

Ewa Wojtaszek-Mik

Sekcja zwłok dziecka w świetle art. 31  
ustawy o działalności leczniczej  
– uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału  
Praw Człowieka w sprawie Polat  
przeciwko Austrii

*An autopsy of a child in the light of the Article 31  
of the Act on medical activity  
– comments on the occasion of the judgment  
of the European Court of Human Rights  
Polat v. Austria*

**Abstract**

*The analysis of the Article 31 of the Act on medical activity concerning the autopsy leads to the conclusion that it should be amended. This is due to its comparison with the provisions relating to the disclosure of medical records, medical confidentiality and the collection of cells, tissues and organs, but also it results from the Polat v. Austria judgment, in which the European Court of Human Rights ruled that an autopsy of a child in breach of religious belief was a violation of the parent's right to respect for his private and family life and religious freedom (Articles 8 and 9 of the European Convention on Human Rights).*

**Keywords:** *objection to autopsy, religious beliefs, right to respect for private and family life, medical records, collection of cells, tissues and organs*

---

Dr hab. Ewa Wojtaszek-Mik, adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego, Polska, ORCID: 0000-0002-3608-9591, e-mail: e.wojtaszek\_mik@wpia.uw.edu.pl  
Data zgłoszenia tekstu przez autora: 2.11.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.11.2022 r.

### Streszczenie

*Analiza art. 31 ustawy o działalności leczniczej dotyczącego sekcji zwłok prowadzi do wniosku, że przepis ten powinien zostać znowelizowany. Wynika to z jego porównania z przepisami odnoszącymi się do udostępniania dokumentacji medycznej, tajemnicy lekarskiej oraz pobierania komórek, tkanek i narządów, ale także z wyroku w sprawie Polat przeciwko Austrii, w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że przeprowadzenie sekcji zwłok dziecka z naruszeniem przekonań religijnych stanowi naruszenie prawa rodzica do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego oraz wolności wyznania (art. 8 i 9 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka).*

**Słowa kluczowe:** *sprzeciw wobec sekcji zwłok, przekonania religijne, prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, dokumentacja medyczna, pobieranie komórek, tkanek i narządów*

## 1. Wprowadzenie – wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Polat przeciwko Austrii

Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej ETPC) w wyroku z 20.07.2021 r. w sprawie Polat przeciwko Austrii (skarga nr 12886/16)<sup>1</sup> orzekł, że przeprowadzenie przez austriacki szpital sekcji zwłok dziecka wbrew woli matki i w sprzeczności z jej muzulmańskimi przekonaniem religijnymi stanowi naruszenie art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>2</sup> (prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego)<sup>3</sup> i art. 9 EKPC (wolność myśli, sumienia i wyznania)<sup>4</sup>. Jednomyślnie ETPC uznał, że doszło do naruszenia artykułów 8 i 9 EKPC przez niewyważenie przy sekcji zwłok dziecka interesu skarżącej i interesu publicznego oraz art. 8 EKPC przez nieujawnienie skarżącej informacji o sekcji zwłok syna. W kwestii zarzutu naruszenia art. 13 EKPC (prawo do skutecznego środka odwoławczego) ETPC uznał, że nie było konieczne badanie skargi na tej podstawie<sup>5</sup>.

Skarżąca, obywatelka austriacka, w czasie ciąży została poinformowana, że jej dziecko może urodzić się z niepełnosprawnością w wyniku zespołu *prune belly*. W szpitalu publicznym w Austrii przedwcześnie urodziła ona syna w dniu 3.04.2007 r. Dwa dni później dziecko zmarło. Lekarze zwrócili się do rodziców o wyrażenie zgody na przeprowadzenie sekcji zwłok dla celów naukowych. Ci jednak odmówili, ponieważ chcieli pochować ciało – zgodnie z ich muzulmańskimi przekonaniem – w stanie nienaruszonym.

<sup>1</sup> LEX nr 3198157.

<sup>2</sup> Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) – dalej EKPC.

<sup>3</sup> „1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. 2. Niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”.

<sup>4</sup> „1. Każdy ma prawo do wolności myśli, sumienia i wyznania; prawo to obejmuje wolność zmiany wyznania lub przekonań oraz wolność uzewnętrzniania indywidualnie lub wspólnie z innymi, publicznie lub prywatnie, swego wyznania lub przekonań przez uprawianie kultu, nauczanie, praktykowanie i czynności rytualne. 2. Wolność uzewnętrzniania wyznania lub przekonań może podlegać jedynie takim ograniczeniom, które są przewidziane przez ustawę i konieczne w społeczeństwie demokratycznym z uwagi na interesy bezpieczeństwa publicznego, ochronę porządku publicznego, zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób”. Szerzej na temat praktykowania i uprawiania kultu oraz czynności rytualnych zob. np. W. Sobczak, *Wolność myśli, sumienia i religii. Poszukiwanie standardu europejskiego*, Toruń 2013, s. 369–387; K. Warchałowski, *Prawo do wolności myśli, sumienia i religii w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Lublin 2004, s. 135–140.

<sup>5</sup> „Každy, czyje prawa i wolności zawarte w niniejszej konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe”. Dwóch z siedmiu sędziów złożyło w tym zakresie wspólne zdanie odrębne, przywołując wyrok ETPC z 20.09.2018 r. w sprawie Solska i Rybicka przeciwko Polsce, skargi nr 30491/17 i 31083/17 (hudoc.echr.coe.int/eng; teza w języku polskim – LEX nr 2549589; dotyczące ekshumacji ofiar katastrofy lotniczej wbrew woli najbliższych członków rodziny). Problematyka art. 13 EKPC nie wchodzi w zakres niniejszego opracowania. Zob. N. El Yattouti, *Polat v. Austria: A Tale of Two Missed Opportunities*, „Strasbourg Observers” z 14.12.2021 r.

Lekarz prowadzący poinformował rodziców, że sekcja musi być przeprowadzona, aby wyjaśnić dokładną przyczynę śmierci dziecka. W dniu 6.04.2007 r. w szpitalu dokonano sekcji zwłok zmarłego chłopca. Usunięto praktycznie jego wszystkie narządy wewnętrzne wraz z układem moczowym, w tym zewnętrznymi narządami płciowymi. Wgłębienia wypełniono watą. Ciało dziecka oddano rodzicom. Według twierdzenia skarżącej ona i jej mąż nie zostali poinformowani o zakresie badania, a ponieważ ciało było ubrane, nie widzieli, w jakim jest stanie. Przekonani, że zwłoki są w stanie odpowiednim do pochówku, zabrali je do Turcji. Podczas obrzędów pogrzebowych odkryto stan ciała dziecka, co doprowadziło do szoku skarżącej, a także do zamieszania wśród uczestników ceremonii, w której brało udział 100–300 osób. Pogrzeb nie mógł być kontynuowany również dlatego, że stan wewnętrznych narządów płciowych nie pozwalał określić płci dziecka, a w konsekwencji rodzaju rytuału pogrzebowego, który powinien zostać zastosowany. Rodzice musieli następnego dnia przenieść się do innej wioski, gdzie chłopiec został pochowany bez religijnego obmycia rytualnego i ceremonii islamskiej, za dodatkową opłatą. Szpital początkowo zaprzeczył, że organy zostały usunięte. Wydał je skarżącej matce dopiero po upływie pewnego czasu od jej próśb i po interwencji regionalnego Rzecznika Praw Pacjenta. Skarżąca złożyła organy w grobie syna w Turcji.

Sąd Okręgowy w Feldkirch w Austrii uwzględnił powództwo skarżącej o odszkodowanie przeciwko spółce zarządzającej szpitalem, uznając, że nie istniały żadne naukowe korzyści w przeprowadzeniu sekcji zwłok bez zgody rodziców. Jednakże Sąd Apelacyjny w Innsbrucku uchylił wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Biegli stwierdzili, że sekcja zwłok była konieczna do potwierdzenia rozpoznania zespołu *prune belly* lub wyjaśnienia niedających się jednoznacznie zidentyfikować zmian w obrębie jamy brzusznej, płuc i mózgu, lub też w celu oceny wpływu choroby na narządy. Zwrócili uwagę, że w przypadku sekcji zwłok płodów lub zmarłych noworodków usunięcie i zachowanie narządów to praktyka niezbędna i z tego powodu standardowa. Niemniej sąd pierwszej instancji uwzględnił powództwo i zasądził odszkodowanie. Jego wyrok został jednak uchylony przez sąd apelacyjny. Na rzecz szpitala zasądzono koszty w wysokości prawie 33.000 euro. Skarżąca złożyła skargę kasacyjną, powołując się m.in. na art. 9 EKPC i Konstytucję Austrii. W 2015 r. Sąd Najwyższy orzekł, że sekcja zwłok była konieczna ze względów naukowych. Stwierdził, że stanowiła ona uzasadnione ograniczenie wolności wyznania i oceny tej nie może zmienić określone wyznanie religijne.

W skardze złożonej do ETPC dnia 29.02.2016 r. skarżąca powołała się na art. 8, art. 9 i art. 13 EKPC, zarzucając w szczególności, że sekcja zwłok syna została przeprowadzona bez jej zgody, że sądy krajowe nie wyważyły prawidłowo występujących w sprawie interesów oraz że szpital nie wywiązał się z obowiązku poinformowania jej o zakresie sekcji zwłok i usunięciu narządów. Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, że zgodnie z EKPC nie istnieje absolutne prawo do sprzeciwu wobec sekcji zwłok. Sekcja została przeprowadzona na podstawie austriackich przepisów – art. 25 ustawy o szpitalach oraz art. 12 ust. 3 ustawy

o pochówkach. W świetle tych unormowań w interesie nauki i zdrowia publicznego sekcji można dokonać wbrew woli krewnych, w szczególności gdy zachodzą wątpliwości diagnostyczne. Jednocześnie ETPC stwierdził jednak, że personel szpitala i sądy krajowe nie wzięły pod uwagę przekonania skarżącej. Zauważył, że państwa mają zwykle szeroką swobodę w ocenie równowagi między interesami prywatnym i publicznym. Sekcje zwłok wbrew woli rodziny powinny być przeprowadzane z maksymalnym poszanowaniem praw jej członków. Władze nie wyważyły więc wchodzących w grę sprzecznych interesów, a mianowicie: z jednej strony państwo ma obowiązek zapewnienia ochrony zdrowia publicznego, z drugiej zaś – praw skarżącej wynikających z art. 8 i art. 9 EKPC. Zdaniem ETPC decyzja o przeprowadzeniu sekcji zwłok dziecka wbrew woli i przekonaniom religijnym skarżącej była nieuzasadnioną ingerencją w jej życie rodzinne i prawo do uzewnętrzniania swojej religii, co doprowadziło do naruszeń EKPC. Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że w Austrii nie ma unormowania zakresu informacji, jakie powinny być udzielone w takim wypadku. Zwrócił uwagę na delikatność stanu rzeczy: matka, która właśnie straciła dziecko, znalazła się w sytuacji, gdy ma być wykonana sekcja zwłok, której się sprzeciwiła, informując, że ciało syna powinno być zachowane w stanie nienaruszonym ze względu na obrzędy pogrzebowe. Zdaniem ETPC te szczególne okoliczności wymagały wysokiego stopnia staranności i rozwagi ze strony personelu szpitala w kontaktach ze skarżącą. Mimo pewnej niejasności, jakie dokładnie informacje zostały przekazane skarżącej, ETPC orzekł, że władze nie wyjaśniły jej zakresu przeprowadzonego na zwłokach badania. Chociaż Sąd Najwyższy uznał, że w takich sytuacjach nieudzielenie krewnym informacji dotyczących usunięcia organów jest dla nich prawdopodobnie mniej bolesne, to ETPC ocenił, iż specyfika tej sprawy wymagała, aby personel szpitala poinformował o tym rodziców. Poza tym organy powinny zostać wydane rodzicom, a nie zatrzymane i to przez znaczny czas po tym, jak skarżąca wskazała na znaczenie ich złożenia do grobu syna. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał więc, że nieudzielenie informacji doprowadziło do naruszenia EKPC. W rezultacie ETPC orzekł, że Austria ma zapłacić skarżącej 10.000 euro za szkody niemajątkowe oraz 37.796,92 euro z tytułu kosztów i wydatków.

Wyrok w sprawie Polat przeciwko Austrii skłania do postawienia pytania o to, czy polskie przepisy dają dostateczną podstawę do respektowania woli rodziców w odniesieniu do sekcji zwłok ich dziecka.

## 2. Sekcja zwłok w ustawie o działalności leczniczej

W prawie polskim sekcję zwłok regulują art. 31 i art. 32 ustawy z 15.04.2011 r. o działalności leczniczej<sup>6</sup>. Ustawa ta przewiduje trzy rodzaje sytuacji: 1) fakultatywne przeprowadzenie sekcji zwłok (art. 31 ust. 1 u.d.l.); 2) wyłączenie przeprowadzenia sekcji na skutek sprzeciwu (art. 31 ust. 2 u.d.l.); 3) obligatoryjne przeprowadzenie

<sup>6</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 633 ze zm. – dalej u.d.l.

nie sekcji zwłok (art. 31 ust. 4 u.d.l.). Unormowanie to dotyczy jedynie sytuacji, gdy proces leczenia ma miejsce w podmiocie leczniczym wykonującym działalność leczniczą w postaci stacjonarnych i całodobowych świadczeń zdrowotnych, ponieważ tylko w takim podmiocie następuje przyjęcie do podmiotu, a proces leczenia trwa dłużej niż 12 godzin<sup>7</sup>.

## 2.1. Fakultatywne przeprowadzenie sekcji zwłok

Zgodnie z art. 31 ust. 1 u.d.l. „zwłoki pacjenta mogą być poddane sekcji, w szczególności gdy zgon tej osoby nastąpi przed upływem 12 godzin od przyjęcia, z zastrzeżeniem ust. 2”, który przewiduje możliwość wyrażenia sprzeciwu. Przepis ten wskazuje na fakultatywność sekcji zwłok. Wynika z niego, że zgoda na przeprowadzenie sekcji zwłok jest domniemana, przy czym nie oznacza to, że może być dorozumiana<sup>8</sup>. Domniemanie co do woli pacjenta – jako unormowanie o charakterze wyjątku – nie powinno podlegać wykładni rozszerzającej<sup>9</sup>. W świetle zasady autonomii i decydowania o sobie zgoda należy bowiem do podstawowych praw pacjenta<sup>10</sup>.

Domniemaną zgodę może znieść tylko sprzeciw wyrażony na podstawie art. 31 ust. 2 u.d.l., w sposób wskazujący na taką wolę, niebudzący zasadniczych wątpliwości<sup>11</sup>. Sekcja nie będzie mogła wówczas mieć miejsca, chyba że obowiązek jej przeprowadzenia będzie wynikał z ustawy i sprzeciw nie będzie mógł odnieść skutku (art. 31 ust. 4 u.d.l.). Fakultatywność sekcji zwłok w świetle art. 31 ust. 1 u.d.l. przejawia się także w tym, że jeżeli rodzina domaga się sekcji, lekarz nie ma obowiązku przychylić się do tego wniosku<sup>12</sup>.

Konstrukcja zgody domniemanej sprawia, że przepisy nie przewidują obowiązków informacyjnych. Przekazanie informacji dotyczących ewentualnej sekcji zwłok za życia pacjenta mogłoby mieć negatywny wpływ na stan psychiczny jego lub jego przedstawicieli ustawowych<sup>13</sup>. Niemniej postuluje się, aby w przypadku zgonu pacjenta małoletniego albo ubezwłasnowolnionego kierownik podmiotu leczniczego (lub inna upoważniona osoba) zapytał przedstawiciela ustawowego, czy nie wyraża

<sup>7</sup> Zob. J. Nowak-Kubiak, *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012, komentarz do art. 31, pkt 1, s. 238; U. Walasek-Walczak, [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, red. F. Grzegorzczak, LEX 2013, komentarz do art. 31, pkt 1.

<sup>8</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 226–227. Na temat różnicy między zgodą domniemaną i dorozumianą zob. M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 153.

<sup>9</sup> Zob. D. Karkowska, [w:] *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, D. Karkowska, W.C. Włodarczyk, Warszawa 2013, s. 181.

<sup>10</sup> Zob. np. K. Michałowska, *Charakter prawny i znaczenie zgody pacjenta na zabieg medyczny*, Warszawa 2014, s. 55–56; J. Słyk, *Zezwolenie (zgoda) sądu opiekuńczego na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu pacjentowi (art. 32 i 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentyisty)*, „Prawo w Działaniu” 2016/25, s. 149.

<sup>11</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 227.

<sup>12</sup> Zob. M. Boratyńska, M. Malczewska, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. II, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019, s. 775.

<sup>13</sup> Por. R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2021, s. 473–474 i cytowana tam literatura dotycząca kontrowersji w kwestii obowiązków informacyjnych przy pobieraniu komórek, tkanek i narządów.

sprzeciwu<sup>14</sup>. Wydaje się jednak, że skoro przepis nie zawiera takiego wymagania, braku zapytania w tej kwestii nie będzie można uznać za naruszenie prawa. Tymczasem w wyroku Polat przeciwko Austrii ETPC uznał nieudzielenie matce informacji o sekcji zwłok i jej zakresie za naruszenie EKPC.

## 2.2. Wyłączenie przeprowadzenia sekcji zwłok z powodu sprzeciwu

„Zwłoki pacjenta nie są poddawane sekcji, jeżeli przedstawiciel ustawowy tej osoby wyraził sprzeciw lub uczyniła to ta osoba za życia” (art. 31 ust. 2 u.d.l.). „O zaniechaniu sekcji zwłok z przyczyny określonej w ust. 2 sporządza się adnotację w dokumentacji medycznej i załącza sprzeciw, o którym mowa w ust. 2” (art. 31 ust. 3 u.d.l.). Sprzeciw nie musi zawierać uzasadnienia. Wyrażenie sprzeciwu wyłącza możliwość przeprowadzenia sekcji zwłok<sup>15</sup>. Nie ma on jednak znaczenia w przypadku sekcji o charakterze obligatoryjnym (art. 31 ust. 4 u.d.l.).

Sprzeciw może zostać wyrażony w pierwszej kolejności przez samego pacjenta. Przepis art. 2 ust. 1 pkt 3 u.d.l. odsyła w zakresie definicji pojęcia „pacjent” do ustawy z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta<sup>16</sup>. Pacjent to osoba zwracająca się o udzielenie świadczeń zdrowotnych lub korzystająca ze świadczeń zdrowotnych udzielanych przez podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych lub osobę wykonującą zawód medyczny (art. 3 ust. 1 pkt 4 u.p.p.r.p.). Wyrażenie sprzeciwu przez przedstawiciela ustawowego dotyczy zaś sytuacji, gdy zmarły pacjent był małoletni lub ubezwłasnowolniony<sup>17</sup>.

Elementem definicyjnym pojęcia „pacjent” jest świadczenie zdrowotne, które oznacza działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu lub poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania (art. 3 ust. 1 pkt 6 u.p.p.r.p. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 10 u.d.l.). Sekcja zwłok nie jest świadczeniem zdrowotnym w rozumieniu ścisłym, gdyż stanowi ingerencję w ciele człowieka po jego śmierci<sup>18</sup>. Użycie określenia „pacjent” przez ustawodawcę można przypuszczalnie wyjaśnić tym, że sekcja zwłok jest przeprowadzana po tym, jak pacjent skorzystał ze świadczenia zdrowotnego, a przynajmniej zwrócił się o jego udzielenie. W sytuacji gdy do szpitala zgłasza się – jak w sprawie Polat przeciwko Austrii – kobieta w ciąży, to ona jest pacjentką, która zwraca się o udzielenie świadczenia zdrowotnego. Pacjentem staje się też żywo narodzone dziecko, jeżeli będzie z tego świadczenia korzystało lub jeżeli przedstawiciel ustawowy zwróci się o udzielenie mu świadczenia zdrowotnego. Dopóki dziecko żyje, nie ma wątpliwości, że sprzeciw wobec jego sekcji zwłok

<sup>14</sup> Zob. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 348; M. Dercz, H. Izdebski, T. Rek, *Dziecko – pacjent i świadczeniobiorca*, Warszawa 2015, s. 193; T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 227.

<sup>15</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 4, s. 225.

<sup>16</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1876 ze zm. – dalej u.p.p.r.p.

<sup>17</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 226–227. Na temat dziecka jako pacjenta zob. szerzej B. Kmiecik, *Prawa dziecka jako pacjenta*, Warszawa 2016, s. 53 i n.

<sup>18</sup> Zob. M. Dercz, H. Izdebski, T. Rek, *Dziecko...*, s. 192.

może złożyć jego przedstawiciel ustawowy. Noworodek nie byłby zresztą w stanie złożyć jakiegokolwiek oświadczenia. Mimo to *de lege ferenda* właściwe wydaje się wyeliminowanie z art. 31 u.d.l. określenia „pacjent”. Wystarczyłoby wskazanie, że chodzi o sprzeciw osoby zmarłej, który wyraziła ona za życia, lub o sprzeciw jej przedstawiciela ustawowego<sup>19</sup>.

Na tle art. 31 ust. 2 u.d.l. problematyczne jest, czy sprzeciw można złożyć po śmierci dziecka<sup>20</sup>, jak miało to miejsce w sprawie Polat przeciwko Austrii. Śmierć małoletniego powoduje, że rodzic przestaje być jego przedstawicielem ustawowym. Rodzice są bowiem przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską (art. 98 § 1 zd. 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego<sup>21</sup>). Reprezentacja wynikająca z art. 98 k.r.o. stanowi typowy przykład przedstawicielstwa ustawowego w rozumieniu art. 96 Kodeksu cywilnego<sup>22</sup>, które daje przedstawicielowi umocowanie do działania w cudzym imieniu opierające się na przepisie prawa, bez konieczności składania w tym zakresie jakiegokolwiek oświadczenia przez reprezentowanego<sup>23</sup>. Dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską aż do pełnoletności (art. 92 k.r.o.). Śmierć dziecka jest zaliczana do przyczyn powodujących ustanie władzy rodzicielskiej<sup>24</sup>. Przedstawicielstwo ustawowe traci wtedy rację bytu. Wydaje się więc, że przepis art. 31 ust. 2 u.d.l. interpretowany ściśle wyklucza złożenie sprzeciwu po śmierci dziecka przez osobę, która nie jest już jego przedstawicielem ustawowym<sup>25</sup>. Skoro zatem z chwilą śmierci dziecka wygasają prawa i obowiązki składające się na władzę rodzicielską, rodzic nie może skutecznie sprzeciwić się przeprowadzeniu sekcji<sup>26</sup>. Z podobnych względów trzeba uznać, że osoba ta nie może po śmierci dziecka cofnąć sprzeciwu wyrażonego przed jego zgonem, gdy była jeszcze przedstawicielem ustawowym. Zresztą przepisy u.d.l. w ogóle nie regulują trybu cofnięcia sprzeciwu wobec sekcji zwłok. Możliwości tej należy więc poszukiwać w zasadzie autonomii pacjenta<sup>27</sup>.

Rozszerzająca wykładnia art. 31 ust. 2 u.d.l., która pozwalałaby uznać, że rodzic może jako przedstawiciel ustawowy wyrazić sprzeciw wobec sekcji zwłok dziecka także po jego śmierci, nie wydaje się uprawniona w świetle porównania tego przepisu

<sup>19</sup> Por. art. 5 ustawy z 1.07.2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 2134 ze zm.) – dalej u.t.

<sup>20</sup> Zob. M. Boratyńska, M. Malczewska, [w:] *System...*, t. II, cz. 2, *Regulacja...*, s. 773 i cytowana tam literatura.

<sup>21</sup> Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 1359) – dalej k.r.o.

<sup>22</sup> Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1360 ze zm.) – dalej k.c.

<sup>23</sup> Zob. np. P. Wicherek, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021, komentarz do art. 98, pkt I.2, s. 969.

<sup>24</sup> Zob. np. J. Strzebiczky, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2011, s. 350; A. Pośpiech, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021, komentarz do art. 92, pkt IV.10, s. 927; J. Słyk, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2022, komentarz do art. 92, pkt C.17.

<sup>25</sup> Inaczej zob. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 348; na gruncie poprzedniego stanu prawnego: T. Rek, [w:] *Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2010, s. 148.

<sup>26</sup> Zob. J. Haberko, *Prawne aspekty sekcji zwłok małoletniego*, „Państwo i Prawo” 2010/10, s. 101–102.

<sup>27</sup> Na temat autonomii pacjenta zob. szerzej A. Fiutak, *Odpowiedzialność karna za wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta*, Warszawa 2016, s. 87–91.



z art. 26 ust. 2–2c u.p.p.r.p. – po zmianach, które weszły w życie w 2017 i 2019 r.<sup>28</sup> – regulującym udostępnianie dokumentacji medycznej.

„Po śmierci pacjenta dokumentacja medyczna jest udostępniana osobie upoważnionej przez pacjenta za życia lub osobie, która w chwili zgonu pacjenta była jego przedstawicielem ustawowym. Dokumentacja medyczna jest udostępniana także osobie bliskiej, chyba że udostępnieniu sprzeciwi się inna osoba bliska lub sprzeciwił się temu pacjent za życia, z zastrzeżeniem ust. 2a i 2b” (art. 26 ust. 2 u.p.p.r.p.). W przypadku sporu między osobami bliskimi o udostępnienie dokumentacji medycznej zgodę na udostępnienie wyraża sąd, o którym mowa w art. 628 Kodeksu postępowania cywilnego<sup>29</sup>, w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej lub osoby wykonującej zawód medyczny. Osoba wykonująca zawód medyczny może wystąpić z wnioskiem do sądu także w przypadku uzasadnionych wątpliwości, czy osoba występująca o udostępnienie dokumentacji lub sprzeciwiająca się jej udostępnieniu jest osobą bliską (art. 26 ust. 2a u.p.p.r.p.). W przypadku gdy pacjent za życia sprzeciwił się udostępnieniu dokumentacji medycznej, o którym mowa w art. 26 ust. 2 u.p.p.r.p., sąd, o którym mowa w art. 628 k.p.c., w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej, może wyrazić zgodę na udostępnienie dokumentacji medycznej i określić zakres jej udostępnienia, jeżeli jest to niezbędne: 1) w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia, z tytułu śmierci pacjenta; 2) dla ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej (art. 26 ust. 2b u.p.p.r.p.). „W przypadku wystąpienia do sądu z wnioskiem, o którym mowa w ust. 2a albo 2b, sąd bada: 1) interes uczestników postępowania; 2) rzeczywistość więzi osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem; 3) wolę zmarłego pacjenta; 4) okoliczności wyrażenia sprzeciwu” (art. 26 ust. 2c u.p.p.r.p.).

Powyższe szczegółowe unormowanie wprowadzono z powodów systemowych, gdyż skoro w świetle prawa rodzinnego przedstawiciel ustawowy traci swój status w momencie zgonu osoby, wobec której go posiadał, rodzice nie mogliby uzyskać dostępu do dokumentacji medycznej swojego zmarłego dziecka. Dostęp przyznano więc osobie, która była przedstawicielem ustawowym dziecka w chwili jego zgonu. Ponadto po śmierci pacjenta dostęp do jego dokumentacji medycznej ma osoba bliska w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 u.p.p.r.p., tj. małżonek, krewny do drugiego stopnia lub powinowaty do drugiego stopnia w linii prostej, przedstawiciel ustawowy, osoba pozostająca we wspólnym pożyciu lub osoba wskazana przez pacjenta<sup>30</sup>. Wobec tak określonego kręgu uprawnionych unormowano też różnego rodzaju kolizje<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Zob. art. 1 ustawy z 23.03.2017 r. o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2017 r. poz. 836) oraz art. 2 ustawy z 6.12.2018 r. o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 150). Szerzej zob. E. Bielak-Jomaa, M. Ćwikiel, [w:] *Prawa pacjenta. Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, red. D. Karkowska, Warszawa 2021, komentarz do art. 26, pkt 4, s. 734–738; M. Gąska, [w:] *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, red. L. Bosek, Warszawa 2020, komentarz do art. 26, pkt 6, s. 497–500.

<sup>29</sup> Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.) – dalej k.p.c.

<sup>30</sup> Zob. szerzej na temat pojęcia „osoby bliskiej” – R. Kubiak, *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015, s. 190–198.

<sup>31</sup> Zob. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 162–167.

Na mocy tej samej ustawy, którą w 2019 r. wprowadzono zmiany w art. 26 u.p.p.r.p., znowelizowano także art. 40 (poprzez wprowadzenie zmian w ust. 3a oraz dodanie ust. 3b–3d) ustawy z 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry<sup>32</sup>, określając uprawnienia osób bliskich po śmierci członka rodziny w zakresie zwolnienia z tajemnicy lekarskiej. Lekarz, z zastrzeżeniem sytuacji, o których mowa w ust. 2 pkt 1–5 u.z.l.l.d., jest związany tajemnicą również po śmierci pacjenta, chyba że zgodę na ujawnienie tajemnicy wyrazi osoba bliska w rozumieniu art. 3 ust. 1 pkt 2 u.p.p.r.p. Osoba bliska wyrażająca zgodę na ujawnienie tajemnicy może określić zakres jej ujawnienia, o którym mowa w ust. 2a (art. 40 ust. 3 u.z.l.l.d.). Zwolnienia z tajemnicy lekarskiej, o którym mowa w art. 40 ust. 3 u.z.l.l.d, nie stosuje się, jeśli ujawnieniu tajemnicy sprzeciwi się inna osoba bliska lub sprzeciwił się temu, zgodnie z art. 14 ust. 4 u.z.l.l.d, pacjent za życia, z zastrzeżeniem art. 40 ust. 3b i 3c u.z.l.l.d. Sprzeciw dołącza się do dokumentacji medycznej pacjenta (art. 40 ust. 3a u.z.l.l.d.). Zgodnie z art. 40 ust. 3b u.z.l.l.d. w przypadku sporu między osobami bliskimi o ujawnienie tajemnicy lub o zakres jej ujawnienia zgodę na ujawnienie tajemnicy wyraża sąd, o którym mowa w art. 628 k.p.c., w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej lub lekarza. Lekarz może wystąpić z wnioskiem do sądu także w przypadku uzasadnionych wątpliwości, czy osoba występująca o ujawnienie tajemnicy lub sprzeciwiająca się jej ujawnieniu jest osobą bliską. Sąd, wyrażając zgodę na ujawnienie tajemnicy, może określić zakres jej ujawnienia, o którym mowa w art. 40 ust. 2a u.z.l.l.d. Jeżeli pacjent za życia sprzeciwił się ujawnieniu tajemnicy lekarskiej, o której mowa w ust. 3, sąd (wskazany w art. 628 k.p.c.) w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby bliskiej może wyrazić zgodę na ujawnienie tajemnicy i określić zakres jej ujawnienia, jeżeli jest to niezbędne: 1) w celu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia, z tytułu śmierci pacjenta; 2) dla ochrony życia lub zdrowia osoby bliskiej (art. 40 ust. 3c u.z.l.l.d.). W przypadku wystąpienia do sądu z wnioskiem, o którym mowa w art. 40 ust. 3b albo 3c u.z.l.l.d., sąd bada: 1) interes uczestników postępowania; 2) rzeczywistą więź osoby bliskiej ze zmarłym pacjentem; 3) wolę zmarłego pacjenta; 4) okoliczności wyrażenia sprzeciwu (art. 40 ust. 3d u.z.l.l.d.).

Przytoczone przepisy art. 26 u.p.p.r.p. oraz art. 40 u.z.l.l.d. o wiele szerzej i dokładniej regulują sytuację prawną osób bliskich po śmierci członka rodziny, w tym dziecka, w odniesieniu do udostępniania dokumentacji medycznej<sup>33</sup> i zwolnienia z tajemnicy lekarskiej niż przepis art. 31 ust. 2 u.d.l. w odniesieniu do sekcji zwłok. Wobec kategorycznego brzmienia art. 31 ust. 2 u.d.l., który zasadniczo różni się pod względem podmiotowym od art. 26 u.p.p.r.p. oraz art. 40 u.z.l.l.d., wydaje się, że

<sup>32</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1731 ze zm. – dalej u.z.l.l.d. Zob. art. 1 ustawy z 6.12.2018 r. o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 150); zob. szerzej D. Grzelak, *Czy milczenie wciąż jest złotem? Nowe regulacje dotyczące tajemnicy lekarskiej*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2019/XXIV, s. 104–114; M. Malczewska, [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, red. E. Zielińska, Warszawa 2022, komentarz do art. 40, pkt 25, s. 908–909; M. Świdorska, *Tajemnica medyczna za życia i po śmierci pacjenta oraz pozycja prawna osób bliskich przy jej ujawnianiu*, [w:] *Prawo rodzinne*, red. D. Wetoszka, Warszawa 2022, § 3.

<sup>33</sup> Na wciąż istniejące wątpliwości interpretacyjne zwraca uwagę R. Kubiak, *Prawo...*, s. 211–214.

w świetle reguł wykładni porównawczej i systemowej nie ma w nim podstawy do tego, aby sprzeciw mógł być wyrażony przez rodzica po śmierci dziecka – gdy nie jest on już jego przedstawicielem ustawowym.

Szkoda, że nowelizując przepisy o dokumentacji medycznej i tajemnicy lekarskiej w zakresie dotyczącym śmierci pacjenta, nie zaproponowano zmian także w odniesieniu do sprzeciwu wobec sekcji zwłok<sup>34</sup>. Mając na uwadze takie sprawy jak Polat przeciwko Austrii, w których chodzi o sekcję zwłok dziecka, bardzo przydatna byłaby zmiana legislacyjna art. 31 ust. 2 u.d.l. polegająca przynajmniej na doprecyzowaniu, że sprzeciw może wyrazić osoba, która była przedstawicielem ustawowym pacjenta w chwili jego zgonu. Być może należałoby dopuścić sprzeciw szerszego kręgu podmiotowego – osób bliskich (np. dziadkowie, pełnoletnie rodzeństwo). Przytoczone wyżej przepisy mogą stanowić też inspirację do uregulowania ewentualnych sporów między osobami bliskimi mającymi różne zdanie w kwestii sekcji.

W sprawie Polat przeciwko Austrii ETPC badał naruszenie prawa matki, a nie dziecka, tj. jej prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego (art. 8 EKPC) oraz wolności wyznania (art. 9 EKPC). Wprowadzenie do art. 31 ust. 2 u.d.l. kategorii „osób bliskich” bardziej odpowiadałoby potrzebie uwzględnienia praw tych osób w obliczu sekcji zwłok dziecka, której chciałyby się przeciwstawić. Pozostawałoby to w zgodzie z wyrażoną *de lege ferenda* propozycją traktowania sprzeciwu jako uprawnienia *stricte* osobistego<sup>35</sup>.

Kolejny problem to niedostateczne uregulowanie formy i sposobu dokumentowania sprzeciwu, gdyż art. 31 ust. 3 u.d.l. stanowi jedynie, że o zaniechaniu sekcji zwłok z przyczyny określonej w art. 31 ust. 2 u.d.l. sporządza się adnotację w dokumentacji medycznej i załącza sprzeciw. *De lege lata* przepis ten nie jest wykładany jednolicie<sup>36</sup>. Według jednego z poglądów, skoro sprzeciw należy załączyć do dokumentacji medycznej, to pożądane jest, aby został wyrażony na piśmie<sup>37</sup>. Z tego powodu sprzeciw powinien przybrać formę wiarygodnego nośnika, który w przypadku kontrowersji można odtworzyć. Nie wolno więc przenosić na grunt u.d.l. regulacji wynikającej z art. 17 ust. 4 ustawy o u.p.p.r.p. stanowiącej, że sprzeciw może być wyrażony ustnie albo przez takie zachowanie się, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na brak woli poddania się czynnościom proponowanym przez osobę wykonującą zawód medyczny. Przepis ten z zasady odnosi się do przeprowadzenia badania lub udzielenia innych świadczeń zdrowotnych, a sekcji zwłok trudno przypisać taki charakter<sup>38</sup>. Wedle innego zapatrywania forma sprzeciwu wobec sekcji zwłok może być dowolna, choć w pewnych sytuacjach wystąpią zapewne trudności dowodowe. Działania podmiotu leczniczego powinny

<sup>34</sup> Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1218, Sejm VIII kadencji oraz uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, druk sejmowy nr 1998, Sejm VIII kadencji.

<sup>35</sup> Zob. U. Walasek-Walczak, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 31, pkt 3.

<sup>36</sup> Zob. M. Boratyńska, M. Malczewska, [w:] *System...*, t. II, cz. 2, *Regulacja...*, Warszawa 2019, s. 773.

<sup>37</sup> Zob. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 348; T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 227.

<sup>38</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 8, s. 227–228.

bowiem każdorazowo zmierzać do jak najpełniejszej realizacji woli zmarłego. Zwraca się uwagę, że załączenie sprzeciwu nie zawsze okaże się możliwe, tym bardziej przepis ten ma być wykładany z konieczną w danym przypadku elastycznością, by względy czysto formalne nie podważały w sposób elementarny prawa pacjenta do samostanowienia, zarówno za życia, jak i w perspektywie postępowania z jego ciałem po śmierci<sup>39</sup>. Stwierdza się, że sprzeciw może zostać złożony w dowolnej formie (ustnej lub pisemnej), przy czym nie ma tu wpływu to, że w art. 31 ust. 3 u.d.l. ustawodawca wymaga stosownej adnotacji w dokumentacji medycznej i dołączenia do niej sprzeciwu pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego co do dokonania sekcji zwłok. Jest to przepis porządkowy, mający na celu jedynie odnotowanie w dokumentacji oświadczenia woli pacjenta<sup>40</sup>.

Odnosząc się do tych kontrowersji, wypada stwierdzić, że w obecnym brzmieniu przepis art. 31 ust. 3 u.d.l. nie daje podstaw do odstąpienia od obowiązku sporządzenia w dokumentacji medycznej adnotacji o sprzeciwie ani też od załączenia sprzeciwu. Bardziej swobodnie można natomiast interpretować formę sprzeciwu. Nie musi to być forma pisemna, utrwalona na papierze, skoro dopuszcza się prowadzenie dokumentacji także w formie elektronicznej<sup>41</sup>. Ponadto należy zwrócić uwagę, że w dokumentacji medycznej pacjenta sporządza się adnotację o dokonaniu albo zaniechaniu sekcji zwłok, z odpowiednim uzasadnieniem (art. 31 ust. 5 u.d.l.)<sup>42</sup>. Należy przyjąć, że przepis ten dotyczy wszystkich sytuacji objętych art. 31 ust. 1–4 u.d.l., a więc sekcji fakultatywnej, wyłączenia sekcji i sekcji obligatoryjnej. W każdym przypadku konieczne jest uzasadnienie dokonania albo zaniechania sekcji zwłok. Uzasadnienie nie ma postaci sformalizowanej<sup>43</sup>, ale powinno być „odpowiednie”.

### 2.3. Obligatoryjne przeprowadzenie sekcji zwłok

W myśl art. 31 ust. 4 u.d.l. przepisów ust. 1–3 nie stosuje się w przypadkach: 1) określonych w Kodeksie postępowania karnego<sup>44</sup> i Kodeksie karnym wykonawczym<sup>45</sup> oraz aktach wykonawczych wydanych na ich podstawie; 2) gdy przyczyny zgonu nie można ustalić w sposób jednoznaczny; 3) określonych w przepisach o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi. Przepis ten należy rozumieć w ten sposób, że dokonanie sekcji jest w tych przypadkach co do zasady obligatoryjne, nawet jeśli został wyrażony sprzeciw<sup>46</sup> – nie jest on bowiem w takim wypadku skuteczny<sup>47</sup>.

<sup>39</sup> Zob. U. Walasek-Walczak, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 31, pkt 4.

<sup>40</sup> Zob. D. Karkowska, [w:] *Prawo...*, s. 182.

<sup>41</sup> Zob. też § 1–3 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 6.04.2020 r. w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1304 ze zm.).

<sup>42</sup> Zob. też § 16 ust. 4 pkt 4 rozporządzenia wymienionego w poprzednim przypisie.

<sup>43</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 7, s. 226.

<sup>44</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1375) – dalej k.p.k.

<sup>45</sup> Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r. poz. 53 ze zm.).

<sup>46</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 4, s. 225 i pkt 10, s. 228; P. Sendacki, *Sekcja zwłok w interesie prywatnym*, „Monitor Prawniczy” 2017/22, s. 5.

<sup>47</sup> Zob. M. Dercz, H. Izdebski, T. Rek, *Dziecko...*, s. 193.

Nie ma też wówczas konieczności wyrażenia za życia zgody przez osobę, której zwłoki mają zostać poddane sekcji, ani też jej przedstawiciela ustawowego.

W przypadkach określonych w prawie karnym dokonanie sekcji zwłok zarządza organ prowadzący postępowanie na danym etapie, tj. prokurator albo sąd<sup>48</sup>. Jeżeli zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, przeprowadza się oględziny i otwarcie zwłok (art. 209 § 1 k.p.k.). Otwarcia zwłok dokonuje biegły lekarz (o ile to możliwe – z zakresu medycyny sądowej) w obecności prokuratora albo sądu. W postępowaniu przed sądem art. 396 § 1 i 4 k.p.k. stosuje się odpowiednio (art. 209 § 4 zd. 1 k.p.k.). Do obecności przy oględzinach i otwarciu zwłok można, w razie potrzeby, oprócz biegłego wezwać lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu. Z oględzin i otwarcia zwłok biegły sporządza opinię z zachowaniem wymagań art. 200 § 2 k.p.k. (art. 209 § 5 k.p.k.).

W kolejnym przypadku sekcji obligatoryjnej – gdy przyczyny zgonu nie można ustalić w sposób jednoznaczny – decyzję o przeprowadzeniu sekcji podejmuje lekarz stwierdzający zgon pacjenta. Jako podstawę prawną wskazuje się art. 43 ust. 2 u.z.l.l.d., zgodnie z którym „w uzasadnionych przypadkach lekarz, z wyłączeniem lekarza dentystry, może uzależnić wystawienie karty zgonu od przeprowadzenia sekcji zwłok”<sup>49</sup>. Przeprowadzenie sekcji może mieć też na celu ustalenie, czy dziecko urodziło się żywe czy martwe, co ma znaczenie choćby w kontekście art. 8 i art. 9 k.c.

Niewykluczone, że niejednoznaczna przyczyna zgonu stanowiła powód przeprowadzenia sekcji zwłok dziecka w sprawie Polat przeciwko Austrii. Wobec bezwzględnie brzmienia art. 31 ust. 4 pkt 2 u.d.l., który przewiduje w takim wypadku sekcję obligatoryjną, w prawie polskim nie byłoby podstawy do uwzględnienia sprzeciwu rodzica, choćby sprzeciw ten został wyrażony przez niego jako przedstawiciela ustawowego jeszcze za życia dziecka. Tymczasem ze wskazanego wyroku wynika obowiązek uwzględnienia sprzeciwu rodzica także w takiej sytuacji, z uwagi na jego prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz wolność wyznania. Pod znakiem zapytania staje więc kategorię brzmienia art. 31 ust. 4 pkt 2 u.d.l.

Ostatni przypadek sekcji obligatoryjnej to sytuacja, gdy w celu zapobieżenia szerzeniu się zakażeń lub chorób zakaźnych państwowy inspektor sanitarny lub państwowy graniczny inspektor sanitarny w drodze decyzji nakazuje sekcję zwłok osoby zmarłej, u której rozpoznano lub podejrzewano zakażenie lub chorobę zakaźną. Inspektor ma zresztą także prawo zakazać wykonywania sekcji zwłok ludzi i zwierząt, gdy sekcja zwłok mogłaby prowadzić do zakażenia osób lub skażenia środowiska, z wyjątkiem przypadku, gdy zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa (art. 33 ust. 2 pkt 6 i 7 ustawy z 5.12.2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi<sup>50</sup>).

<sup>48</sup> Zob. U. Walasek-Walczak, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 31, pkt 5.

<sup>49</sup> Zob. szerzej M. Boratyńska, M. Malczewska, [w:] *System...*, t. II, cz. 2, *Regulacja...*, s. 764–775; M. Malczewska, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 43, pkt 10–21, s. 946–952; A. Plichta, [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, red. M. Kopeć, Warszawa 2016, komentarz do art. 43, pkt 1–19, s. 729–736; U. Walasek-Walczak, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 31, pkt 5.

<sup>50</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1657 ze zm.

## 2.4. Sekcja zwłok w przypadku pobrania komórek, tkanek lub narządów

Przepisy dotyczące sekcji zwłok w u.d.l. wprowadzają zasadę, że dokonanie sekcji nie może nastąpić wcześniej niż po upływie 12 godzin od stwierdzenia zgonu (art. 32 ust. 1 u.d.l.). Jeżeli jednak zachodzi potrzeba pobrania ze zwłok komórek, tkanek lub narządów, przeprowadzenie sekcji zwłok przed upływem 12 godzin, przy zachowaniu zasad i trybu przewidzianych w przepisach o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, może zarządzić kierownik podmiotu leczniczego, a jeżeli kierownik nie jest lekarzem, upoważniony przez niego lekarz albo lekarz upoważniony przez zarząd spółki kapitałowej (art. 32 ust. 2 u.d.l.). W takich wypadkach chodzi o osiągnięcie dwóch osobnych celów: dokonania sekcji zwłok i pobrania komórek, tkanek lub narządów<sup>51</sup>. Nic nie wskazuje na to, aby w sprawie Polat przeciwko Austrii sekcja zwłok wiązała się z pobraniem organów w celu transplantacji<sup>52</sup>. Warto jednak zastanowić się, jak polskie przepisy transplantacyjne mają się do art. 31 u.d.l.

Komórki, tkanki i narządy mogą być pobierane ze zwłok ludzkich po stwierdzeniu zgonu w sposób określony w u.z.l.d. w celach diagnostycznych, leczniczych, naukowych i dydaktycznych (art. 4 ust. 1 u.t.). „Komórki, tkanki lub narządy ze zwłok ludzkich mogą być pobierane również w czasie sekcji zwłok dokonywanej na podstawie odrębnych przepisów” (art. 4 ust. 2 u.t.).

Pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich w celu ich przeszczepienia lub pobrania komórek lub tkanek w celu ich zastosowania u ludzi można dokonać, jeżeli osoba zmarła nie wyraziła za życia sprzeciwu. W przypadku małoletniego lub innej osoby, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, sprzeciw może wyrazić za ich życia przedstawiciel ustawowy. W przypadku małoletniego powyżej lat 16 sprzeciw może wyrazić również ten małoletni (art. 5 ust. 1–3 u.t.)<sup>53</sup>. Przepisów art. 5 ust. 1–3 u.t. nie stosuje się w przypadku pobierania komórek, tkanek i narządów w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego (art. 5 ust. 4 u.t.). Z art. 5 ust. 1–3 u.t. jasno wynika, że sprzeciw może zostać wyrażony tylko za życia osoby, z której ciała mają być pobrane komórki, tkanki lub narządy, przy czym chodzi tu także o sprzeciw przedstawiciela ustawowego. Należy jednak zwrócić uwagę, że przepis ten odnosi się tylko do pobrania komórek, tkanek lub narządów w celu przeszczepienia lub zastosowania u ludzi. Nie dotyczy zaś pobrania w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego. Tymczasem właśnie ustalenie przyczyny śmierci biegli powoływali jako uzasadnienie sekcji w sprawie Polat przeciwko Austrii. Sprzeciw wyrażony w trybie

<sup>51</sup> Zob. M. Dercz, [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019, komentarz do art. 32, pkt 4, s. 231.

<sup>52</sup> Na temat stanowiska w kwestii transplantacji organów ludzkich Rady arabsko-muzułmańskich ministrów zdrowia zob. F. Ben Hamida, *Moralność muzułmańska w obliczu medycyny i biotechnologii*, [w:] *Lekarz a prawa człowieka. W kręgu bioetyki*, tłum., wstęp i uwagi T. Jasudowicz, Toruń 1996, s. 68.

<sup>53</sup> Zob. szerzej P. Konarska, *Transplantacja ex mortuo z udziałem dawcy małoletniego*, „*Studia Iuridica Toruniensia*” 2015/XVII, s. 107–123; R. Kubiak, *Prawo...*, s. 479.

u.t. nie stanowi zatem przeszkody do pobierania komórek, tkanek i narządów w celu rozpoznania przyczyny zgonu i oceny w czasie sekcji zwłok postępowania leczniczego. Komórki, tkanki lub narządy ze zwłok ludzkich mogą być pobierane również w czasie sekcji zwłok, o ile nie został co do tego wyrażony sprzeciw<sup>54</sup>.

Dopuszczalność pobrania tkanek, komórek lub narządów ze zwłok ludzkich została w świetle art. 5 ust. 1 u.t. oparta na konstrukcji tzw. zgody domniemanej (*opting out*), co oznacza, że co do zasady możliwe jest pobranie tkanek, komórek lub narządów ze zwłok ludzkich, chyba że osoba, z której zwłok mają być pobrane tkanki, komórki lub narządy, wyraziła w tym zakresie sprzeciw za życia<sup>55</sup>. Zarówno więc w przypadku sekcji zwłok (art. 31 ust. 1 u.d.l.), jak i pobrania komórek, tkanek lub narządów ze zwłok ludzkich (art. 5 u.t.) przewidziano zgodę domniemaną<sup>56</sup>. W obu przypadkach nie jest dopuszczalna wykładnia rozszerzająca<sup>57</sup>.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.t. sprzeciw wyraża się w formie: 1) wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich<sup>58</sup>; 2) oświadczenia pisemnego zaopatrzonego we własnoręczny podpis; 3) oświadczenia ustnego złożonego w obecności co najmniej 2 świadków, pisemnie przez nich potwierdzonego. Przepisy art. 6 ust. 1 u.t. stosuje się również do sprzeciwu wyrażanego przez przedstawiciela ustawowego (art. 6 ust. 2 u.t.). Sprzeciw jednego przedstawiciela ustawowego lub osoby, o której mowa w art. 5 ust. 3 u.t. (małoletniego powyżej lat 16), jest skuteczny w stosunkach do pozostałych (art. 6 ust. 3 u.t.). Zgodnie z art. 6 ust. 4 u.t. sprzeciw może być cofnięty w każdym czasie w formach, o których mowa w art. 6 ust. 1 u.t.<sup>59</sup>

<sup>54</sup> Zob. T. Rek, [w:] *Ustawa o działalności...*, komentarz do art. 31, pkt 9, s. 228.

<sup>55</sup> Zob. E. Bagińska, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. V, *Odpowiedzialność prywatnoprawna*, E. Bagińska, K. Bączyk-Rozwadowska, U. Drozdowska, N. Karczewska-Kamińska, K. Krupa-Lipińska, Warszawa 2021, komentarz do art. 10, s. 2–4; J. Haberko, [w:] *Ustawa o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów*. Komentarz, J. Haberko, I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, Warszawa 2014, komentarz do art. 5, pkt 5, s. 67; J. Haberko, *Prywatność pacjenta a sprzeciw na pobranie komórek, tkanek lub narządów post mortem*, „Państwo i Prawo” 2014/3, s. 62; D. Krekora-Zajac, *Dopuszczalność polecenia dotyczącego pochówku i innego dysponowania zwłokami*, [w:] *Ius et Ratio. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Elżbiecie Skowrońskiej-Bocian*, red. W. Borysiak, J. Wierciński, A. Gołaszewska, M. Olechowski, Warszawa 2022, s. 665; R. Kubiak, *Prawo...*, s. 472–473; I. Nagalska, *Zastosowanie konstrukcji zgody domniemanej na pobranie komórek, tkanek i narządów ex mortuo w celu leczniczym – zasada ogólna polskiego ustawodawstwa transplantacyjnego*, „Prawo i Medycyna” 2016/4, s. 109–122; M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Lublin 2016, s. 389.

<sup>56</sup> Inaczej na tle przepisów dotyczących przeszczepów – M. Gałzka, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. 2, *Szczególne świadczenia zdrowotne*, red. L. Bosek, A. Wnukiewicz-Kozłowska, Warszawa 2021, s. 374–375 i cytowana tam literatura. Zdaniem autorki brak sprzeciwu nie jest ani zgodą, ani tym bardziej zgodą świadomą, zatem nie wydaje się właściwe nazywanie go zgodą „domniemaną”, a system *opting out* należałoby raczej traktować jako wprowadzone przez ustawodawcę ograniczenie poszanowania woli osoby co do sposobu postępowania z jej ciałem po śmierci, dyktowane ochroną innych wartości. Polega ono na tym, że uwzględnienie woli zmarłego zostaje uzależnione od jej wyraźnego ujawnienia za życia w sposób określony ustawą.

<sup>57</sup> Zob. D. Karkowska, [w:] *Prawo...*, s. 181.

<sup>58</sup> Zob. rozporządzenie Ministra Zdrowia z 1.12.2006 r. w sprawie sposobu prowadzenia centralnego rejestru sprzeciwów oraz sposobu ustalania istnienia wpisu w tym rejestrze (Dz.U. z 2006 r. Nr 228, poz. 1671); J. Haberko, *Prywatność...*, s. 62–63.

<sup>59</sup> Zob. szerzej M. Boratyńska, E.M. Guzik-Makaruk, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. II, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019, s. 33 i n.; R. Kubiak, *Prawo...*, s. 474–480.

W celu rejestrowania, przechowywania i udostępniania wpisu w centralnym rejestrze sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich, a także zgłoszeń o wykreślenie wpisu sprzeciwu, tworzy się centralny rejestr sprzeciwów na pobranie komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich (art. 7 ust. 1 u.t.). O dokonaniu wpisu sprzeciwu w rejestrze lub o jego wykreśleniu niezwłocznie zawiadamia się poleconą przesyłką osobę, której sprzeciw dotyczy, lub przedstawiciela ustawowego takiej osoby (art. 7 ust. 2 u.t.). W rejestrze zamieszcza się następujące dane osoby, której sprzeciw dotyczy: 1) imię i nazwisko; 2) datę i miejsce urodzenia; 3) numer PESEL, jeżeli posiada; 4) adres i miejsce zamieszkania; 5) datę oraz miejscowość, w której sprzeciw albo jego cofnięcie zostały sporządzone; 6) datę wpłynięcia sprzeciwu albo datę wpłynięcia zgłoszenia o wykreślenie wpisu sprzeciwu (art. 7 ust. 3 u.t.). W przypadku gdy sprzeciw wyraża przedstawiciel ustawowy, w rejestrze zamieszcza się również jego dane, o których mowa w art. 7 ust. 3 pkt 1–3 u.t. (art. 7 ust. 4 u.t.). Informacji o tym, że sprzeciw danej osoby jest umieszczony w rejestrze, udziela się niezwłocznie po otrzymaniu pytania od lekarza zamierzającego dokonać pobrania lub od osoby przez niego upoważnionej (art. 7 ust. 6 u.t.). Centralny rejestr sprzeciwów prowadzi Centrum Organizacyjno-Koordynacyjne do spraw Transplantacji „Poltransplant” i ono udostępnia zawarte w nim dane systemowi informacji w ochronie zdrowia (art. 7 ust. 7 i 7a u.t.)<sup>60</sup>. W przypadku gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że zgon nastąpił w wyniku czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo, pobrania komórek, tkanek i narządów można dokonać po uzyskaniu od właściwego prokuratora informacji, że nie wyraża sprzeciwu wobec zamiaru pobrania komórek, tkanek i narządów, a gdy postępowanie jest prowadzone przeciwko nieletniemu – stanowiska sądu rodzinnego (art. 8 ust. 1 u.t.)<sup>61</sup>.

Zgodnie z art. 10 u.t. przed pobraniem komórek, tkanek lub narządów od osoby zmarłej lekarz lub osoba przez niego upoważniona: 1) zasięgają informacji, czy nie został zgłoszony sprzeciw w formie określonej w art. 6 ust. 1 pkt 1 u.t.; 2) ustalają istnienie sprzeciwu wyrażonego w formach, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 i 3 u.t., na podstawie dostępnych informacji lub dokumentów. Przepis ten rodzi trudności interpretacyjne, zwłaszcza w zakresie form sprzeciwu określonych w art. 10 pkt 2 u.t., które nie są objęte centralnym rejestrem sprzeciwów i ich istnienie należy ustalić na podstawie dostępnych informacji i dokumentów<sup>62</sup>. Dotyczy to także sprzeciwu wyrażonego przez przedstawiciela ustawowego.

<sup>60</sup> Zob. ustawa z 28.04.2011 r. o systemie informacji w ochronie zdrowia (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1555 ze zm.).

<sup>61</sup> Zob. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 30.10.2007 r. w sprawie sposobu i trybu uzyskania informacji od prokuratora lub stanowiska sądu rodzinnego o niewyrażeniu sprzeciwu na pobranie ze zwłok komórek, tkanek i narządów (Dz.U. z 2007 r. Nr 210, poz. 1532). Zob. szerzej J. Haberko, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 8, pkt 1–15, s. 89–95.

<sup>62</sup> Zob. szerzej J. Haberko, *Prywatność...*, s. 62–68; J. Haberko, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 10, pkt 5–21, s. 105–112; A. Krupa-Lipińska, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. V, *Odpowiedzialność prywatnoprawna*, red. E. Bagińska, K. Bączyk-Rozwadowska, U. Drozdowska, N. Karczewska-Kamińska, K. Krupa-Lipińska, Warszawa 2021, s. 593.



Na lekarza pobierającego ze zwłok ludzkich komórki, tkanki lub narządy nałożony został obowiązek zapewnienia nadania zwłokom należytego wyglądu (art. 11 u.t.)<sup>63</sup>. Z uwagi na ochronę dóbr osobistych osób bliskich zmarłego zwłoki powinny zostać wydane w stanie umożliwiającym pochówek oraz w stanie niepowodującym w nich dodatkowych cierpień związanych z niekompletnością zewnętrzną czy oszpeceniem zwłok<sup>64</sup>.

Sprzeciw wobec przeprowadzenia sekcji zwłok w rozumieniu art. 31 ust. 2 u.d.l. nie jest tożsamy ze sprzeciwem wobec pobrania komórek, tkanek i narządów ze zwłok ludzkich. Jeżeli osoba złoży sprzeciw wobec pobrania komórek, tkanek i narządów w trybie art. 5 u.t., ale nie złoży sprzeciwu wobec przeprowadzenia sekcji zwłok, możliwe będzie przeprowadzenie sekcji zwłok, jednak bez możliwości pobrania w celu przeszczepienia lub zastosowania u ludzi. Jeżeli natomiast osoba złoży sprzeciw wobec przeprowadzenia sekcji zwłok (sprzeciwu nie można złożyć, gdy sekcja jest obligatoryjna – art. 31 ust. 4 u.d.l.), nie sprzeciwiając się pobraniu, możliwe będzie pobranie komórek, tkanek i narządów w celu przeszczepienia lub zastosowania u ludzi<sup>65</sup>.

Powyższy przegląd przepisów regulujących pobieranie komórek, tkanek i narządów dowodzi, że w tej materii ustawodawca wykazał o wiele większą aktywność niż w przypadku uregulowania sprzeciwu wobec sekcji zwłok w art. 31 i 32 u.d.l. Można to po części wytłumaczyć doniosłym znaczeniem pobierania komórek, tkanek i narządów, zwłaszcza dla celów transplantacyjnych, ponieważ w grę wchodzi życie i zdrowie innych osób potrzebujących przeszczepu. Wydaje się, że w przypadku sekcji zwłok, która nie ma związku z pobraniem, bardziej szczegółowa regulacja jest również pożądana, chociażby z uwagi na inne uzasadnienie: potrzebę uwzględnienia woli osoby zmarłej wyrażonej za życia, a także poszanowania uczuć i przekonań religijnych rodziny zmarłego.

W sprawie Polat przeciwko Austrii podnoszono argument dokonania sekcji dla celów naukowych. W prawie polskim – wobec gotowości rodziców do pochowania dziecka – nie mógłby w takim wypadku znaleźć zastosowania art. 10 ust. 2 ustawy z 31.01.1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych<sup>66</sup>, który stanowi podstawę przekazania zwłok na cele naukowe. Zgodnie z tym przepisem zwłoki niepochowane przez podmioty wymienione w ust. 1 tego artykułu mogą być przekazane do celów dydaktycznych i naukowych uczelni medycznej lub innej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i naukową w zakresie nauk medycznych lub federacji podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki prowadzącej działalność naukową w zakresie nauk medycznych. Decyzję w sprawie przekazania zwłok wydaje, na wniosek uczelni lub federacji, właściwy starosta<sup>67</sup>.

<sup>63</sup> Zob. też rozporządzenie Ministra Zdrowia z 7.12.2001 r. w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi (tekst jedn.: Dz.U. z 2021 r. poz. 1910).

<sup>64</sup> Zob. J. Haberko, [w:] *Ustawa...*, komentarz do art. 11, pkt 5, s. 113–114.

<sup>65</sup> Zob. J. Haberko, *Dopuszczalność wykorzystania do badań naukowych lub celów dydaktycznych ludzkiego materiału biologicznego pobranego w trakcie sądowo-lekarskich sekcji zwłok*, „Prokuratura i Prawo” 2022/3, s. 5.

<sup>66</sup> Tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r. poz. 1947.

<sup>67</sup> Zob. szerzej np. D. Krekora-Zajac, *Dopuszczalność...*, [w:] *Ius...*, s. 666, D. Krekora-Zajac, *Akt donacji zwłok (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, „Państwo i Prawo” 2017/11, s. 85–98; P. Książak, W. Robaczyński, *Dysponowanie zwłokami ludzkimi dla celów naukowych i medycznych*, „Państwo i Prawo” 2015/1, s. 59–69.

### 3. Wnioski

Wyrok w sprawie Polat przeciwko Austrii stanowi ważny punkt odniesienia dla wykładni art. 31 u.d.l. dotyczącego sekcji zwłok<sup>68</sup>, a także przepisów o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. Orzeczenie to każe widzieć sprzeciw rodzica wobec sekcji zwłok dziecka w kategoriach oświadczenia nie tyle przedstawiciela ustawowego, co osoby, której przysługuje w tej materii ochrona jej własnych praw. Europejski Trybunał Praw Człowieka dostrzega tu niebezpieczeństwo naruszenia prawa rodzica do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego oraz wolności wyznania (art. 8 i 9 EKPC). Okoliczności towarzyszące pogrzebowi osoby bliskiej mogą być rozpatrywane z perspektywy poszanowania życia rodzinnego, zwykle łączonego z „życiem prywatnym”, mimo że „życie rodzinne” istnieje – z natury rzeczy – pomiędzy osobami **żyjącymi**, a zatem ustaje w momencie śmierci<sup>69</sup>. Europejski Trybunał Praw Człowieka przedkłada wolność wyznania i prawo do życia rodzinnego nad interes nauki. Akcentuje konieczność właściwego wyważenia interesów publicznych i prywatnych. Zwraca uwagę na szczególną sytuację rodzica, który stracił dziecko i może być pozbawiony wpływu na przeprowadzenie sekcji zwłok, a w konsekwencji na ich stan w czasie pogrzebu, tymczasem sposób pochówku stanowi istotny aspekt praktyk religijnych i wchodzi w zakres prawa do uzewnętrzniania religii<sup>70</sup>.

Na gruncie prawa polskiego szczątki ludzkie nie są rzeczą, nie należą do spadku, nie mogą być co do zasady przedmiotem obrotu prawnego<sup>71</sup>. Rodzina ma jednak prawo do pochówku zmarłego, a kult pamięci osoby zmarłej od dawna korzysta

<sup>68</sup> Zob. K. Warecka, *Sekcja zwłok dziecka bez zgody rodzica a Konwencja. Omówienie wyroku ETPC z dnia 20 lipca 2021 r.*, 12886/16, LEX/el. 2021.

<sup>69</sup> Zob. L. Garlicki, [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, pkt IV.B.4, s. 521; M. Koźuch, *Ochrona dóbr osobistych na płaszczyźnie międzynarodowej*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona*, red. M. Romańska, Warszawa 2020, s. 25; M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2021, komentarz do art. 8, s. 791; A. Jakuszewicz, *Problematyka pochówków oraz kultu zmarłych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, t. 1, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turlukowski, D. Karkuta, Wrocław 2015, s. 342–362; np. wyroki ETPC: z 30.10.2001 r. w sprawie Panullo i Forte przeciwko Francji, skarga nr 37794/97 (wielomiesięczna zwłoka w wydaniu zwłok dziecka zmarłego w szpitalu); z 17.01.2006 r. w sprawie Elli Poluhas Dödsbo przeciwko Szwecji, skarga nr 61564/00 (odmowa przekazania urny z prochami męża); z 14.02.2008 r. w sprawie Hadri-Vionnet przeciwko Szwajcarii, skarga nr 55525/00 (pochówek dziecka martwo urodzonego); z 30.06.2011 r. w sprawie Girard przeciwko Francji, skarga nr 22590/04 (pobrania próbek z ciała po zakończeniu postępowania karnego); z 2.06.2014 r. w sprawie Marić przeciwko Chorwacji, skarga nr 50132/12 (zutylizowanie w niedozwolony sposób ciała martwo urodzonego dziecka, co uniemożliwiło uzyskanie informacji o miejscu, w którym zostało złożone); z 24.06.2014 r. w sprawie Petrova przeciwko Łotwie, skarga nr 4605/05 oraz z 13.01.2015 r. w sprawie Elberte przeciwko Łotwie, skarga nr 61243/08 (pobranie tkanek ze zwłok ludzkich bez zgody i wiedzy członków najbliższej rodziny); z 24.04.2018 r. w sprawie A. i T. Łozowy przeciwko Rosji, skarga nr 4587/09 (obowiązek państwa polegający na poszukiwaniu rodziny zmarłego w celu zagwarantowania prawa do godnego pochówku).

<sup>70</sup> Zob. decyzja ETPC z 10.07.2011 r. w sprawie Johannische Kirche i Peters przeciwko Niemcom, skarga nr 41754/98; W Sobczak, *Wolność...*, s. 379.

<sup>71</sup> Zob. szerzej np. D. Krekora-Zajac, *Dopuszczalność...*, [w:] *Ius...*, s. 667–668 i cytowana tam literatura; M. Nesterowicz, *Prawo...*, s. 389.

z ochrony prawnej jako dobro osobiste (art. 23–24 k.c.)<sup>72</sup>. Przepisy o sekcji zwłok powinny być z tą ochroną właściwie skorelowane. Istnieje potrzeba nowelizacji art. 31 u.d.l. Do wniosków takich prowadzi także porównanie regulacji sekcji zwłok z przepisami odnoszącymi się do udostępniania dokumentacji medycznej, tajemnicy lekarskiej oraz pobierania komórek, tkanek i narządów.

Wskazana jest redefinicja kręgu podmiotów uprawnionych do wyrażania sprzeciwu wobec sekcji zwłok. Należy przesądzić, że sprzeciw przysługuje osobom uprawnionym także po śmierci dziecka. Trzeba rozważyć, czy zgodnie z tendencją do postępującej normatywizacji sfery relacji udzielania informacji medycznych<sup>73</sup> nie warto ustanowić obowiązku informacyjnego co do przyczyny i zakresu planowanej sekcji zwłok dziecka, a przynajmniej obowiązku poinformowania osób uprawnionych, że przysługuje im sprzeciw. Istnieje konieczność uregulowania konfliktów w przypadku różnicy zdań osób bliskich na temat sekcji zwłok zmarłego.

Przydatny byłby centralny rejestr sprzeciwów wobec sekcji zwłok, poszerzenie form, w jakich sprzeciw może zostać złożony, uregulowanie dopuszczalności cofnięcia sprzeciwu wobec sekcji. Ponadto należałoby rozstrzygnąć w ustawie, czy sprzeciw złożony w dokumentacji medycznej w jednej placówce jest skuteczny w innej placówce i jak rozwiązywać problemy sprzeczności dokumentacji w tym zakresie w różnych placówkach. Wobec braku centralnego rejestru sprzeciwów dotyczących sekcji zwłok nie można *de lege lata* konstruować obowiązku placówki medycznej polegającego na sprawdzaniu, czy sprzeciw wobec sekcji zwłok był złożony w innej placówce<sup>74</sup>. Niewykluczone także, że w świetle wyroku w sprawie Polat przeciwko Austrii za zbyt kategoriyczny należy uznać przepis o sekcji obligatoryjnej w każdym przypadku, gdy przyczyny zgonu nie można ustalić w sposób jednoznaczny, a nie wchodzi w grę przesłanki prawnokarne lub dotyczące chorób zakaźnych.

## Bibliografia

1. Bagińska E., [w:] *System Prawa Medycznego*, t. V, *Odpowiedzialność prywatnoprawna*, E. Bagińska, K. Bączyk-Rozwadowska, U. Drozdowska, N. Karczewska-Kamińska, K. Krupa-Lipińska, Warszawa 2021.

<sup>72</sup> Zob. A. Szpunar, *Ochrona prawna kultu osoby zmarłej*, „Palestra” 1978/8, s. 29 i n.; S. Rudnicki, *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Warszawa 1999, s. 18–27; R. Kubiak, *Prawo...*, s. 349; K. Dadańska, A. Tomczyk, *Kontrowersje wokół prawa do grobu*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, t. 1, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turłukowski, D. Karkuta, Wrocław 2015, s. 162–166. Jednakże w świetle polskiego orzecznictwa pobranie podczas sekcji zwłok fragmentów tkanek i narządów ludzkich oraz odmowa ich wydania nie stanowi naruszenia dobra osobistego w postaci kultu pamięci osoby zmarłej – wyrok Sądu Najwyższego z 9.02.2011 r., V CSK 256/10, OSNC-ZD 2011/3, poz. 57.

<sup>73</sup> Zob. B. Janiszewska, *Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego. Ujęcie wewnątrzsystemowe*, Warszawa 2013, s. 415.

<sup>74</sup> Por. wątpliwości dotyczące możliwości powoływania się w jednym podmiocie leczniczym na upoważnienie do dokumentacji medycznej udzielone przez pacjenta innej osobie w drugim podmiocie leczniczym, np. R. Kubiak, *Prawo...*, s. 164–166.

2. Ben Hamida F., *Moralność muzułmańska w obliczu medycyny i biotechnologii*, [w:] *Lekarz a prawa człowieka. W kręgu bioetyki*, tłum., wstęp i uwagi T. Jasudowicz, Toruń 1996.
3. Bielak-Jomaa E., Ćwikiel M., [w:] *Prawa pacjenta. Rzecznik Praw Pacjenta. Komentarz*, red. D. Karkowska, Warszawa 2021.
4. Boratyńska M., Guzik-Makaruk E.M., [w:] *System Prawa Medycznego*, t. II, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.
5. Boratyńska M., Malczewska M., [w:] *System Prawa Medycznego*, t. II, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, E. Zielińska, Warszawa 2019.
6. Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.
7. Dadańska K., Tomczyk A., *Kontrowersje wokół prawa do grobu*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, t. 1, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turłukowski, D. Karkuta, Wrocław 2015.
8. Dercz M., [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019.
9. Dercz M., Izdebski H., Rek T., *Dziecko – pacjent i świadczeniobiorca*, Warszawa 2015.
10. El Yattouti N., *Polat v. Austria: A Tale of Two Missed Opportunities*, Strasbourg Observers z 14.12.2021 r.
11. Fiutak A., *Odpowiedzialność karna za wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta*, Warszawa 2016.
12. Gałązka M., [w:] *System Prawa Medycznego*, t. 2, *Szczególne świadczenia zdrowotne*, red. L. Bosek, A. Wnukiewicz-Kozłowska, Warszawa 2021.
13. Garlicki L., [w:] *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I, *Komentarz do artykułów 1–18*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010.
14. Gąska M., [w:] *Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz*, red. L. Bosek, Warszawa 2020.
15. Grzelak D., *Czy milczenie wciąż jest złotem? Nowe regulacje dotyczące tajemnicy lekarskiej*, *Studia Iuridica Toruniensia* 2019, t. XXIV.
16. Haberko J., [w:] *Ustawa o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów. Komentarz*, J. Haberko, I. Uhrynowska-Tyszkiewicz, Warszawa 2014.
17. Haberko J., *Dopuszczalność wykorzystania do badań naukowych lub celów dydaktycznych ludzkiego materiału biologicznego pobranego w trakcie sądowo-lekarskich sekcji zwłok*, *Prokuratura i Prawo* 2022, nr 3.
18. Haberko J., *Prawne aspekty sekcji zwłok małoletniego*, *Państwo i Prawo* 2010, z. 10.
19. Haberko J., *Prywatność pacjenta a sprzeciw na pobranie komórek, tkanek lub narządów post mortem*, *Państwo i Prawo* 2014, z. 3.
20. Jakuszewicz A., *Problematyka pochówków oraz kultu zmarłych w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, [w:] *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, t. 1, red. J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turłukowski, D. Karkuta, Wrocław 2015.

21. Janiszewska B., *Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego. Ujęcie wewnątrzsystemowe*, Warszawa 2013.
22. Karkowska D., [w:] *Prawo medyczne dla pielęgniarek*, D. Karkowska, W.C. Włodarczyk, Warszawa 2013.
23. Kmiecik B., *Prawa dziecka jako pacjenta*, Warszawa 2016.
24. Konarska P., *Transplantacja ex mortuo z udziałem dawcy małoletniego*, *Studia Iuridica Toruniensia* 2015, t. XVII.
25. Kożuch M., *Ochrona dóbr osobistych na płaszczyźnie międzynarodowej*, [w:] *Dobra osobiste i ich ochrona*, red. M. Romańska, Warszawa 2020.
26. Krekora-Zajac D., *Akt donacji zwłok (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, *Państwo i Prawo* 2017, z. 11.
27. Krekora-Zajac D., *Dopuszczalność polecenia dotyczącego pochówku i innego dysponowania zwłokami*, [w:] *Ius et Ratio. Księga jubileuszowa dedykowana Profesor Elżbiecie Skowrońskiej-Bocian*, red. W. Borysiak, J. Wierciński, A. Gołaszewska, M. Olechowski, Warszawa 2022.
28. Krupa-Lipińska A., [w:] *System Prawa Medycznego*, t. V, *Odpowiedzialność prywatnoprawna*, red. E. Bagińska, K. Bączyk-Rozwadowska, U. Drozdowska, N. Karczewska-Kamińska, K. Krupa-Lipińska, Warszawa 2021.
29. Księżak P., Robaczyński W., *Dysponowanie zwłokami ludzkimi dla celów naukowych i medycznych*, *Państwo i Prawo* 2015, z. 1.
30. Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2021.
31. Kubiak R., *Tajemnica medyczna*, Warszawa 2015.
32. Malczewska M., [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, red. E. Zielińska, Warszawa 2022.
33. Michałowska K., *Charakter prawny i znaczenie zgody pacjenta na zabieg medyczny*, Warszawa 2014.
34. Nagalska I., *Zastosowanie konstrukcji zgody domniemanej na pobranie komórek, tkanek i narządów ex mortuo w celu leczniczym – zasada ogólna polskiego ustawodawstwa transplantacyjnego*, *Prawo i Medycyna* 2016, nr 4.
35. Nesterowicz M., *Prawo medyczne*, Toruń 2016.
36. Nowak-Kubiak J., *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, Warszawa 2012.
37. Nowicki M.A., *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2021.
38. Plichta A., [w:] *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, red. M. Kopeć, Warszawa 2016.
39. Pośpiech A., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Frasz, M. Habdas, Warszawa 2021.
40. Rek T., [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2019.
41. Rek T., [w:] *Ustawa o zakładach opieki zdrowotnej. Komentarz*, M. Dercz, T. Rek, Warszawa 2010.
42. Rudnicki S., *Prawo do grobu. Zagadnienia cywilistyczne*, Warszawa 1999.
43. Sendacki P., *Sekcja zwłok w interesie prywatnym*, *Monitor Prawniczy* 2017, nr 22.

44. Słyk J., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Osajda, Warszawa 2022.
45. Słyk J., *Zezwolenie (zgoda) sądu opiekuńczego na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu pacjentowi (art. 32 i 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty)*, *Prawo w Działaniu* 2016, t. 25.
46. Sobczak W., *Wolność myśli, sumienia i religii. Poszukiwanie standardu europejskiego*, Toruń 2013.
47. Strzebinczyk J., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 12, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2011.
48. Szpunar A., *Ochrona prawna kultu osoby zmarłej*, *Palestra* 1978, nr 8.
49. Świdorska M., *Tajemnica medyczna za życia i po śmierci pacjenta oraz pozycja prawna osób bliskich przy jej ujawnianiu*, [w:] *Prawo rodzinne*, red. D. Wetoszka, Warszawa 2022.
50. Walasek-Walczak U., [w:] *Ustawa o działalności leczniczej. Komentarz*, red. F. Grzegorzczak, LEX 2013.
51. Warchałowski K., *Prawo do wolności myśli, sumienia i religii w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Lublin 2004.
52. Warecka K., *Sekcja zwłok dziecka bez zgody rodzica a Konwencja. Omówienie wyroku ETPC z dnia 20 lipca 2021 r., 12886/16, LEX/el. 2021.*
53. Wicherek P., [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. M. Fras, M. Habdas, Warszawa 2021.