

**LEGALNE WYKONANIE ZABIEGU LECZNICZEGO BEZ ZGODY PACJENTA
– PRAWO DO AUTONOMII A ZGODA DOMNIEMANA I PRZYMUS LECZENIA****

1. Uwagi wprowadzające

Podstawową zasadą dopuszczalności zabiegów leczniczych jest zachowanie autonomii osoby im poddawanej. W konsekwencji o legalności tych działań decyduje skuteczna prawnie zgoda pacjenta lub innej uprawnionej osoby. Zgoda ta jest przejawem wolności chronionej w art. 192 k.k. Termin „zgoda” oznacza zezwolenie na coś¹. Aby była ona skuteczna musi spełnić kilka podstawowych przesłanek. Do swojej skuteczności zgoda musi spełniać warunki podmiotowe, a więc pochodzić od pacjenta lub innego podmiotu uprawnionego; musi być uświadomiona, a co za tym idzie osoba, która wyraża zgodę powinna zostać wcześniej odpowiednio poinformowana; zgoda ma również zostać wyrażona w sposób dobrowolny i szczegółowy, a przy jej wyrażaniu musi zostać zachowana wymagana w danym przypadku właściwa forma oświadczenia².

Współcześnie zgoda pacjenta jest podstawowym aktem woli, który decyduje o legalności podejmowanych czynności medycznych, ale również bardzo często o ich rodzaju i zakresie. Stanowi ona fundamentalne prawo każdego pacjenta. W nauce prawa panuje pogląd, iż prawo człowieka do samostanowienia należy chronić nawet wtedy, gdy koliduje ono z ochroną życia lub zdrowia³.

Ustawodawca przewidział jednak kilka okoliczności, w których interwencja medyczna jest dopuszczalna mimo braku zgody, a nawet w przypadku sprzeciwu właściwego podmiotu. Pierwsza sytuacja odnosi się do konstrukcji tzw. zgody domniemanej, zaś druga dotyczy przymusu leczenia⁴. Obie instytucje wymagają szczegółowego omówienia ze względu na ich znaczenie prawne i deontologiczne. Wiąże się to z tym, iż mają one zastosowanie w stosunku do interesów osób trzecich lub interesu publicznego, które wymagają szerszej ochrony⁵. Dodatkowo bardzo ważne jest, czy lekarz, który podejmuje czynności medyczne wbrew woli pacjenta może uwolnić się od odpowiedzialności karnej odwołując się np. do

* Autorka jest magistrem prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego oraz magistrem polityki społecznej Wydziału Ekonomiczno-Socjologicznego Uniwersytetu Łódzkiego.

** Stan prawny: kwiecień 2015 r.

¹ E. Sobol (red.), *Nony słownik języka polskiego*, Warszawa 1999.

² R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2010, s. 340.

³ A. Liszewska, *Zgoda pacjenta na zabieg leczniczy*, PiP 1997, z. 1, s. 36 i n.

⁴ E. Zielińska, *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001, s. 370–372.

⁵ M. Serwach, *Prawo medyczne w działalności podmiotów leczniczych i w praktyce lekarskiej*, Łódź 2014, s. 122.

instytucji stanu wyższej konieczności⁶. Poglądy na ten temat ewoluowały na przestrzeni lat, jednak obecnie najbardziej zasadna wydaje się w tym przypadku odpowiedź negatywna⁷.

2. Zgoda domniemana

Konstrukcja zgody domniemanej stosowana jest w odniesieniu do pacjentów wyłącznie niekompetentnych do wyrażenia swojej woli, jednak niemogących tego uczynić z uwagi na ich stan zdrowia oraz w przypadku konieczności uzyskania zgody zastępczej albo kumulatywnej, gdy nie ma podmiotu właściwego do jej udzielenia lub nie można się z nim porozumieć. W konsekwencji przyjmuje się domniemanie, że pacjent, mając możliwość wyrażenia zgody, prawdopodobnie by jej udzielił. Jako uzasadnienie podaje się koncepcję, że pacjent akceptowałby wykonanie zabiegu, który jest konieczny do uratowania jego życia i zdrowia⁸.

Instytucja zgody domniemanej została uregulowana w art. 33 i art. 34 ust. 7 i 8 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry⁹. Przeważająca część doktryny popiera pogląd, że art. 33 u.z.l.l.d. odnosi się do zabiegów prostych, a art. 34 ust. 7 i 8 u.z.l.l.d. znajduje zastosowanie do zabiegów operacyjnych i stwarzających podwyższone ryzyko¹⁰.

Istotne jest, że omawiana konstrukcja ogranicza autonomię pacjenta, wolność człowieka, która jest przedmiotem ochrony art. 192 k.k. W konsekwencji, aby zapobiec nadużyciom ustawodawca wprowadził szereg warunków, aby zgoda ta miała zastosowanie. Podstawowym obowiązkiem jest konieczność konsultacji planowanych czynności z innym lekarzem. Jak wskazuje R. Kubiak, mimo użycia w art. 33 ust. 2 u.z.l.l.d. określenia „w miarę możliwości” sugerującego fakultatywność konsultacji, należy ten przepis rozumieć zawężająco. Jest to związane z tym, że zgoda domniemana stanowi wyjątek od ogólnej zasady konieczności uzyskania aprobaty pacjenta¹¹. W konsekwencji, odwołując się do regul wykładni prawa, należy przytoczyć zasadę, iż wyjątków nie można interpretować rozszerzająco. W następstwie lekarz jest zobowiązany do dolożenia wszelkich starań w celu uzyskania opinii. Samodzielnie może podjąć decyzję tylko w przypadku, gdy nie może dokonać konsultacji z obiektywnych przyczyn. Dodatkowym warunkiem formalnym dotyczącym uzyskania opinii od innego lekarza jest odnotowanie zaistniałej sytuacji w dokumentacji medycznej pacjenta. Jest to bardzo istotne z uwagi na fakt, że dokumentacja ta w przypadku ewentualnego sporu będzie stanowiła materiał dowodowy¹². Omówiona regulacja ma jednak zastosowanie jedynie w stosunku do zabiegów prostych¹³.

⁶ E. Zielińska, *op. cit.*, s. 377.

⁷ M. Safjan, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 61; E. Zielińska, *op. cit.*, s. 377–380.

⁸ R. Kubiak, *Prawo...*, s. 386.

⁹ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (t.j. Dz.U. z 2008 r., Nr 136, poz. 857) – dalej: u.z.l.l.d.

¹⁰ M. Świdorska, *Zgoda Pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 172; R. Kubiak, *Prawo...*, s. 386; T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia pacjenta, a polskie prawo karne*, Warszawa 2008, s. 89–94.

¹¹ R. Kubiak, *Prawo...*, s. 388.

¹² *Idem*, *Zgoda na zabieg medyczny. Kompendium dla lekarzy*, Kraków 2013, s. 69.

¹³ T. Dukiet-Nagórska, *op. cit.*, s. 94.

Odrębnie uregulowane zostały przypadki konieczności przeprowadzenia operacji lub innych interwencji, które stwarzają podwyższone ryzyko dla pacjenta. Ustawodawca przewidział w stosunku do nich zaostrzone warunki. Jest to związane z tym, iż działania takie mają o wiele poważniejsze konsekwencje dla życia i zdrowia pacjenta oraz zdecydowanie bardziej naruszają jego autonomię. Zgodnie z art. 34 ust. 7 u.z.l.l.d. dopuszczono możliwość wykonania takich zabiegów bez wymaganej zgody, jeśli zwłoka groziłaby pacjentowi utratą życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia.

Wskazuje się jednak, że z omówionej normy nie wynika, aby zaistniałe niebezpieczeństwo musiało mieć charakter bezpośredni¹⁴.

Ustawodawca, określając przesłanki ważności dokonanego zabiegu operacyjnego albo zastosowanej metody leczenia lub diagnostyki, które stwarzają podwyższone ryzyko dla pacjenta, wskazuje w art. 34 ust. 7 u.z.l.l.d. na obowiązek nałożony na lekarza dotyczący konsultacji z innym lekarzem. Dodatkowo prawodawca zastrzegł, że w miarę możliwości opinia powinna być udzielona przez lekarza tej samej specjalności. Kolejnym warunkiem dokonywania omawianych czynności jest konieczność niezwłocznego zawiadomienia o nich przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego pacjenta lub sąd opiekuńczy. Wszystkie realizowane czynności muszą zostać również odnotowane wraz z ich uzasadnieniem w dokumentacji medycznej. W związku z omawianą konstrukcją należy wskazać, iż lekarz jest uprawniony do dokonywania jedynie czynności niezbędnych do uchylenia niebezpieczeństwa. W następstwie wykonanie dalszych zabiegów po ustaniu zagrożenia obliuguje do uzyskania każdorazowo stosownej zgody¹⁵.

Na uwagę zasługuje również instytucja tzw. wyjątku terapeutycznego. Dotyczy ona przypadków, w których w trakcie wykonywania zabiegu powstaje potrzeba dokonania dalszych czynności, których wyrażona uprzednio zgoda nie przewidywała, a nie ma możliwości zmodyfikowania jej zakresu¹⁶. Tradycyjnie wskazuje się w literaturze prawnomedycznej na trzy przypadki, które dotyczą zmiany przedmiotu zabiegu, zmiany granic zabiegu, zmiany metody zabiegu.

Zgodnie z art. 35 u.z.l.l.d. regulującym tzw. wyjątek terapeutyczny, aby lekarz był uprawniony do zmiany zakresu zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki muszą zostać spełnione wszystkie wymienione warunki, a więc:

- w trakcie wykonywania określonych czynności występują nowe okoliczności,
- nieuwzględnienie zaistniałych okoliczności grozi pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia,
- nie ma możliwości niezwłocznego uzyskania zgody od uprawnionego podmiotu.

Zmiana zakresu działań ma dotyczyć jedynie uwzględnienia nowych okoliczności. Na lekarzu ciąży obowiązek udzielenia informacji uprawnionemu podmiotowi o wszystkich czynnościach, konsultacji z innym lekarzem, w miarę możliwości tej samej specjalności i dokonanie odpowiedniej adnotacji w dokumentacji medycznej.

Podsumowując powyższe, należy zastanowić się nad ustaleniem charakteru prawnokarnego czynności terapeutycznych, które są przeprowadzane na podstawie zgody

¹⁴ R. Kubiak, *Pravo...*, s. 389.

¹⁵ *Ibidem*, s. 390.

¹⁶ *Idem, Zgoda...*, s. 74.

domniemanej. W pierwszej kolejności wskazać trzeba stanowisko prezentowane przez A. Zolla. Uważa on, że: „w sytuacji, gdy ustawa dopuszcza dokonanie czynności medycznej bez zgody podmiotów uprawnionych przez ustawę, mamy do czynienia z kontratypem, wtórną legalnością zachowania”¹⁷. Opozycyjny pogląd przedstawia T. Dukiet-Nagórska. Wskazuje, że pierwotna legalność dotyczy czynności lekarskich podjętych wyłącznie w celu ochrony życia lub zdrowia pacjenta, a w konsekwencji również, gdy ustawa upoważnia lekarza do działania bez wyrażonej zgody od uprawnionego podmiotu. Oznacza to, że: „czynność terapeutyczna podejmowana na podstawie tzw. zgody domniemanej jest pierwotnie legalna”¹⁸. Wskazuje ona dodatkowo, że czynności lekarskie o dwoistej naturze, które realizują cel leczniczy oraz inny priorytet i są podejmowane mimo sprzeciwu pacjenta, należy rozumieć jako kontratypy¹⁹.

3. Przymusowe leczenie

Z dotychczasowych analiz wynika, że do legalności wszelkich czynności medycznych konieczne jest poszanowanie autonomii pacjenta, które przejawia się w prawie do wyrażenia zgody na konkretną interwencję, ale również w prawie do odmowy jej dokonania.

Ustawodawca przewidział jednak sytuacje, w których dopuszczona jest możliwość wykonania konkretnych czynności medycznych bez zgody, a czasem nawet mimo sprzeciwu osoby zainteresowanej. Istotne jest, że działania te mają na celu nie tylko ochronę życia lub zdrowia pacjenta, ale również innych wartości. W następstwie prawo do samostanowienia jest poświęcone na rzecz innych interesów. Sytuacje takie określa się „przymusem leczenia”²⁰.

Należy zastanowić się nad uzasadnieniem takich regulacji, które ograniczają w konsekwencji wolność człowieka. Stanowi to istotną kwestię, ponieważ co do zasady autonomia i prawo do samostanowienia człowieka są silnie chronione od życia i zdrowia danej jednostki. Motywy takich regulacji są różnorodne. Głównymi celami są m.in. chęć zabezpieczenia społeczeństwa przed powstawaniem różnych patologii, szerzeniem się zakażeń chorobami, niebezpieczeństwem związanym z zachowaniem osób niepoczytalnych. Wprowadzenie ograniczeń wolności człowieka wiąże się nierozdzielnie z dokonaniem oceny wartości poszczególnych dóbr i przyznaniem priorytetu interesowi społeczeństwa. W konsekwencji prawo pacjenta do samostanowienia ustępuje na rzecz dobra ogółu. W takich przypadkach powstaje sprzężenie celu leczniczego określonych działań z innym celem. Następstwem jest rozumienie zachowania lekarza, jako kontratypu. Do legalności takich czynności nie wystarcza jedynie ich charakter leczniczy. Dodatkowo muszą istnieć okoliczności przewidziane przez ustawę, które uzasadniają działanie na rzecz określonego dobra, które jest na tyle istotne i doniosłe, że naruszenie autonomii pacjenta zostaje usprawiedliwione²¹.

¹⁷ A. Zoll, *Stan wyższej konieczności jako okoliczność wyłączająca przestępność czynu w praktyce lekarskiej*, „Prawo i Medycyna” 2005, nr 2, s. 14–15.

¹⁸ T. Dukiet-Nagórska, *op. cit.*, s. 100.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ R. Kubiak, *Prawo...*, s. 395.

²¹ T. Dukiet-Nagórska, *op. cit.*, s. 101.

Sytuacje, w których ustawodawca wprowadza możliwość zastosowania przymusu leczenia, można sklasyfikować w różny sposób. W niniejszej pracy kryterium tym będzie rodzaj interesu, któremu służyć mają określone rozwiązania. Należy wskazać, że zakres poruszanej tematyki jest bardzo szeroki i każda z przewidzianych przez prawodawcę możliwości wymaga szczegółowego omówienia. Jednak z uwagi na ograniczone ramy opracowania, wskazane regulacje są zaprezentowane ze szczególnym uwzględnieniem celu ich stworzenia i priorytetu dobra, które mają chronić, na rzecz których asekuracja wolności człowieka ustępuje. Przedstawione rozważania nie mają charakteru opisu poszczególnych rozwiązań prawnych oraz zasad ich realizacji. Celem dokonanej analizy jest wskazanie dóbr, których wartość uzasadnia ograniczenie prawa do samostanowienia pacjenta.

Jako pierwszy przykład podać można uregulowania mające na celu przeciwdziałanie uzależnieniom i ich leczenie. Priorytetem w stosunku do samostanowienia jednostki jest ochrona społeczeństwa przed skutkami nalogów. Przewidziane w k.k. środki zabezpieczające mają służyć poprawie stanu zdrowia sprawcy czynu oraz zredukować możliwość ponownego dokonania czynu przestępnego, który był uwarunkowany uzależnieniem sprawcy od alkoholu lub środków odurzających. W tym przypadku dobrem nadrzędnym jest bezpieczeństwo publiczne²².

W kontekście przymusowego leczenia osób uzależnionych, na podstawie analizy odpowiednich ustaw można wymienić przymusowe leczenie osób uzależnionych od alkoholu, przymusowe leczenie osób uzależnionych od narkotyków i przymusowe leczenie odwykowe, które jest związane z popełnieniem przestępstwa.

Podstawowym aktem dotyczącym pierwszego z wymienionych przypadków jest ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi²³. Mimo że działania medyczne mają służyć każdemu pacjentowi indywidualnie, celem pierwszorzędnym nie jest ochrona jednostki, lecz społeczeństwa. Uzasadnienie tego można znaleźć już w preambule ustawy, która akcentuje życie obywateli w trzeźwości, jako niezbędny warunek do moralnego i materialnego dobra Narodu. Co do zasady, poddanie się leczeniu odwykowemu jest dobrowolne. Jednak w art. 24 u.w.t.p.a. przewidziano szereg warunków, które muszą być spełnione, aby wszcząć postępowanie odwykowe bez zgody konkretnego podmiotu. Zgodnie z jego treścią osoba nadużywająca alkohol musi przyczynić się do rozkładu życia rodzinnego, przyczynić się do demoralizacji małoletnich, uchylać się od pracy, systematycznie zakłócać spokój lub porządek publiczny.

Wymienione przesłanki mają charakter materialny. Dodatkowo istnieje druga grupa warunków formalnych, które odnoszą się do odpowiednich procedur związanych z ograniczeniem autonomii²⁴. Zaliczyć do nich można w pierwszej kolejności – przeprowadzenie badań przez biegłych, następnie wydanie orzeczenia sądu po uzyskaniu pozytywnej opinii biegłych, zgodnie z którym może zapaść decyzja o poddaniu danej osoby leczeniu odwykowemu we właściwym zakładzie lecznictwa, a także możliwość przymusowego

²² *Ibidem*, s. 103.

²³ Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 822) – dalej: u.w.t.p.a.

²⁴ B. Jaworska-Dębska, *Spór wokół modelu polskiej regulacji alkoholowej. Zagadnienia administracyjno-prawne*, Łódź 1995, s. 146–147.

doprowadzenia osoby przez Policję w celu wykonania obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu²⁵.

W omawianej kwestii istotne jest, że spełnienie jedynie przesłanki medycznej, jaką jest uzależnienie od alkoholu, nie warunkuje zastosowania przymusowego leczenia. Dodatkowo zrealizowane muszą być określone przesłanki społeczne. W związku z tym ustawodawca wyraźnie priorytet przyznaje ochronie interesów społecznych, a tylko pośrednio dobru jednostki²⁶.

W sposób zmodyfikowany kształtuje się sytuacja osób uzależnionych od wszelkich substancji wskazanych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii²⁷. Zgodnie z art. 25 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, leczenie, rehabilitacja lub reintegracja osób uzależnionych są dobrowolne. Ograniczenia zostały przewidziane, jako wyjątki w art. 30 i odnoszą się do osób uzależnionych, które nie ukończyły 18. roku życia. W takim przypadku sąd rodzinny na wniosek uprawnionego podmiotu albo z urzędu może skierować daną osobę na przymusowe leczenie.

Ostatnim przykładem odnoszącym się do przymusowego leczenia osób uzależnionych jest leczenie odwykowe pozostające w związku z popełnieniem przestępstwa. Podstawą prawną, zgodnie z obowiązującym stanem prawnym, jest w tym przypadku art. 96 k.k. Zgodnie z treścią tego przepisu sąd może orzec środek zabezpieczający w postaci umieszczenia sprawcy w zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego w przypadku, gdy przestępstwo zostało popełnione w związku z uzależnieniem sprawcy od alkoholu lub innego środka odurzającego, sprawca został skazany na karę pozbawienia wolności, która nie przekracza 2 lat, nie zastosowano warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności, istnieje wysokie prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przestępstwa przez daną osobę ze względu na jej nałóg, a okres leczenia trwa od 3 miesięcy do 2 lat. Przepis ten będzie jednak uchylony w związku z wejściem w życie od dnia 1 lipca 2015 r. ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. nowelizującej kodeks karny oraz inne ustawy²⁸.

We wszystkich wymienionych przypadkach możliwość zastosowania przymusu leczenia w odniesieniu do osób uzależnionych stanowi wyjątek od zasady autonomii pacjenta. Takie ograniczenia wolności są jednak uzasadnione dobrem ogółu oraz uchronieniem społeczeństwa przed negatywnymi konsekwencjami nałogów i zabezpieczeniem go przed niebezpieczeństwami ze strony osób uzależnionych. Istotne jest, że w stosunku do regulacji dotyczących przymusu leczenia ustawodawca wprowadza szereg mechanizmów kontrolnych, których celem jest uniknięcie nadużyć.

Aktem przewidującym szczególnie przypadek stosowania przymusu leczenia jest ustawa o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi²⁹. Tak samo jak we wcześniejszych przypadkach, ograniczenie autonomii pacjenta podyktowane jest ochroną

²⁵ R. Kubiak, *Prawo...*, s. 397.

²⁶ M. Nowacka, *Autonomia pacjenta jako problem moralny*, Białystok 2005, s. 248.

²⁷ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 124).

²⁸ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396).

²⁹ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 619) – dalej: u.z.z.ch.z.l.

społeczeństwa. Jednak w związku ze skalą zagrożenia jakie pochodzi od osoby podejrzanej lub chorej na chorobę zakaźną, ustawodawca przewiduje dość radykalne środki oraz umożliwia jeszcze silniejsze ograniczenie prawa do samostanowienia chorego. Jest to konsekwencją przyznania priorytetu ochronie interesu społecznego. Zabezpieczeniem autonomii człowieka są liczne warunki, jakie muszą zostać spełnione, aby przymus leczenia mógł być zastosowany. Wskazuje się w tym aspekcie na wymogi konstytucyjne – na tzw. zasadę ostrożności i proporcjonalności³⁰. W związku z tym, jeżeli nie ma dużego zagrożenia zakażeniem, a sposób zakażenia jest bardzo ograniczony to ograniczenie wolności oraz autonomii pacjenta nie znajduje zastosowania³¹. Art. 5 ust. 1 u.z.z.ch.z.l. przewiduje, w przypadku zaistniałych okoliczności, obowiązek poddania się danej osoby:

- zabiegom sanitarnym,
- szczepieniom ochronnym,
- poekspozycyjnemu profilaktycznemu stosowaniu leków,
- badaniom sanitarno-epidemiologicznym, w tym również postępowaniu mającemu na celu pobranie lub dostarczenie materiału do tych badań,
- nadzorowi epidemiologicznemu,
- kwarantannie,
- leczeniu,
- hospitalizacji,
- izolacji.

Kluczowym przepisem odnoszącym się do ograniczenia prawa do samostanowienia pacjenta jest art. 25 u.z.z.ch.z.l. Na jego mocy właściwi inspektorzy sanitarni są uprawnieni do wydawania decyzji administracyjnych nakazujących choremu lub osobie podejrzanej o zachorowanie lub zakażenie poddanie się wskazanym czynnościom. Wszystkie unormowania przewidziane w ustawie mają na celu ochronę całego społeczeństwa. Wniosek ten nasuwa się w konsekwencji braku nałożenia przez ustawodawcę obowiązku leczenia chorób, a w następstwie ograniczenia autonomii pacjenta, w odniesieniu do schorzeń, których skutki dotyczą bezpośrednio jedynie chorego. Stanowisko takie nazwać można praktycznym zastosowaniem utylitaryzmu poprzez realizację zasady zabraniającej jednostce działań szkodliwych dla innych ludzi³².

Innym uregulowaniem przewidującym środek zabezpieczający w postaci przymusowego leczenia jest art. 95a k.k. odnoszący się do sprawców przestępstw seksualnych. Jego głównym celem, tak jak w przypadku wcześniejszych sytuacji, jest ochrona społeczeństwa przed negatywnymi konsekwencjami konkretnych czynów przestępnych. Wiąże się to z tym, że przestępczość seksualna odznacza się wysokim stopniem społecznej szkodliwości i wytwarza w ludziach potrzebę sprawiedliwości. Drugim dobrem, stanowiącym priorytet w stosunku do autonomii sprawców przestępstw seksualnych, jest interes jednostki pokrzywdzonej. Czyny takie bowiem godzą w jej wolność seksualną, ale też zaburzają jej prawidłowy rozwój psychiczny i fizyczny oraz mogą skutkować utratą życia i zdrowia osoby

³⁰ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 152–153.

³¹ M. Świdorska, *op. cit.*, s. 276.

³² M. Nowacka, *op. cit.*, s. 247.

pokrzywdzonej³³. Podkreślenia wymaga regulacja art. 95a § 1a k.k., zgodnie z którą orzeczenie omawianego środka nie zależy od czynników medycznych, a jedynie od rodzaju popełnionego czynu. W konsekwencji może dojść do sytuacji, w której z punktu widzenia medycznego sprawca nie będzie wymagał terapii³⁴. Wskazuje się również, że omawiany środek charakteryzuje się nie tyle celem leczniczym, ile jest skierowany na represję i ma realizować funkcję ogólnoprewencyjną³⁵.

Przesłanki orzeczenia środka zabezpieczającego polegającego na przymusowym leczeniu sprawców przestępstw seksualnych są określone w art. 95a § 1 k.k. Należy jednak stosować do nich jednocześnie odpowiednio wymogi zawarte w art. 93 k.k., który odnosi się ogółem do wszystkich przewidzianych środków zabezpieczających. Warunkami orzeczenia takiego rozwiązania są:

- skazanie sprawcy za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej,
- orzeczoną karą jest kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania – bez względu na wymiar kary,
- istnienie związku pomiędzy popełnionym przestępstwem, a zaburzeniami preferencji seksualnych,
- niezbędność orzeczenia danego środka w celu zapobiegnięciu ponownemu popełnieniu czynu zabronionego motywowanego zaburzeniami sprawcy,
- konieczność wysłuchania opinii dwóch biegłych lekarzy psychiatrów, psychologa oraz seksuologa.

Art. 95a k.k. również przestanie jednak obowiązywać od 1 lipca 2015 r. w związku z nowelizacją k.k.

Podwójnym uzasadnieniem cechuje się ograniczenie autonomii pacjenta na rzecz przymusowego leczenia osób z zaburzeniami psychicznymi. Motywami takiego unormowania są potrzeba ochrony społeczeństwa przed zachowaniami agresywnymi osób z zaburzeniami psychicznymi oraz wyeliminowanie wątpliwości, co do wyrażonej przez takie osoby zgody lub sprzeciwu. Istotne jest jednak, że ograniczenia autonomii pacjenta są bardzo silne szczególnie w przypadku przymusu bezpośredniego. W konsekwencji, aby uniknąć nadużyć, ustawodawca wprowadził szereg warunków koniecznych do spełnienia, aby w tym przypadku przymus leczenia był dopuszczalny. Podstawowym aktem w tej kwestii jest ustawa o ochronie zdrowia psychicznego³⁶. Co do zasady prymat przyznano poszanowaniu autonomii pacjenta. Jednak z uwagi na jego dobro przewidziano możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego albo pośredniego. Z uwagi na fakt, że przymus bezpośredni jest środkiem, który najbardziej ingeruje w dobra pacjenta, obwarowany został koniecznością spełnienia przesłanek ściśle określonych w ustawie. Art. 18 u.o.z.p. wskazuje, że przymus ten może być stosowany w odniesieniu do osób, które:

³³ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 139.

³⁴ *Ibidem*, s. 141.

³⁵ K. Postulski, *Nowe zasady wykonywania przez sąd środka zabezpieczającego określonego w art. 95a kodeksu karnego*, PIP 2010, nr 10, s. 86.

³⁶ Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2011 r., nr 231, poz. 1375) – dalej: u.o.z.p.

- dopuszczają się zamachu przeciwko życiu lub zdrowiu własnemu lub innej osoby lub zamachu przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu,
- niszczą lub uszkadzają w sposób gwałtowny przedmioty, które znajdują się w otoczeniu osoby z zaburzeniami psychicznymi,
- poważnie zakłócają lub uniemożliwiają funkcjonowanie podmiotu leczniczego, który udziela świadczeń zdrowotnych z zakresu opieki psychiatrycznej lub jednostki organizacyjnej pomocy społecznej.

Powyższe warunki mają charakter materialny. Dodatkowo konieczne jest spełnienie przesłanek formalnych, które dotyczą wymogów proceduralnych zastosowania przymusu bezpośredniego wobec osób z zaburzeniami psychicznymi³⁷. Jednak z uwagi na ograniczone ramy oraz inny cel opracowania, omówienie ich zostanie pominięte. W związku z przeprowadzoną analizą najważniejsze jest zaprezentowanie dobra, któremu przyznany jest priorytet i na rzecz którego prawo do samostanowienia zostaje ograniczone. W tym przypadku interes społeczeństwa oraz dobro jednostki z zaburzeniami psychicznymi, która nie jest w stanie decydować o sobie, uzasadniają możliwość zastosowania przymusu leczenia.

Często zdarza się, że osoby z zaburzeniami psychicznymi dopuszczają się czynów zabronionych. Jednak z uwagi na niepoczytalność, nie można przypisać im winy, a w konsekwencji takie osoby nie ponoszą odpowiedzialności karnej. Prawo przewiduje w takich przypadkach inną możliwość reakcji. Przymusowe leczenie osób niepoczytalnych w chwili popełnienia czynu może zostać orzeczone w postaci tzw. środka zabezpieczającego. Jednak środki zabezpieczające, w odróżnieniu od kar, nie mają za zadanie wymierzać sprawiedliwości. Ich celem jest zabezpieczenie społeczeństwa przed zagrożeniami, jakie istnieją w tym przypadku ze strony osób niepoczytalnych³⁸. Właśnie to jest istotą ograniczenia autonomii pacjenta w odniesieniu do niepoczytalnych sprawców czynów zabronionych. Celem jest ochrona interesu ogółu przed zachowaniami osoby niepoczytalnej oraz samego pacjenta, który nie jest w stanie sam o sobie decydować, a wymaga terapii. Zadaniem indywidualnym w odniesieniu do danego pacjenta jest poprawa jego stanu zdrowia i zachowania, co w konsekwencji ma umożliwić powrót niepoczytalnego sprawcy do życia w społeczeństwie oraz dalsze leczenie poza zakładem³⁹. Możliwość stosowania przymusu leczenia i izolacji w stosunku do niepoczytalnych sprawców czynów zabronionych jest uzależniona od spełnienia wielu warunków, których realizacja ma zapobiec nadużywaniu tego środka oraz chronić wolność pacjenta. Zgodnie z obowiązującym stanem prawnym art. 94 k.k. przewiduje następujące przesłanki:

- osoba musi popełnić czyn zabroniony,
- w chwili popełnienia czynu osoba ta musi być niepoczytalna w rozumieniu art. 31 § 1 k.k.,
- czyn, który popełniła dana osoba charakteryzuje się społeczną szkodliwością czynu w stopniu znacznym,
- istnieje prawdopodobieństwo ponownego popełnienia przez sprawcę takiego czynu.

³⁷ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 103.

³⁸ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 208.

³⁹ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 133.

Istotne jest, że funkcją zastosowania omawianego środka, który ogranicza prawo do samostanowienia jednostki, jest w głównej mierze zabezpieczenie porządku prawnego. Odzwierciedleniem tego jest ochrona społeczeństwa przez izolację i leczenie osób niepočetalnych, aby nie popełniły one kolejnych czynów zabronionych⁴⁰.

Znamienne jest, że od 1 lipca 2015 r. w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. nowelizującej kodeks karny i inne ustawy, przepisy dotyczące środków zabezpieczających zostaną uchylone. W konsekwencji zostanie wprowadzony do kodeksu karnego nowy rozdział X, który zmieni charakter omawianych instytucji, jednak problem ten nie będzie szerzej poruszany w niniejszej pracy z uwagi na inny cel przedstawianych regulacji.

W praktyce zdarza się, że autonomia pacjenta jest ograniczona w związku z priorytetem interesu wymiaru sprawiedliwości oraz pośrednio dobrem pokrzywdzonego. Polski ustawodawca w następstwie dopuszcza w określonych przypadkach wykonanie zabiegów lekarskich w celu zebrania i zabezpieczenia materiału dowodowego oraz wykrycia sprawcy czynu zabronionego. Jako podstawę prawną tych działań należy wskazać art. 74 § 2 k.p.k.⁴¹ Wskazano w nim, że oskarżony jest zobligowany do poddania się:

- oględzinom zewnętrznym ciała oraz innym badaniom, które nie naruszają integralności ciała;
- badaniom psychologicznym i psychiatrycznym;
- badaniom, które wiążą się z dokonaniem zabiegów na ciele danej osoby – z wyjątkiem chirurgicznych oraz przy zastrzeżeniu, że są dokonywane przez pracownika służby zdrowia do tego uprawnionego z zachowaniem wskazań wiedzy lekarskiej oraz nie zagrażają zdrowiu oskarżonego – przeprowadzenie tych czynności musi być konieczne;
- pobraniu wymazu ze śluzówki policzka przez funkcjonariusza Policji, jeśli zachodzi taka potrzeba oraz nie ma obawy, że zagrażałoby to zdrowiu oskarżonego lub innych osób.

Wyczerpanie to nie ma jednak charakteru *numerus clausus*, a stanowi wyłącznie przykład dopuszczalnych zabiegów, których lista może zostać w razie potrzeby rozszerzona⁴². Szczegółowe zasady i sposób przeprowadzenia wymienionych czynności określa właściwe rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości⁴³.

Jednym z głównych powodów przeprowadzenia przymusowych badań jest dobro wymiaru sprawiedliwości, które zabezpiecza się poprzez utrwalenie materiału dowodowego, który może zostać zniszczony lub uzyskanie go w przyszłości będzie niemożliwe, a jest ono niezbędne w celu wykrycia i ukarania sprawcy. W tym kontekście bardzo ważne dla celów dowodowych jest pobranie krwi. Wiąże się to z ustaleniem stanu zdrowia oskarżonego, ale przede wszystkim umożliwia przypisanie odpowiedzialności za dany czyn zabroniony. Jako ogólną podstawę do pobrania krwi bez zgody właściwego podmiotu należy wskazać art. 74 § 2 pkt 2 oraz art. 308 § 1 k.p.k. Przepisy te nie regulują jednak

⁴⁰ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 128–129.

⁴¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 21).

⁴² T. Grzegorzczak, [w:] T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011, s. 347.

⁴³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2005 r. w sprawie poddania badaniom lub wykonania czynności z udziałem oskarżonego lub osoby podejrzanej (Dz.U. Nr 33, poz. 299).

sposobu wyegzekwowania określonych zachowań oraz nie uprawniają do użycia przymusu bezpośredniego. Możliwość taką wprowadza przywołane rozporządzenie z 2005 r. Istotne jest, że problematyka przymusowego pobrania krwi ma szczególne znaczenie w stosunku do osób, które popełniły przestępstwo lub wykroczenie przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. W tym kontekście wskazać należy ustawę prawo o ruchu drogowym⁴⁴. Zgodnie z art. 129 ust. 2 pkt 3 p.r.d. policjant ma prawo żądać od kierującego pojazdem lub od innej osoby poddania się badaniu w celu ustalenia zawartości w organizmie alkoholu lub środka działającego podobnie do alkoholu, w przypadku uzasadnionego podejrzenia, że osoba będąca pod wpływem takiej substancji mogła kierować pojazdem. Art. 129i ust. 3 oraz art. 129j ust. 4 p.r.d. precyzują, że badania w celu ustalenia obecności w organizmie alkoholu lub środka działającego podobnie jak alkohol, można przeprowadzić również w przypadku sprzeciwu osoby zainteresowanej. Warunkiem tego jest jednak poinformowanie jej o tym.

Zaprezentowane uregulowania ograniczają prawo do wyrażenia zgody przez pacjenta. Są one jednak uzasadnione tym, że priorytet przyznano ochronie dobra społeczeństwa przed konsekwencjami dalszych zachowań sprawcy będącego pod wpływem alkoholu lub innego środka działającego jak alkohol oraz zabezpieczenie interesu wymiaru sprawiedliwości poprzez utrwalenie niezbędnych dowodów. Na potrzeby procedury karnej uzasadnione może być również przymusowe badanie świadka i pokrzywdzonego, które motywowane jest wskazanymi interesami.

Ostatnim przykładem możliwości ograniczenia samostanowienia pacjenta jest zastosowanie przymusu leczenia wobec osób osadzonych. Na wstępie zaznaczyć trzeba, że ustawodawca zapewnia opiekę medyczną skazanym na bezwzględną karę pozbawienia wolności w art. 115 § 1 k.k.w.⁴⁵ Jest to związane z zagwarantowaniem skazanemu, zgodnie z art. 4 § 2 k.k.w., praw i wolności obywatelskich. Głównym celem więziennej służby zdrowia jest jednak zachowanie osadzonych przy życiu oraz w niepogorszonym zdrowiu⁴⁶. Dodatkowo T. Dukiet-Nagórska wskazuje, że ograniczenie autonomii skazanych jako pacjentów uzasadnione jest celem bezwzględnej kary pozbawienia wolności oraz dobrem innych więźniów, np. poprzez zabezpieczenie przed rozprzestrzenieniem się choroby zakaźnej i zakażenia⁴⁷. Zwraca się dodatkowo uwagę na możliwość pozostawiania skazanych pod presją innych więźniów. Okoliczności takie warunkują brak swobody podejmowanych decyzji⁴⁸. Właśnie z koniecznością skutecznego wykonania kary oraz potrzebą ratowania cennych dóbr osadzonych, jakim jest przede wszystkim życie, przewidziano możliwość przymusowego wykonania zabiegów. Regulacja ta jest stosunkowo wąska i obejmuje swoim zakresem:

⁴⁴ Ustawa z dnia 20 czerwca 1997 r. prawo o ruchu drogowym (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 211) – dalej: p.r.d.

⁴⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 21).

⁴⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 kwietnia 2002 r., sygn. akt: II AKz 128/02, (Krakowskie Zeszyty Sądowe 2002, nr 4, s. 22).

⁴⁷ T. Dukiet-Nagórska, *op. cit.*, s. 112.

⁴⁸ T. Szymanowski, Z. Świda, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, ustawy dodatkowe, akty wykonawcze*, Warszawa 1998, s. 277.

- przymusowe badanie psychologiczne i psychiatryczne,
- przymusowe leczenie i rehabilitację skazanych, którzy są uzależnieni od alkoholu albo środków odurzających, substancji psychotropowych oraz osadzonych za przestępstwo seksualne, które popełnione zostało w związku z zaburzeniami preferencji seksualnych,
- przymusowe wykonanie zabiegu zmierzającego do uratowania życia⁴⁹.

4. Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania, należy wskazać, iż co do zasady prawo pacjenta do samostanowienia jest niepodważalne. Ustawodawca przewiduje jednak wyjątki. Mają one na celu ochronę dobra wyższej wartości, niż autonomia pacjenta. Są nimi m.in. interes wymiaru sprawiedliwości, bezpieczeństwo społeczeństwa, ale również dobro danej jednostki, wobec której zastosowany jest przymus leczenia, a która sama nie jest w stanie zdecydować o poddaniu się określonym czynnościom. Istotne jest jednak, że jako zabezpieczenie ochrony wolności człowieka i uniknięcia nadużyć, ustawodawca wprowadza szereg ograniczeń i warunków, jakie muszą być spełnione, aby przymus leczenia znalazł zastosowanie.

Lawful execution of a medicinal treatment without a patient's consent – the right to autonomy and the presumption of consent and coercion treatment

S u m m a r y

Consent to treatment is a basic right of the patient and the manifestation of the protection of freedom guaranteed by the constitution. This adjustment is included in the article of the Polish Constitution: everyone shall have the personal immunity and personal liberty. Deprivation or restriction of liberty may be imposed only on rules and procedures set forth in the Act. In this case, the protection of freedom and the right to self-determination has precedence over the protection of life and health. The patient has the right to object to the implementation of health services. Subject to certain conditions necessary for the validity of the patient's decision, this position must be respected. Also the Supreme Court in its order dated 27 October 2005 stressed that the right to decide for themselves is one of the manifestation of the autonomy of each individual.

This is reflected in the selection of treatment and consent to submit to treatment. In exceptional cases provided by law, priority is given to the protection of public welfare, criminal justice and the whole community of people. Consequently, the right to self-determination of submission to medical operations is limited. The main thing is to see tangible goods whose value in the specific situation justifies a restriction of patient autonomy. In such cases specific conditions designated by the legislature must be met in order to eliminate the possibility of fraud and the introduction of patient confusion, to protect the autonomy of the individual.

⁴⁹ R. Kubiak, *Zgoda...*, s. 185–189.