchylania tajemnicy zawodowej w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2002, nr 6.
- Haberko J., Kocyłowski R., *Szczególna postać tajemnicy lekarskiej w przypadku stosowania technik wspomaganego medycznie rozrodu*, PiM 2006.
- Hajdukiewicz D., *Zagadnienia psychiatrii sądowej*, cz. I: *Podstawy prawne i medyczne*, Warszawa 2016.
- Henning J., *Medical Law and Ethics*, Oxford 2008.
- Herzog A., *Niezależność prokuratury – mit czy nadzieja*, Prok i Pr 2009, nr 1.
- Hirsch H.J., Hofmański P., Pływaczewski E.W., Roxin C. (red.), *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, Białystok 1997.
- Hoc S., *Podmioty uprawnione do zwalniania z tajemnicy państwowej w procesie karnym*, Ius Novum 2007, nr 1.

- Hofmański P. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. 1, Warszawa 2011, Legalis.
- Hofmański P., Szumiło-Kulczycka D., Czarnecki P., *Pozaprocesowe pozyskiwanie dowodów i ich wykorzystanie w procesie karnym. Ausserprozessuale beweiserhebung und ihre vermertung im strafprozess*, Warszawa 2015, Legalis.
- Hofmański P., Zabłocki S., *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2011.
- Horoszowski P., *Nazwa i pojęcie dowodu w teorii i praktyce prawa sądowego*, PiP 1956, z. 10.
- Huk A., *Tajemnica zawodowa lekarza*, Prok i Pr 2001, nr 6.
- Jachimowicz M., *"Osoba najbliższa" w procesie karnym*, EP 2013, Nr 2.
- Jaegermann J., *Kategoryczne opinie sądowo-lekarskie*, Archiwum Medycyny Sądowej i Kryminologii 1978, nr XXVIII.
- Jaskuła A., Płończyk K., *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej w postępowaniu karnym*, Prok i Pr 2017, nr 3, s. 85-86.
- Jaśkowska M., Wróbel A., *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*, Kraków 2011.
- Jaworski S., *Prawne aspekty konkubinatu*, MOP 2012, nr 21.
- Jurewicz A.R., Sitek B., Świętoń A., *Studia prawnoustrojowe*, Olsztyn 2007.
- Kaftal A., *Procesowe zagrożenia tajemnicy adwokackiej*, Pal. 1970, nr 1.
- Kalinowski S., *Polski proces karny*, Warszawa 1971.
- Karkowska D., *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Karkowska D., *Prawa pacjenta*, Warszawa 2009.
- Kielanowski T., *Wybrane zagadnienia z etyki i deontologii*, Warszawa 1980.
- Klejnowska M., *Ujawnienie w wyjaśnieniach oskarżonego tajemnicy chronionej prawem*, Ius et Administratio 2004, nr 4.
- Kmiecik R., *Glosa do uchwały SN z 20.09.2007 r. (I KZP 26/07)*, Prok i Pr 2007, nr 12.
- Kmiecik R., Skrętowicz E., *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa–Kraków 2006.
- Kmeciak B., *Problem tajemnicy psychiatrycznej w kontekście dostępu prawników niemedycznych do informacji o pacjencie*, Psychiatria i Psychologia Kliniczna 2014, nr 14 (1).
- Koczur J., *Dlaczego świadek się myli?*, Kraków 2018.

- Kolosa A., *Zdaniem Państwowej Inspekcji Pracy*, PiZS 2000, nr 7–8.
- Kolańczyk K., *Prawo rzymskie*, Warszawa 1978.
- Kolasiński B., *Wymagania wymiaru sprawiedliwości wobec biegłych psychiatrów i ich orzeczeń*, Prokurator 2005, nr 1 (21).
- Kołodziejczyk Ł., *Prywatność w Internecie*, Warszawa 2014.
- Koper R., *Badania świadka w aspekcie jego ochrony w procesie karnym*, Warszawa 2015.
- Koper R., *Jawność rozprawy głównej w procesie karnym w świetle nowelizacji Kodeksu Postępowania Karnego z 2016 roku*, RPEiS 2018, nr 2.
- Koper R., *Problem dowodowego wykorzystania „opinii prywatnej” w procesie karnym*, MOP 2015, nr 24.
- Kopff A., *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego (zagadnienia konstrukcyjne)*, SC 1972, t. XX.
- Korzeniowska E., *O zdrowiu i jego definicjach*, Zdr. Publ. 1988, nr 9.
- Kowalczyk S., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2011 r., II PK 189/10*, MOPR 2012, nr 5.
- Kowalski H., Kuryłowicz M., *Contra leges et Bonos Mores. Przestępstwa obyczajowe w starożytnej Grecji i Rzymie*, Lublin 2005.
- Kubiak R., *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015.
- Kubiak R., *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015, Legalis.
- Kubiak R., Liszewska A., *Prawo medyczne dla fizjoterapeutów*, Warszawa 2020, Legalis.
- Kulesza C. (red.), *System wymiaru sprawiedliwości a media*, Białystok 2009.
- Kulik T.B., Wrońska I. (red.), *Zdrowie w medycynie i naukach społecznych*, Stalowa Wola 2000.
- Kunicka-Michalska B., *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972.
- Kunicka-Michalska B., *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego*, Warszawa 2000.
- Kuryłowicz M., Żołnierczuk M., Kosioriewicz J., *Historia prawa państw antycznych*, Lublin 1980.
- Kurzępa B., *Zakazy dowodzenia w procesie karnym*, Prokurator 2002, nr 2.
- Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Zakamycze 2005.

- Lach A., *Zasada kontrydiktoryjności w postępowaniu sądowym de lege lata i de lege ferenda*, Pal. 2012, nr 5–6.
- Leciak M., *Tajemnica państwowa w wyjaśnieniach oskarżonego w procesie karnym*, Prok i Pr 2005, nr 11.
- Lisowska Z., *Dobra osobiste zmarłych i możliwość ich ochrony w Internecie*, PME 2016, nr 2, s. 40.
- Litewski W., *Rzymski proces karny*, Kraków 2003.
- Ładoś S., *Pozycja prawna oskarżonego z zaburzeniami psychicznymi*, Warszawa 2013.
- Łojewski K., *Instytucje odmowy zeznań w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970.
- Łojewski K., *Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata*, Pal. 1967, nr 3.
- Łojewski K., *Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata*, Pal. 1964, nr 3.
- Łuków P., *Etyczne podstawy swobodnej zgody na postępowanie medyczne w Europejskiej Konwencji Bioetycznej*, PiM. 2007, nr 4.
- Łuków P., Wrześniewska-Wal I., *Prywatność pacjenta a kształcenie medyczne*, PiM 2008, nr 3.
- Marszał K., *Proces karny*, Katowice 1997.
- Mazurek K., *Sądy pokoju od 2022 r.*, n.ius 2021.
- Mednis A., *Prawo do prywatności a interes publiczny*, Warszawa 2006.
- Michalski M., *Tajemnice: giełdowa, funduszy inwestycyjnych, funduszy emerytalnych, giełdy towarowej, ubezpieczeniowa (cz. III)*, MOP 2015, nr 10.
- Młynarczyk Z., *Glosa do uchwały SN z 16.01.1997 r., sygn. akt I KZP 34/96*, OSP 1997, nr 7–8, poz. 147.
- Młynarska-Sobaczewska A., Radziejewicz P. (red.), *Horyzontalne oddziaływanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*, Warszawa 2015.
- Motyka K., *Prawo do prywatności*, Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach, Seria: Administracja i Zarządzanie 2010, nr 85.
- Mozgawa M., Kanadys-Marko M., *Zabieg leczniczy bez zgody pacjenta*, Prok i Pr 2004, nr 3.
- Murzynowski A., *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1976.
- Olszewski M., Siewierski M., Tylman J., *Postępowanie karne w zarysie*, Warszawa 1971.

Paprzycki L.K., *Podstawowe zasady opiniowania sądowo-psychiatrycznego co do poczytalności oskarżonego i zdolności jego uczestnictwa w postępowaniu karnym – zagadnienia prawne*, Postępy Psychiatrii i Neurologii 1997, supl. I (4).

Paszek K., Pawelec K., *Prawo małoletniego do odmowy zeznań*, Prok i Pr 2008, nr 12.

Pawelec S., *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, Prok i Pr 2014, nr 4.

Peiper L., *Komentarz do kodeksu karnego*, Kraków 1936.

Pellegrino E., *The virtues in medical practice*, New York 1993.

Piech K., *Granice tajemnicy lekarskiej psychiatrycznej w aspekcie karnomaterialnym*, MOP 2018, nr 16.

Pieniążek E., *Prejudycjalność orzeczeń w procesie karnym*, Prok i Pr 2005, nr 12.

Pietrzak J. (red.), *Zawody zaufania publicznego a interes publiczny – korporacyjna reglamentacja versus wolność wykonywania zawodu*, Warszawa 2002.

Pismo Głównego Inspektora Ochrony Danych Osobowych do Ministra Zdrowia z dnia 4.03.2012 r., DOLiS-035-2464/11/MM14712/12.

Popiel A., Pragłowska E. (red.), *Superwizja w psychoterapii poznawczo-behawioralnej. Koncepcje, procedury, narzędzia*, Kraków 2013.

Projekt ustawy postępowania karnego. Uzasadnienie, Warszawa–Lwów 1926–1927.

Prusak F., *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1999.

Przybysz J., *Psychiatria sądowa. Opiniowanie w procesie karnym. Podręcznik dla lekarzy i prawników*, Toruń 2005.

Pyziak-Szafnicka M., *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2009.

Radwański Z., *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011.

Radwański Z. (red.), *System prawa prywatnego, t. 2: Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2008.

Rejman G., *Tajemnica lekarska*, Studia Iuridica XXXI/1996.

Rogalski M., *Dowód nielegalny w postępowaniu karnym*, Ius et Administratio 2016, z. 3.

Rogalski M., *Kontrola i utrwalanie rozmów w procesie karnym*, Prok i Pr 2017, nr 6.

Rogalski M., *Udostępnianie danych telekomunikacyjnych sądom i prokuraturom*, s. Prok i Pr 2015, nr 12.

- Rogoziński P., *Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2.08.2018 r., sygn. II Aka 205/18*, Prok i Pr 2020, nr 4–5.
- Rozwadowski W., *Prawo rzymskie. Zarys wykładu wraz z wyborem źródeł*, Poznań 1992.
- Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007.
- Rychlewska A., *O przepisie art. 168a k.p.k. jako przyzwoleniu na korzystanie w ramach procesu karnego z dowodów zdobytych w sposób nielegalny*, Pal. 2016, nr 5.
- Safjan M., *Czy prywatność jest wartością chronioną w społeczeństwie demokratycznym?*, Rzeczpospolita z dnia 23.02.1998 r.
- Safjan M., *Prawo do prywatności i ochrona danych osobowych w społeczeństwie informatycznym*, PiP 2002, nr 6.
- Safjan M., *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998.
- Safjan M., *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998.
- Safjan M., *Problemy prawne tajemnicy lekarskiej*, KPP 1995, nr 1.
- Safjan M., Bosek L. (red.), *Instytucje prawa medycznego*, t. 1, Warszawa 2018.
- Sakowicz A., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Sakowicz A., *Prywatność jako samoistne dobro prawne (per se)*, PiP 2006, nr 1.
- Sarapata A. (red.), *Socjologia zawodów*, Warszawa 1965.
- Sauter F., *Geschichte und Zweck des Berufsgeheimnisses*, Wrocław 1910.
- Sawicki J., *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza w prawie karnym*, Warszawa 1960.
- Sieńczyło-Chlabicz J., *Prawo do ochrony sfery intymności jednostki*, PiP 2004, z. 11.
- Skorupka J., *Dowody w rzymskim procesie karnym okresu republiki na przykładzie mów Cyncerona*, Zeszyty Naukowe UR 2019, nr 105.
- Skorupka J. (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2018, Legalis.
- Skorupka J., *Krytycznie o stanowisku Sądu Najwyższego w kwestii legalności kontroli rozmów telefonicznych*, Prok i Pr 2011, nr 4.
- Skorupka J. (red.), *Postępowanie karne. Część ogólna*, Warszawa 2012.

- Skorupka J. (red.), *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdy*, Warszawa 2009.
- Skorupka J. (red.), *System prawa karnego procesowego. Dowody*, t. 8, cz. 3, Warszawa 2019.
- Skorupka J., Drozd A., *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, Warszawa 2015, Legalis.
- Skrętowicz E., *Wyrok sądu karnego pierwszej instancji. Z problematyki wyrokowania*, Lublin 1989.
- Smarzewski M., *Granice dopuszczalności dowodów uzyskanych w sposób nielegalny w polskim procesie karnym*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego Seria Prawnicza 2019, nr 105.
- Smeđra A., Berent J., *Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia z punktu widzenia medyka sądowego – teoria a rzeczywistość*, Prok i Pr 2018, nr 9.
- Smyk K., *Charakter prawny zgody pacjenta na gruncie prawa cywilnego*, Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis 2017, vol. 6 (1).
- Sobczak J., *Tajemnica lekarska*, MW 2016, nr 8.
- Sobczak J., *Tajemnica lekarska po ostatnich zmianach legislacyjnych*, MW 2018, nr 11.
- Sobczak J., *Tajemnica lekarska w obliczu zmian*, MW 2017, nr 9.
- Sobolewski Z., *Samooskarżenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*, Warszawa 1982.
- Solove D., *Conceptualizing Privacy*, California Law review, Vol. 90.
- Solove D., *Privacy and Power: computer Databases and Methaphors for Information Privacy*, Stanford Law Review 2000–2001, Vol. 53.
- Sowiński P., *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004.
- Sowiński P., *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony. Uwagi na tle czynności oskarżonego oraz organów procesowych*, Rzeszów 2012.
- Sowiński P., *Z problematyki niejawności niektórych czynności dowodowych przeprowadzanych na rozprawie głównej w sprawach karnych*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego 2019, nr 105.
- Sowiński P., *Zwolnienie adwokata z zachowania tajemnicy zawodowej*, MOP 2004, nr 3.

- Sroka T., *Ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych w związku z wystąpieniem zagrożenia epidemiologicznego*, Pal. 2002, nr 6.
- Stefański R.A., *Osoba pozostająca we wspólnym pożyciu (art. 115 § 11 KK)*, Ius Novum 2017, nr 3.
- Stefański R.A., *Prawo odmowy zeznań w nowym kodeksie postępowania karnego*, Prok i Pr 1998, nr 7–8.
- R.A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2019 r.*, Ius Novum 2021, nr 2.
- Stefański R.A., *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową w nowym kodeksie postępowania karnego*, Prok i Pr 1998, nr 5.
- Strogowicz M.S., *Prawda obiektywna i dowody sądowe w radzieckim procesie karnym*, Warszawa 1959.
- Strzelecki D., *Dopuszczalność przeprowadzenia i wykorzystania w postępowaniu karnym dowodu na okoliczność informacji uzyskanych od osoby rozpytanej albo wypytywanej*, Prok i Pr 2018, nr 7–8.
- Szablowska M., *Ochrona prywatności krajowych oraz w międzynarodowych systemach prawnych (zagadnienia wybrane)*, Zeszyty Naukowe Ostrołęckiego Towarzystwa Naukowego 2006, nr 20.
- Szarszewski A., *Etyka lekarska w okresie późnego antyku i wczesnego średniowiecza – ideał a codzienność*, Forum Medycyny Rodzinnej 2013, t. 7, nr 2.
- Szeroczyńska M., *Zwolnienie z tajemnicy lekarskiej na kanwie artykułu A. Jaskuły i K. Płończyk*, Prok i Pr 2017, nr 9.
- Szpunar A., *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979.
- Szumiło-Kulczycka D., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze i ich relacje do procesu karnego*, Warszawa 2012.
- Szumiło-Kulczycka D., *Kilka uwag o reformie procesu karnego*, MOP 2015, nr 8.
- Szymańska A., *Wykorzystanie prywatnej ekspertyzy w postępowaniu karnym*, Studenckie Zeszyty Naukowe UMCS 2014, z. 25.
- Śliwiński S., *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1947.
- Śliwiński S., *Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne*, Warszawa 1948.
- Świda Z. (red.), *Postępowanie karne. Część ogólna*, Warszawa 2008.

Świtała K., *Katalog tajemnic związanych z wykonywaniem zawodów medycznych*, MOP 2014, nr 13.

Świtała K., *Pacjent jako beneficjent ograniczeń jawności elektronicznej dokumentacji medycznej*, Rozdział III: *Ochrona prawna tajemnic związanych z pacjentem*, Warszawa 2018, Legalis.

Świtała K., *Tajemnice zawodów medycznych – podstawowa charakterystyka*, MOP 2014, nr 11.

Świtała K., *Wyjątki od obowiązku zachowania tajemnic zawodów medycznych*, MOP 2014, nr 12.

Tadajczyk K., *Status społeczno-prawny i odpowiedzialność lekarza w prawie rzymskim*, rozprawa doktorska.

Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym, Lex 2007, rozdział 4.2.2.2.

Taracha A., *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawno-dowodowe*, Lublin 2006.

Taradejny R., Taradejna M., *Tajemnica państwowa i inne tajemnice chroniące interesy Państwa i obywateli. Zbiór przepisów z komentarzem*, Warszawa 1998.

Tarkowska K., *Glosa do uchwały SN z dnia 21 grudnia 1999 r., sygn. I KZP 44/99 (dot. bezkarności za przestępstwa popełnione przez świadka koronnego)*, Prok i Pr 2000, nr 6.

Tarnowska D., *Udział osoby najbliższej w postępowaniu karnym*, Prok i Pr 2008, nr 12.

Tomaszewski T., *Wartość niekategorycznych opinii biegłych*, Nowe Prawo 1981, nr 9.

Tulczyński A., *Polskie lekarskie kodeksy deontologiczne*, Warszawa 1975.

Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011.

Urbaniak M.J., *Zakres obowiązywania zakazu dowodowego przewidzianego w art. 199 KPK*, Prok i Pr 2012, nr 7-8.

Uzasadnienie rządowego projektu Kodeksu karnego, Rozdział XXXIII, teza 3.

Waltoś S., *Owoce zatrutego drzewa*, Kraków 1978.

Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.

Wassermann W., *Zasady formułowania zarzutów apelacyjnych w obowiązującej procedurze karnej*, Prok i Pr 2010, nr 6.

Wereśniak-Masri I., *Bezpodstawna odmowa złożenia zeznań*, Prok i Pr 2006, nr 11.

- Westin A., *Privacy and freedom*, New York 1967.
- Widła T., *Jeszcze raz o ekspertyzach pozasądowych*, Prok i Pr 2015, nr 7–8.
- Wild M., *Ochrona prywatności w prawie cywilnym (koncepcja sfer a prawo podmiotowe)*, PiP 2001, z. 4.
- Wiliński P., *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa 2011.
- Wiliński P. (red.), *Rzetelny proces karny w orzecznictwie sądów polskich i międzynarodowych*, Warszawa 2009.
- Wiśniewski L., *Podstawowe prawa jednostki i ich sądowa ochrona*, Warszawa 1997.
- Wolter A., Ignatowicz J., Stefaniuk K., *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1998.
- Wołodkiewicz W. (red.), *Słownik encyklopedyczny prawa rzymskiego*, Kraków 1998.
- Wyszyński A., *Teoria dowodów sądowych w prawie radzieckim* (przekład polski J. Litwina, L. Schaffa), Warszawa 1949.
- R. Zdybel, *Funkcja wykrywcza i dowodowa postępowania karnego*, Warszawa 2016, Legalis.
- Załucki M., *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis.
- Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci prof. Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000.
- Zawadzka Z., *Wolność prasy a ochrona prywatności osób wykonujących działalność publiczną. Problem rozstrzygania konfliktu zasad*, Warszawa 2013.
- Zawistowski D., *Niezależność sądów i niezawisłość sędziów z perspektywy prawa Unii Europejskiej*, RPEiS 2016, nr 2.
- Zielinko I., *Wyłączenie sędziego w postępowaniu karnym a gwarancje konstytucyjne*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 2017, nr 94.
- Zimmermann J., *Przepisy ogólne prawa administracyjnego i definiowanie pojęć*, RPEiS 2009, nr 2.
- Zimna M., *Wyłączenie jawności rozprawy jako gwarancja obrony interesów uczestników postępowania karnego*, Prok i Pr 2016, nr 9.
- Zimoch S., *Osoba najbliższa w prawie karnym*, Nowe Prawo 1971, nr 9.
- Zoll A., *Ochrona prywatności w prawie karnym*, CzPKiNP 2000, nr 1.
- Żbikowska M., *Dowód pośrednio nielegalny w polskim procesie karnym*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2012, nr 1–2.

Akty prawne

Ustawa z dnia 17.03.1921 r. - Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. Nr 44, poz. 267).

Ustawa z dnia 2.12.1921 r. w przedmiocie wykonywania praktyki lekarskiej w Państwie Polskim (Dz.U. Nr 105, poz. 762).

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19.03.1928 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 33, poz. 313).

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11.07.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.).

Ustawa Konstytucyjna z dnia 23.04.1935 r. (Dz.U. Nr 30, poz. 227).

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 25.09.1935 r. o wykonywaniu praktyki lekarskiej (Dz.U. Nr 81, poz. 712 z późn. zm.).

Konstytucja Światowej Organizacji Zdrowia, Porozumienie zawarte przez Rządy reprezentowane na Międzynarodowej Konferencji Zdrowia i Protokół dotyczący Międzynarodowego Urzędu Higieny Publicznej, podpisane w Nowym Jorku w dniu 22.07.1946 r. (Dz.U. z 1948 r., Nr 61, poz. 477).

Obwieszczenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18.05.1949 r. o ogłoszeniu jednolitego tekstu kodeksu postępowania karnego (Dz.U. Nr 33, poz. 243).

Ustawa z dnia 18.07.1950 r. o odpowiedzialności zawodowej fachowych pracowników służby zdrowia (Dz.U. Nr 36, poz. 332 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 20.07.1950 r. o zawodzie felczera (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 742 z późn. zm.).

Obwieszczenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2.09.1950 r. o ogłoszeniu jednolitego tekstu kodeksu postępowania karnego (Dz.U. Nr 40, poz. 364).

Ustawa z dnia 28.10.1950 r. o zawodzie lekarza (Dz.U. Nr 50, poz. 458 z późn. zm.).

Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993 r., Nr 61, poz. 284).

Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22.07.1952 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 232).

Ustawa z dnia 31.01.1959 r. o cmentarzach (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1947).

Ustawa z dnia 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1359).

Ustawa z dnia 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1740 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1805 z późn. zm.).

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167).

Ustawa z dnia 19.04.1969 r. Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 19.04.1969 r. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 13, poz. 96).

Ustawa z dnia 26.05.1982 r. Prawo o advokaturze (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1651 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 26.01.1984 r. – Prawo prasowe (t.j. Dz.U. 2018 r., poz. 1914).

Ustawa z dnia 6.04.1990 r. o Policji (t.j. z 2021 r., poz. 1882 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 19.04.1991 r. o izbach aptekarskich (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1850).

Ustawa z dnia 30.08.1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (t.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 14, poz. 89, z późn. zm.).

Ustawa z dnia 7.01.1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz.U. Nr 17, poz. 78 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 111, poz. 535).

Ustawa z dnia 19.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 685 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 5.07.1996 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. Nr 91, poz. 410).

Ustawa z dnia 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. Nr 28, poz. 152).

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2.04.1997 r., przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25.05.1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16.07.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6.06.1997 r. - Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553).

Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2345 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555).

Ustawa z dnia 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 534 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 25.06.1997 r. o świadku koronnym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1197).

Ustawa z dnia 27.06.1997 r. o służbie medycyny pracy (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 437).

Ustawa z dnia 31.07.1997 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 113, poz. 731).

Ustawa z dnia 22.08.1997 r. o publicznej służbie krwi (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1749 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 29.08.1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 922 z późn. zm.).

Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej) z dnia 10.10.1998 r. (t.j. 2021 17/2021 NRA).

Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 177 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 10.09.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 859).

Ustawa z dnia 20.07.2000 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks karny skarbowy (Dz.U. Nr 62, poz. 717).

Ustawa z dnia 8.06.2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz.U. Nr 73, poz. 763).

Ustawa z dnia 8.06.2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1026).

Ustawa z dnia 27.07.2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (Dz.U. Nr 100, poz. 1083).

Ustawa z dnia 27.07.2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2072 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 27.07.2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 134 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 24.08.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 457 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6.09.2001 r. Prawo farmaceutyczne (T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1977 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 6.09.2001 r. o dostępie do informacji publicznej (t.j. Dz.U. 2022, poz. 902).

Ustawa z dnia 10.01.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. Nr 17, poz. 155).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18.06.2003 r. w sprawie postępowania o zachowanie w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka oraz sposobu postępowania z protokołami z zeznań tego świadka (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 110).

Ustawa z dnia 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 1285 z późn. zm.).

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24.01.2005 r. w sprawie biegłych sądowych (Dz.U. Nr 15, poz. 133).

Ustawa z dnia 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 2134).

Ustawa z dnia 8.08.2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (t.j. Dz.U. 2021 r., poz. 2053 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 15.06.2007 r. o lekarzu sądowym (Dz.U. Nr 123, poz. 849 z późn. zm.).

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

Ustawa z dnia 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 849 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (T.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 2069 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 30.04.2010 r. o instytutach badawczych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 498).

Ustawa z dnia 20.05.2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o policji, ustawy – Przepisy wprowadzające kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 98, poz. 626).

Ustawa z dnia 10.06.2010 r. o zmianie ustawy o doradztwie podatkowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 122, poz. 826).

Ustawa z dnia 05.08.2010 r. o ochronie informacji niejawnych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 742 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 5.01.2011 r. – Kodeks wyborczy (t.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1319 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 633 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 666 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 12 maja 2011 r. o Krajowej Radzie Sądownictwa (t.j. Dz. U. z 2021 r., poz. 269).

Ustawa z dnia 15.07.2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. Nr 174, poz. 1039).

Ustawa z dnia 29.07.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz.U. Nr 191, poz. 1135).

Wyrok TK z dnia 13.12.2011 r., K 33/08, Lex.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej z dnia (2012/C 326/02) z dnia 26.10.2012 r. (Dz.Urz. UE. C Nr 326).

Ustawa z dnia 3.07.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. poz. 765).

Ustawa z dnia 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1247).

Wyrok SA w Katowicach z dnia 21.10.2013 r., II Aka 334/13, Legalis.

Rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 7.08.2014 r. w sprawie klasyfikacji zawodów i specjalności na potrzeby rynku pracy oraz zakresu jej stosowania (t.j. Dz.U. 2018, poz. 227 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 28.11.2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka (Dz. U. z 2015 r., poz. 21).

Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 442).

Ustawa z dnia 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 437 z późn. zm.).

Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 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).

Ustawa z dnia 10.06.2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty oraz ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. poz. 1070).

Ustawa z dnia 30.11.2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2393).

Ustawa z dnia 15.12.2016 r. – O Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 2261).

Wyroku SA w Warszawie z dnia 15.03.2017 r., II Aka 447/16, Legalis.

Ustawa z dnia 23.03.2017 r. o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 836).

Ustawa z dnia 10.05.2018 r. o ochronie danych osobowych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1781).

Uchwała nr 53/2018 NRA z dnia 24.11.2018 r. w sprawie rekomendowanego postępowania dotyczącego ochrony tajemnicy adwokackiej.

Ustawa z dnia 21.02.2019 r. o zmianie ustawy o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 399).

Ustawa z dnia 21.02.2019 r. o Agencji Badań Medycznych (t.j. Dz.U. z 2022 r., poz. 451).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 19.06.2019 r. w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu opieki psychiatrycznej i leczenia uzależnień (Dz.U. poz. 1285 z późn. zm.).

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 14.08.2020 r. w sprawie standardu organizacyjnego teleporady w ramach podstawowej opieki zdrowotnej (Dz.U. poz. 1395).

Ustawa z dnia 10.12.2020 r. o zawodzie farmaceuty (t.j. Dz.U. 2022, poz. 184).

Ustawa z dnia 10.12.2020 r. o zawodzie farmaceuty (t.j. Dz.U. z 2022, poz. 184 z późn. zm.).

Ustawa z dnia 11.03.2022 r. o obronie Ojczyzny (Dz.U. poz. 655 z późn. zm.).

Orzecznictwo

- Orzeczenie SN z dnia 8.05.1935 r., II C 3048/33, OSN(C), 1935, nr 5, poz. 184.
- Uchwała SN z dnia 8.10.1959 r., VI KO 88/59, Państwo i Prawo 1960, nr 4.
- Uchwała SN z dnia 18.02.1961, VI KO 29/59, OSPiKA 1961, nr 7–8.
- Wyrok SN z dnia 10.03.1971 r., III KR 16/71, OSNKW 1971, nr 9, poz. 39.
- wyrok SN z dnia 18.01.1972 r., Rw 1009/72, Biuletyn SN 1973, nr 2, poz. 35.
- Wyrok SN z dnia 5.02.1974 r., III KR 371/73, Legalis nr 17788.
- Wyrok SN z dnia 6.06.1974 r., II KR 74/74, OSPiKA 1975, nr 6, poz. 147.
- Wyrok SN z dnia 12.11.1975 r., V KR 203/75, Lex nr 20872.
- Wyrok SN z dnia 29.01.1976 r., Rw 684/75, OSNKW 1976, nr 6, poz. 83.
- Wyrok SN z dnia 10.11.1976 r., V KRN 184/76, OSNKW 1977, nr 3, poz. 27.
- Wyrok SN z dnia 11.11.1976 r., II URN 54/76, OSNPG 1977, nr 2, poz. 17.
- Wyrok SN z dnia 10.06.1977 r., II CR 187/77, Lex nr 7947.
- Wyrok SN z dnia 9.11.1977 r., V KR 70/77, OSNKW 1978, nr 2, poz. 33.
- Wyrok SN z dnia 28.02.1978 r., I KR 12/78, OSNKW 9/1979, poz. 148.
- Wyrok SN z dnia 30.07.1979 r., III KR 196/79, OSNPG 3/1980, poz. 53.
- Wyrok SN z dnia 20.11.1979 r., IV CR 389/79, Legalis nr 21746.
- Wyrok NSA z dnia 26.05.1981 r., SA 810/81, ONSA 1981, nr 1, poz. 45.
- Wyrok SN z dnia 5.11.1981 r., I KR 240/81, OSNKW 1981, poz. 73.
- Wyrok SN z dnia 19.10.1984 r., I KR 6/84, OSNKW 11–12/1984, poz. 128.
- Wyrok SN z dnia 31.03.1988 r., I KR 50/88, OSPiKA 4/1988, poz. 89.
- Uchwała SN z dnia 22.09.1995 r., III CZP 118/95, OSN 1996, nr 1, poz. 7.
- Orzeczenie TK z dnia 28.05.1997 r., K 26/96, OTK 1997, nr 2, poz. 19.
- Wyrok TK z dnia 24.06.1997 r., K 21/96, OTK ZU 1997, nr 2, poz. 23.
- Wyrok SA w Lublinie z dnia 11.12.1997 r., sygn. akt II AKa 155/97, OSAL 1998, nr 1, poz. 5.
- Wyrok TK z dnia 21.10.1998 r., K 24/98, OTK 1998, nr 6, poz. 97.
- Orzeczenie SN z dnia 1 grudnia 1998 r., IV KKN 492/97, OSNKW 1–2/1999, poz. 5.
- Uchwała SN z dnia 21.12.1999 r., I KZP 44/99, OSNKW 2000, nr 1–2, poz. 2.
- Orzeczenie TK z dnia 12 stycznia 2000 r., P 11/98, OTK ZU nr 1/2000, poz. 3.
- Postanowienie SA w Krakowie z dnia 3.03.2000 r., II AKZ 2/00, KZS 2000, nr 2, poz. 21.

Postanowienie SA w Krakowie z dnia 15.05.2000 r., II AKz 96/00, Legalis nr 70526.

Postanowienie SN z dnia 7.06.2000 r., II KO 105/00, Prok i Pr 2000, nr 11, poz. 4.

Wyrok TK z dnia 2.04.2001 r., SK 10/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 52.

Wyrok TK z dnia 19.02.2002 r., U 3/01, OTK ZU nr 1/A.2002, poz. 3.

wyrok TK z dnia 20.11.2002 r., K 41/02, OTK ZU 6A/2002, poz. 83.

Uchwała SN z dnia 22.11.2002 r., I KZP 26/02, OSNKW nr 1–2/2003, poz. 6.

Wyrok SN z dnia 28.02.2003 r., V CK 308/02, OSN 2004, nr 5, poz. 82.

Wyrok SN z dnia 26.06.2003 r., III KK 65/02, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 1376.

Wyrok SN z dnia 23.07.2003 r., V KK 375/02, Legalis nr 61887.

Orzeczenie SN z dnia 1.04.2004 r., II CK 134/03, Legalis nr 74306.

Wyrok SA w Krakowie z dnia 15.01.2004 r., II AKa 24/03, KZS 2004, nr 5, poz. 27.

Postanowienie SN z dnia 7.07.2004 r., II KK 176/04, Legalis nr 65859.

Postanowienie SN z dnia 15.12.2004 r., III KK 278/04, Legalis nr 67737.

Orzeczenie SN z dnia 17.12.2004 r., II CK 303/04, Legalis nr 66293.

Uchwała SN z dnia 30.11.2004 r., I KZP 25/04, OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101.

Postanowienie SN z dnia 20.04.2005 r., I KZP 6/05, Legalis nr 68447.

Wyrok SN z dnia 10.08.2005 r., II KK 410/04, Legalis nr 71479.

Wyrok SA w Poznaniu z dnia 29.09.2005 r., I ACA 236/05, Legalis nr 84218.

Postanowienie SN z dnia 5.10.2005 r., II KK 139/05, OSNwSK 2005, nr 1, poz. 844.

Uchwała SN z dnia 11.01.2006 r., I KZP 49/05, Legalis nr 72107.

Postanowienie SN z dnia 22.02.2006 r., III KK 222/05, Legalis nr 74491.

Wyrok TK z dnia 20.03.2006 r., K 17/05, OTK-A 2006, nr 3, poz. 30.

Postanowienie SN z dnia 23.03.2006 r., III KK 27/06, Legalis nr 113049.

Wyrok WSA w Warszawie z dnia 30.06.2006 r., II SA/Wa 14/06, Lex nr 219347.

Postanowienie SN z 3.08.2006 r., III KK 445/05, Prok i Pr 2007, nr 1, Sprawozdania i informacje – orzecznictwo, poz. 13.

Uchwała SN z dnia 26.10.2006 r., I KZP 22/06, OSNKW 2006, nr 11, poz. 98.

Wyrok SN z dnia 12.12.2006 r., II CSK 280/06, Legalis nr 165197.

uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 26.04.2007 r., I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.

Wyrok TK z dnia 24.10.2007 r., SK 06/07, OTK-A 2007/9/108.

Postanowienie SN z dnia 24.06.2008 r., IV KK 131/08, Legalis nr 117204.

Wyrok TK z dnia 27.06.2008 r., K 52/07, OTK-A 5/2008, poz. 88.

Postanowienie SN z dnia 22.09.2008 r., IV KK 241/08, Legalis nr 118119.

Wyrok ETPC z dnia 22.11.2008 r., w sprawie 36919/02, Armonas/Armoniene v. Litwa, Legalis nr 117794.

Wyrok ETPC z dnia 25.11.2008 r., w sprawie 23373/03, Biriuk v. Litwa, Legalis nr 129784.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 18.03.2009 r., II AKa 62/08, Legalis nr 160525.

Wyrok TK z dnia 23.06.2009 r., K 54/07, OTK-A 2009, nr 6, poz. 86.

Wyrok SN z dnia 30.06.2009 r., V KK 25/09, Legalis nr 216805.

Postanowienie SN z dnia 4.02.2010 r., V KK 296/09, Legalis nr 223301.

Postanowienie SN z dnia 25.03.2010 r., I KZP 2/10, nr 5, poz. 42.

Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 13.07.2010 r., II SAB/RZ 29/10, Lex nr 602398.

Wyrok TK z dnia 9.11.2010 r., SK 10/08, OTK-A 2010, nr 9, poz. 99.

Wyrok TK z dnia 11.10.2011 r., K 16/10, OTK-A 2011, nr 8, poz. 80.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 17.11.2011 r., II AKa 220/11, Legalis nr 442056

Wyrok SA w Lublinie z dnia 17.11.2011 r., II AKA 220/11, KZS 2011, nr 12, poz. 36.

Wyrok SN z dnia 22.11.2012 r., V KK 265/12, Legalis nr 549649.

Wyrok WSA w Lublinie z dnia 30.11.2011 r., I SA/LU 533/11, Legalis nr 408745.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 22.02.2012 r., II AKa 27/12, Legalis nr 527962.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 29.02.2012 r., II AKA 31/12, Legalis nr 742330.

Postanowienie SN z dnia 12.09.2012 r., II KK 247/11, Legalis nr 582301.

Wyrok SA w Szczecinie z dnia 15.11.2012 r., I ACA 596/12, Legalis nr 741085.

Postanowienie SN z dnia 1.03.2013 r., V KK 386/12, Legalis nr 666712.

Wyrok SN z dnia 21.03.2013 r., III KK 268/12, Legalis nr 662855.

Wyrok SA w Białymstoku z dnia 26.03.2013 r., II AKa 48/13, Legalis nr 719382.

Wyrok SA w Gdańsku z dnia 15.05.2013 r., II AKa 127/13, Legalis nr 723078.

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 21.05.2013 r., KIO 1058/13, Legalis nr 738227.

Wyrok ETPC z dnia 16.07.2013 r., 73469/10, Legalis nr 1068847.

Wyrok SA w Lublinie z dnia 14.08.2013 r., II AKa 113/13, Legalis nr 746776.

Wyrok WSA w Szczecinie z dnia 8.10.2013 r., I SA/SZ 464/13, Lex nr 2869833.

Wyrok NSA z dnia 22.10.2013 r., I FSK 1682/12, Legalis nr 744484.

Postanowienie SA w Warszawie z dnia 19.12.2013 r., II Akz 856/13, Legalis nr 746946.

Wyrok SN z dnia 22.01.2014 r., SNO 40/13, Legalis nr 797031.

Wyrok SN z dnia 22.01.2014 r., IV KK 313/13, Legalis nr 1763961.

wyrok SA w Gdańsku z dnia 29.01.2014 r., II AKa 333/13, , Legalis nr 797295.

Postanowienie SN z dnia 29.01.2014 r., II KK 216/13, OSNKW 2016, nr 2, poz. 13.

Wyrok SA w Białymstoku z dnia 24.06.2014 r., II AKa 104/14, Legalis nr 1061951.

Orzeczenie NSL z dnia 8.05.2014 r. (NSL Rep. 5/OWU/14, niepublikowane).

Wyrok TK z dnia 30.07.2014 r., K 23/11, OTK-A 2014, nr 7, poz. 80.

Postanowienie SN z dnia 29.01.2015 r., I KZP 25/14, OSNKW 2015, Nr 5, poz. 38.

Wyrok SN z dnia 3.03.2015 r., IV KO 1/15, Legalis nr 1200404.

Postanowienie SN z dnia 4.03.2015 r., IV KO 98/14, Legalis nr 1187431.

Wyrok SA w Białymstoku z dnia 19.03.2015 r., II Aka 29/15, Legalis nr 1241695.

Uchwała SN z dnia 13.05.2015 r., III CZP 19/15, Legalis nr 1231865.

wyrok SA w Szczecinie z dnia 29.06.2015 r., I ACa 221/15, Legalis nr 1337331.

Wyrok TK z dnia 7.10.2015 r., K 12/14, OTK-A 2015, nr 9, poz. 143.

Uchwała SN z dnia 25.02.2016 r., I KZP 20/15, Legalis nr 1405191.

Wyrok SA w Łodzi z dnia 14.03.2016 r., I ACa 1327/15, Legalis nr 1443525.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16.11.2016 r., II AKa 278/16, Legalis nr 1556323.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 21.12.2016 r., II AKz 688/16, Legalis nr 1637230.

Postanowienie SN z dnia 27.02.2017 r., V KK 421/16, Legalis nr 1587471.

Wyrok SN z dnia 20.04.2017 r., II CSK 435/16, Legalis nr 1657015.

Wyrok SN z dnia 21.04.2017 r., SDI 2/17, Legalis nr 1637176.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 28.06.2017 r., II AKz 397/17, Legalis nr 1695911.

Wyrok SN z dnia 31.08.2017 r., V CSK 619/16, Legalis nr 1715286.

Wyrok ETPC z dnia 5.10.2017 r., 21272/12, Legalis nr 1675768.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 13.12.2017 r., AKz 796/17, Legalis nr 1809173.

Wyrok SA w Krakowie z dnia 9.01.2018 r., II AKa 137/17, Legalis nr 1860377.

Wyrok SA w Katowicach z dnia 9.05.2018 r., II AKa 74/18, Legalis nr 1883414.

Postanowienie SN z dnia 7.06.2018 r., V KK 140/18, Legalis nr 1793711.

wyrok SA w Warszawie z dnia 2.08.2018 r., II AKa 205/18, Legalis nr 1813730.

Wyrok ETPC z dnia 20.09.2018 r., nr skargi 30491/17, Ewa Solska i Małgorzata Rybicka przeciwko Polsce, Legalis nr 1821982.

Postanowienie SN z dnia 10.10.2018 r., V KK 472/17, Legalis nr 1835950.

Wyrok SN z dnia 7.05.2019 r., V KK 180/18, Legalis nr 1922648.

Postanowienie SN z dnia 18.06.2019 r., IV KK 103/19, Legalis nr 2213421.

Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 19.06.2019 r., II AKa 135/19, Legalis nr 2242067.

Postanowienie SN z dnia 25.02.2020 r., III KK 624/19, Legalis nr 2538995.

Wyrok NSA z dnia 23.01.2020 r., II OSK 560/18, Legalis nr 2279575.

Postanowienie SA w Szczecinie z dnia 31.03.2020 r., II AKz 139/20, Legalis nr 2358266.

Postanowienie SN z dnia 19.05.2020 r., I KZ 8/20, OSNKW 2020, nr 8, poz. 31.

Postanowienie SN z dnia 3.06.2020 r., IV KK 511/19, Legalis nr 2396888.

Wyrok SN z dnia 3.09.2020 r., III KK 200/19, Legalis nr 2533734.

Postanowienie SA w Katowicach z dnia 9.06.2020 r., II AKz 535/20, Legalis nr 2548982.

Wyrok SN z dnia 10.09.2020 r., I CSK 680/18, Legalis nr 2500766.

Wyrok SN z dnia 15.04.2021 r., III KK 78/21, Legalis nr 2610895.

Inne źródła

<http://biblioteka.kijowski.pl/antyk%20azjatycki/01.%20hammurabi%20-%20kodeks.pdf>

<http://www.oil.org.pl/xml/oil/oil68/tematy/hipokr>

<http://www.benedyktyni.net/node/82>

https://www.mp.pl/etyka/podstawy_etyki_lekarskiej/83292,przyrzeczenie-lekarskie

https://www.nil.org.pl/__data/assets/pdf_file/0003/4764/Kodeks-Etyki-Lekarskiej.pdf

<http://nipip.pl/prawo/samorzadowe/krajowy-zjazd-pielegniarek-i-polozonych/kodeks-etykizawodowej-pielegniarki-i-poloznej-rzeczypospolitej-polskiej/>

<http://www.ptp.org.pl/modules.php?name=News&file=article&sid=29>

<https://sjp.pwn.pl/sjp/tajemnica;2528548.html>

<https://sjp.pwn.pl/slowniki/zaw%C3%B3d.html>

http://www.unesco.pl/fileadmin/user_upload/pdf/Powszechna_Deklaracja_Praw_Czlowieka.pdf

<https://sjp.pwn.pl/sjp/pacjent;2497373.html>

<https://pacjent.gov.pl/zapobiegaj/zadbaj-o-swoje-zdrowie-psychiczne>

<https://kidl.org.pl/get-file/1099>

<https://wsmsosnowiec.pl/images/kodeks-etyki-ratownika-medycznego.pdf>

https://wil.org.pl/wp-content/uploads/Witold-Sobczak_Grzegorz-Straburzy%C5%84ski_Tajemnica-zawodowa-psychologa-ze-szczeg%C3%B3lnym-uwzgl%C3%AAdnieniem-uwarunkowa%C3%B1-pracy-psychologa-szkolnego.pdf

<https://www.centrumdobrejterapii.pl/materialy/kodeks-etyczny-terapeuty-poznawczo-behawioralnego-polskiego-towarzystwa-terapii-poznawczej-i-behawioralnej/>

<https://sjp.pwn.pl/sjp/informacja;2466189.html>

[https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/F9B7F06BBDEE80DEC1256B2F0044676D/\\$file/182.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/F9B7F06BBDEE80DEC1256B2F0044676D/$file/182.pdf)