Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Dříve vyslovená přání v české legislativě

se zaměřením na promítnutí čl. 9 Úmluvy o biomedicíně v zákoně o zdravotních službách

Studentská vědecká a odborná činnost

Kategorie: magisterské studium

2012
V. ročník

Autor: Ondřejka Kocichová

Čestné prohlášení a souhlas s publikací práce

Prohlašuji, že jsem práci předkládanou do V. ročníku Studentské vědecké a odborné činnosti (SVOČ) vypracovala samostatně za použití literatury a zdrojů v ní uvedených. Dále prohlašuji, že práce nebyla ani jako celek, ani z podstatné části dříve publikována, obhájena jako součást bakalářské, diplomové, rigorózní nebo jiné studentské kvalifikační práce a nebyla přihlášena do předchozích ročníků SVOČ či jiné soutěže.

Souhlasím s užitím této práce rozšiřováním, rozmnožováním a sdělováním veřejnosti v neomezeném rozsahu pro účely publikace a prezentace PF UK.

V Praze dne 15. 4. 2012

……..……

Ondřejka Kocichová

„Nejen zdraví, ale vůle pacienta je nejvyšším právem.“

Non semper salus, sed voluntas aegroti suprema lex.[1]

[1] Centrum zdravotnického práva, www.czp.prf.cuni.cz

Obsah

ÚVOD 5
Právo na svobodu rozhodování jako jedno ze základních práv pacientů 6
Právo na život a zdraví 6
Právo na sebeurčení 7
Právo na důstojnost 7
Kolize práv 8
Relevantní následky vyhovění a nevyhovění dříve vysloveným přáním 8
Pojem dříve vyslovených přání 9
Výjimka z výjimky 9
Definice 10
Závaznost dříve vyslovených přání 11
Obsah dříve vyslovených přání 12
Kritika dříve vyslovených přání 13
New person argument 13
Nepředvídatelnost budoucího vývoje 14
Dříve vyslovená přání v České republice 15
Po přistoupení k Úmluvě o biomedicíně 15
Právně nezávazné dokumenty zabývající se resuscitací a ukončováním léčby 15
Právní úprava dříve vyslovených přání po přijetí zákona o zdravotních službách 17
Otázky pro zákonodárce 17
Znění § 36 18
Důvodová zpráva 19
Rozbor § 36 19
Teoretické znění § 36 23
(po zamyšlení se nad nedostatky stávající úpravy s využitím mezinárodní komparace a vědecké literatury) 23
Možná podoba dříve vyslovených přání 25
Závěr 26
Seznam použité literatury a zdrojů: 27

ÚVOD

Motivem k napsání práce na téma dříve vyslovená přání v legislativě České republiky bylo přijetí zákona o zdravotních službách s účinností k 1. dubnu 2012. O dříve vyslovených přáních jsem leccos slyšela již dříve, ale z čl. 9 Úmluvy o biomedicíně jsem nebyla, lidově řečeno, moc moudrá.

Dříve vyslovená přání mají ve zdravotnickém právu své místo a jejich důležitost by neměla být podceňována. Představují v celé řadě situací vhodné řešení. Vyjasňuje se jimi vztah mezi pacientem a lékařem, a to tak, že lékař má usnadněnou práci tím, že zná přání svého pacienta a pacient má jistotu splnění svých přání a zachování své důstojnosti. Z těchto a mnoha dalších důvodů si tento institut zaslouží větší pozornost jak ze strany odborné a laické veřejnosti, tak ze strany zákonodárce.

Cílem mé práce je popsat tento institut jak v teoretické rovině, tak v rovině praktické, a to za pomoci v současné době již účinné právní úpravy.

Nejprve se zaměřím na dříve vyslovená přání jako na projev práv, kterými je pacient jako autonomní bytost a subjekt zdravotnického práva nadán. V další části práce se budu zabývat samotným pojmem dříve vysloveného přání, s využitím mezinárodní komparace a právní teorie.

Po teoretickém vymezení institutu je nezbytné postoupit ke konkrétní právní úpravě, a to v našem případě k Úmluvě o biomedicíně a následně k zákonu o zdravotních službách. Na vývoj úpravy dříve vysloveného přání zacílím v 2. části práce. Začnu od prvopočátku, tj. od přijetí Úmluvy o biomedicíně, a postupně se dostanu k 1. dubnu 2012, tedy ke dni účinnosti zákona o zdravotních službách.

V závěru práce se pokusím zahrát si na zákonodárce. S využitím mezinárodního srovnání, teoretického vymezení institutu dříve vyslovených přání a po kritickém zhodnocení stávající právní úpravy se pokusím § 36 přizpůsobit k obrazu svému.

Právo na svobodu rozhodování jako jedno ze základních práv pacientů

Než se zaměřím na samotný pojem dříve vysloveného přání, je třeba si vyložit subjekt, který jej může vyslovit.

Pacient představuje v pomyslném trojúhelníku vztahů ve zdravotnictví příjemce zdravotnické péče, tedy subjekt oprávněný, subjekt, který má právo na zdravotnickou péči. Pacient je nositelem práv, která jsou pro jeho postavení příjemce zdravotnické péče naprosto nezbytná. V souvislosti s institutem dříve vyslovených přání jsou relevantní právo na život, právo svobodně se rozhodnout a právo na důstojnost. Tato tři základní a nezadatelná práva se v rámci problematiky dříve vyslovených přání a a vůbec celého zdravotnického práva střetávají a narážejí jedno na druhé.

Právo na život a zdraví

Právo na život a zdraví je základní, a tudíž nezadatelné, nezcizitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné právo každého člověka.[2] Tato práva jsou garantována nejen v české Listině základních práv a svobod, ale i v řadě mezinárodních smluv, jako je Mezinárodní pakt o občanských a politických právech,[3] evropská Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod nebo Evropská sociální charta. Česká Listina základních práv a svobod klade právo na život na první místo mezi základními lidskými právy, a to v čl. 6: „*Každý má právo na život. Lidský život je hoden ochrany již před narozením. Nikdo nesmí být zbaven života. Trest smrti se nepřipouští. Porušením tohoto článku není, jestliže byl někdo zbaven života v souvislosti s jednáním, které podle zákona není trestné.*“ Pokud tedy někdo bude připraven o život v souvislosti s jednáním, které není podle zákona trestné, například za okolností vylučující protiprávnost, jako je krajní nouze, nutná obrana či oprávněné použití zbraně, nepůjde o porušení čl. 6 Listiny. Listina základních práv a svobod ale není jediným právním předpisem, který právo na život povinnost ochrany života klade na první místo mezi hodnotami. Dříve platný zákon o péči o zdraví lidu, který byl pramenem zdravotnického práva od r. 1966, zakotvoval povinnost poskytnout první péči každému, kdo by byl při jejím neposkytnutí ohrožen na životě a zdraví, a to v § 55 odst. 2 písm. C. Také trestní zákoník je vnitrostátní předpis, obsahující skutkové podstaty trestných činů, jejichž objektem je lidský život a zdraví, Úmluva o biomedicíně naopak klade největší důraz na právo svobodně se rozhodnout, tj. právo na osobní svobodu, tj. právo na sebeurčení.

---

[2]Zák. č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, čl. 1.

[3]POLICAR, Radek et al. Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010. Kdy může lékař nezahájit kardiopulmonální resuscitaci? S. 24.

Právo na sebeurčení

V čl. 5 Úmluvy o biomedicíně je zakotven institut informovaného souhlasu, tj. zásah v oblasti péče o zdraví je možno provést pouze se souhlasem dotčené osoby. Ke všem zákrokům do tělesné integrity pacienta, až na výjimečné případy stavu nouze, je tedy nezbytný pacientův informovaný souhlas. Cestou informovaného souhlasu se zákrokem či negativního reversu lze dojít právě k naplnění práva na sebeurčení. Rozdílem mezi informovaným souhlasem a informovaným nesouhlasem je ten, že negativní revers musí být učiněn písemně. Pacient má právo, aby byl informován nejenom o povaze poskytované zdravotní péče, o povaze každého léčebného výkonu, vyšetření, možných rizicích léčby, variantách možného postupu v léčbě, ale také aby mu byly poskytnuty veškeré informace shromážděné ve zdravotnické dokumentaci.[4] Dříve vyslovená přání jsou prakticky prodloužením práva na sebeurčení, vytváří se jimi fikce informovaného souhlasu, tj. jde o informovaný souhlas *pro futuro*. Pokud pacient učiní dříve vyslovené přání, dá tím také souhlas, a to s tím, že léčba nebude zahájena. Jde o odmítání zdravotní péče pro případ vývoje, který může a nemusí nastat. Dříve vyslovená přání jsou zaměřena do nejisté, někdy i dost vzdálené budoucnosti. Je zde tedy patrný rozdíl oproti informovanému souhlasu, který je vázán na splnění určité podmínky. Předpokladem poskytnutí informovaného souhlasu je, aby si pacient mohl v okamžiku poučení konkrétně představit situaci, se kterou informovaně souhlasí. Dá-li pacient souhlas k rozšíření zákroku pro případ zjištění nálezu odůvodňujícího další zákrok, musí mít pacient konkrétní představu o tomto rozšíření, tj. jaké jsou jeho výhody, nevýhody a následky.[5] Naopak dříve vyslovená přání jsou přání směřovaná do vzdálenější budoucnosti, do situací, které si nelze dostatečně konkrétně představit.

Právo na důstojnost

Další právo, kterým je pacient nadán, které se nemůže v tomto výčtu neobjevit a které je zároveň určitým rámcem pro práva výše zmíněná, je právo na důstojnost. Důstojnost lidského života a z druhé stránky stejně podstatná důstojnost lidského umírání. O důstojnosti lidského umírání je třeba uvažovat v situacích, kdy již není k dispozici žádná efektivní obrana před smrtí a už nelze o život pacienta bojovat, neboť už ani zdravotní péče nepřináší pacientovi prospěch.

---

[4] MERVATOVÁ, Martina. Právo pacienta na informace a nahlížení do zdravotnické dokumentace. Zdravotnictví a právo 11/2009, s. 2.

[5] ŠUSTEK, Petr; HOLČAPEK, Tomáš, Informovaný souhlas, teorie a praxe informovaného souhlasu, Praha: ASPI 2007, s. 266.

„Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech.“ Tak stojí v čl. 1 Listiny základních práv a svobod. S pojmem lidské důstojnosti pracoval i Ústavní soud, uvádím například nález sp. zn. Pl. ÚS 16/04: *„Lidská důstojnost představuje nejvyšší hodnotu stojící v základu celého českého právního řádu, jakož i ústavního pořádku. Lidská důstojnost se stává objektivní ústavní kategorií a působí ve vztahu k ostatním základním právům jako hodnota nadřazená.“*[6]

Pacient má právo na život, a zároveň má právo rozhodnout o záchraně svého života, dále je nezbytné respektovat pacientovu důstojnost, a to i během procesu umírání. Aktivní eutanazie stále není legální, ale právě zákonem o zdravotnických službách, který nabyde účinnosti1. 4. 2012, a to konkrétně v § 36, se konečně i na poli vnitrostátní úpravy zakotví institut dříve vyslovených přání. Můžeme to nazvat dříve vyslovenými přáními, ale prakticky jde o pasivní eutanazii, lékař nekoná, neléčí pacienta na základě platného odmítnutí léčby pacientem, který je k tomuto odmítnutí způsobilý. Nepůjde tedy o porušení práva na život, jak je zakotveno v čl. 6 Listiny základních práv a svobod, souhlas pacienta s nepokračováním v léčbě bude okolností vylučující protiprávnost a lékař nebude nést odpovědnost za smrt pacienta. Opravdu ale takto vyznívá naše nová právní úprava?

Kolize práv

Do střetu se dostávají dvě ústavní práva. Na jedné straně právo na sebeurčení a na straně druhé právo na život. Kam až sahá právo na život? A co znamená svobodně se rozhodnout? O čem všem se může pacient svobodně rozhodnout? Do jaké míry je rozhodnutí pacienta závazné.

Je nezbytné mít v právním řádu upravenou problematiku těchto posledních vůlí, tj. dříve vyslovených přání. Je třeba určit, kdy jde o platný právní úkon a jaká je závaznost těchto rozhodnutí. Právní úprava není důležitá jen pro ujasnění si práva pacienta svobodně rozhodovat o svém životě, ale také pro ochranu lékařů. Může totiž dojít k takovým situacím, že pro lékaře, který chce respektovat pacientovo přání, bude mít jeho dobrá vůle velmi negativní dopad. Je nutné stanovit, kdy se lékař může spolehnout na pacientovo obecné prohlášení vztahující se do nijak nevymezené budoucnosti.

Relevantní následky vyhovění a nevyhovění dříve vysloveným přáním

Lékař, který i bez souhlasu a v pochybnostech léčit nepřestane, se vystavuje menšímu riziku než ten, který projev vůle respektuje a nechá pacienta zemřít. Zákrokem proti vůli

[6] Nález Ústavního soudusp. zn. Pl. ÚS 16/04.

pacienta, který sice byl úspěšný, ale pacient s ním nesouhlasil, nese lékař občanskoprávní odpovědnost za zásah do osobnostních práv pacienta podle §11 Občanského zákoníku.[7] Možnost domáhat se satisfakce vůči lékaři, který nerespektoval dříve vyslovené přání pacienta, lze tedy jen žalobou na ochranu osobnosti. Naopak lékař, který bude respektovat dříve vyslovené přání pacienta, může nést trestněprávní odpovědnost. Může se totiž snadno stát, že se objeví osoby z pacientova okolí, tj. příbuzní, kteří nebudou souhlasit s pacientovým dříve vysloveným přání, a lékaře budou chtít za vyhovění těmto přáním hnát k odpovědnosti. V tomto případě bude muset unést zdravotnické zařízení důkazní břemeno o tom, že pacient takovéto přání vyslovil a toto přání bylo platné a účinné. Neunese-li zdravotnické zařízení důkazní břemeno, tak mimo sankce vůči zdravotnickému zařízení, samotný lékař riskuje trestní řízení pro ublížení na zdraví.

V současnosti tedy platí, že vzhledem k významu připisovanému ochraně života a zdraví a nepříliš konkrétně popsanému a uchopenému právu na důstojnost, je namístě v pochybnostech léčit, i když tím lékař případně zasáhne do svobody rozhodování, než neléčit, a tím možná zbytečně zmařit lidský život.[8]

Pojem dříve vyslovených přání

Co se týče české terminologie, v literatuře se lze setkat také s pojmem předstižné pokyny[9]. V zahraniční literatuře se můžeme setkat s pojmy *AdvanceDirectives*, *Déclarationsanticipées*, *Instruccionesprevias*, *Direttivianticipati*, *Directivasantecipadas* de *vontade*, *Patientenverfugung*, *euthanasieverklaring* (holandsky), či *hoitotahto* (finsky).[10]

Výjimka z výjimky

Dříve vyslovená přání představují výjimku z výjimky. V čl. 5 Úmluvy o biomedicíně je zakotveno obecné pravidlo informovaného souhlasu, oproti tomu je v čl. 8 úprava stavu nouze, a to tak, že „*Pokud v situacích nouze nelze získat příslušný souhlas, jakýkoliv nutný lékařský zákrok lze provést okamžitě, pokud je nezbytný pro prospěch zdraví dotyčné osoby*“. Existují tedy výjimečné případy, kdy i bez souhlasu pacienta lze provést určitý lékařský zákrok. V čl. 9 je upravena ona výjimka z výjimky, tj. kdy ani ve výjimečných případech nedojde k provedení lékařského zákroku, a to dříve vyslovená přání: „*Bude brán zřetel na*

[7]Zák. č. 40/1964 Sb. občanský zákoník, §11.
[8] ŠUSTEK, Petr. Pokyny DNR a ochrana osobnosti v praxi: Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi, Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010., s. 35.
[9]VIZINGER, Radek. Předstižné pokyny pacienta living will v právní teorii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007, s. 3.
[10] VIZINGER, Radek: Předstižné pokyny pacienta living will v právní teorii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007, s. 14.

dříve vyslovená přání pacienta ohledně lékařského zákroku, pokud pacient v době zákroku není ve stavu, kdy může vyjádřit své přání.“

Ve vysvětlující zprávě k Úmluvě o biomedicíně k problematice dříve vyslovených přání stojí*: „Zatímco čl. 8 umožňuje v naléhavých situacích výjimku z povinnosti informovaného souhlasu, účelem tohoto článku je postihnout případy, kdy osoby schopné pochopit situaci, již dříve vyslovily své platné stanovisko (tj. schválení nebo zamítnutí) se zřetelem k předvídatelným situacím, za kterých by nemohly vyjádřit svůj názor na takový zákrok“*. Jde tedy o předvídatelné situace, otázka je jak úzce zaměřená mají dříve vyslovená přání mít. Vysvětlující zpráva pokračuje*: „Tento článek se proto nezabývá jen naléhavými situacemi, uvedenými v čl. 8, ale také situacemi, kdy jednotlivci předvídali, že by se mohli dostat do stavu, ve kterém nebudou schopni dát svůj platný souhlas např. v případě progresivní choroby, jakou je senilní demence.“* Dříve vyslovené přání tedy může směřovat na jakýkoli myslitelný zákrok do budoucna, máme zde ale limit, a tím je postup *lege artis*. Pacient tedy může vyloučit stavy tzv. krajní nouze, a čl. 9 má přednost před čl. 8, který dovoluje nezbytný lékařský zákrok, nelze-li získat souhlas pacienta. Dříve vyslovená přání tedy mají aplikační přednost před institutem krajní nouze. Vysvětlující zpráva doplňuje problematiku dříve vyslovených přání ještě tímto: *„Článek stanoví, že pokud někdo již dříve vyjádřil svá přání, je nutno tato přání respektovat. To, že předem vyslovená přání se mají zohlednit, neznamená, že by musela být splněna za každých okolností. Pokud byla např. přání vyjádřena dlouho před zákrokem a věda mezitím udělala nové objevy, mohou existovat důvody, aby přání pacienta splněno nebylo. Lékař by si tedy měl být pokud možno jist, že se přání pacienta týkají současné situace a jsou stále platná, zejména s ohledem na současný stav vědy a technický pokrok v medicíně“*. Běh času a vývoj vědy tedy ovlivní platnost i závaznost dříve vyslovených přání, i na to by měl zákonodárce při tvorbě právní úpravy pamatovat.

Definice

Dříve vyslovená přání můžeme tedy definovat jako více či méně závazné pokyny pacienta ohledně budoucí léčby, které pacient učinil v okamžiku své způsobilosti k takovému právnímu úkonu, a učinil tak pro případ své budoucí nezpůsobilosti vyjádřit se k léčbě. Pacient tedy rozhodne o léčbě, která nepřipadá v úvahu v současnosti, ale v budoucnu, respektive v okamžiku, kdy pacient o sobě ani o léčbě už schopen rozhodovat nebude. Obsahem dříve vyslovených přání může být jak souhlas s budoucí léčbou, tak její odmítnutí.

Závaznost dříve vyslovených přání

Míra závaznosti dříve vyslovených přání není kogentně stanovena pro všechny členy Úmluvy o biomedicíně, a není tedy všude stejná. Závaznost je právě předmětem mnoha sporů a diskuzí. V samotné Úmluvě o biomedicíně v čl. 9 stojí, že na dříve vyslovená přání pacientů má být brán zřetel (*take into account*). Pro jednotlivé signatáře Úmluvy o biomedicíně je stanovení platnosti a závaznosti dříve vyslovených přání složitou právní otázkou. V současné době lze pozorovat, že právní úprava těchto přání je u jednotlivých států velmi různorodá. Můžeme rozeznat 4 přístupy národních právních řádů k závaznosti dříve vyslovených přání:[11]

- První přístup: V národním právním řádu je speciální právní úprava těchto přání. Ta jsou uznána za závazná a lze je nebrat v úvahu, pokud existuje důvod (např. pokud přání pacienta směřuje k dosažení právem nedovoleného cíle, tj. aktivní euthanasie).
- Druhý přístup: V národním právu existuje speciální zákonná úprava dříve vyslovených přání, která je vymezuje pouze jako doporučení pro určitý postup.
- Třetí přístup: Národní právní řád neobsahuje žádné specifické další ustanovení o dříve vyslovených přáních, ale do budoucna se o speciální zákonné úpravě uvažuje. V těchto právních řádech čl. 9 Úmluvy o biomedicíně zůstává nenaplněn. Do této skupiny patřila Česká republika až do přijetí zákona o zdravotnických službách.
- Čtvrtý přístup: Národní právní řád neobsahuje speciální ustanovení o dříve vyslovených přání a do budoucna ani o ničem takovém neuvažuje.[12]

Rozdělit jednotlivé země podle úpravy Dříve vyslovených přání lze i podle těchto hledisek:

- podle formálnosti DVP, tedy podle toho nakolik musí být dříve vyslovená přání formálním právním úkonem:
    - jednotlivé státy se od sebe liší natolik, že například v Rakousku jde o čistý formalismus, ale například v Německu jsou právně upraveny i tzv. neformální způsoby vyslovení těchto přání.
- podle obsahu dříve vyslovených přání, tedy podle toho, k čemu všemu se může dříve vyslovené přání vztahovat, tj. jak velký prostor je pacientovi při tvorbě těchto přání dán

[11]PETERKOVÁ, Helena, Mezinárodní komparatistika a úvahy de lege ferenda: Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi, Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010., s. 37.
[12]PETERKOVÁ, Helena Mezinárodní komparatistika a úvahy de lege ferenda: Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi, Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010., s. 39

- třeba Belgie je natolik liberální, že je legální aktivní usmrcení na žádost, kdežto dle § 36 odst. 5 písm. b českého zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách platí, že: *„Nelze respektovat dříve vyslovené přání, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti“*. A dle § 36 odst. 5 písm. d: *„Dříve vyslovené přání nelze respektovat, pokud byly v době, kdy poskytovatel neměl k dispozici dříve vyslovené přání, započaty takové zdravotní výkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti“*.

Obecně lze říci, že dříve vyslovená přání nemají podle žádného právního řádu závaznost absolutní. Je zde vždy prostor pro uvážení každého lékaře, který nemusí za určitých podmínek postupovat v souladu s dříve vysloveným přáním. V souladu s nimi nemusí postupovat v případě, že jsou v rozporu s jeho odborným klinickým názorem nebo v rozporu s jeho náboženským či jiným přesvědčením.

Obsah dříve vyslovených přání

Zpravidla se rozhodnutí pacienta, formulované jako dříve vyslovené přání, týká toho, co se s ním v určitých případech nemá dělat. Pacienti pořizují dříve vyslovená přání, aby ovlivnili budoucí léčebný postup. Nejčastěji se vyskytují pokyny těchto druhů:

- *Withholding*, tj, nezahajování další léčby, ponechání přirozeného průběhu nemoci
- *Withdrawing*, tj. nepokračování v léčbě, která se jeví bezvýslednou, zastavení či upuštění od všech zákroků, jejichž jediným cílem je umělé prodlužování života bez naděje na zlepšení stavu.
- Příkazy neresuscitovat, tj. *Do Not Resuscitate* (DNR), tj. *Not for resuscitation* (NFR), což v praxi znamená, že si pacient v případě zástavy srdce nepřeje kardiopulmonární resuscitaci. Další příkazy se týkají neužití respirátoru, dialýzy či vyživovací trubice, pokud by pacient bez těchto prostředků nemohl žít.[13]
- Útěšná péče**,** tj. paliativní péče. Což v praxi znamená účinné tlumení bolesti. Paliativní péčí se již neléčí choroba, ale mírní její účinky na pacienta s cílem snížit utrpení pacienta v konečné fázi onemocnění.
- Jmenování důvěrníka (zástupce), který buď vykonává funkci vykonavatele poslední vůle pacienta, nebo má právo za pacienta přímo přijímat rozhodnutí o jemu poskytované péči. Při přijímání rozhodnutí za pacienta musí zástupce dbát pravděpodobných přání pacienta, a ne rozhodovat pouze podle sebe. Důvěrník má

[13]VÁCHA, Marek. Dříve vyslovená přání: Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi, Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010., s. 11.

za úkol odkrýt pravděpodobná, hypotetická přání pacienta, a to na základě důvěrných znalostí pacientových hodnot, zájmů a dřívějších vyjádření.[14]

- Osobní specifikace**,** tzn. pacient osobně zakáže provedení konkrétního jednotlivého zákroku, například zakáže posmrtné použití svých orgánů.

Při tvorbě dříve vyslovených přání by pacient neměl zapomenout, že čím určitější přání bude, tím spíše dojde k jeho naplnění. Příliš obecné či nejasné pokyny ve dříve vyslovených přáních by se totiž dodržovali velmi těžko. Jak by tedy mělo vypadat dříve vyslovené přání? Řešením by mohla být dotazníková forma, ve které by se pacientovi nabídla celé škála zákroků a postupů, a pacient by pro konzultaci s lékařem vyjádřil své preference pro každý možný scénář. Konzultace s lékařem je samozřejmě nezbytností, nelze si představovat, že by takovýto dotazník vypadal, jako průzkum veřejného mínění typu nehodící se škrtněte.

Kritika dříve vyslovených přání

Otázky života a smrti se dotýkají celé společnosti, je tedy jasné, že institut dříve vyslovených přání s sebou nese jistou vlnu diskuze a rovněž kritiky, kritiky mající svůj základ jak v nedostatečném informování, tak i v obavách.

New person argument

Vyvstává otázka, do jaké míry je pacient, který je v pořádku a při vědomí, předem schopen odhadnout a rozhodnout, co pro něj bude nejlepší v situaci, kdy už svoje přání nebude moci vyslovit. Může se stát, že dříve vyslovené přání se dostane do rozporu s aktuálním stavem pacienta. Například pacient trpící neúnosnými bolestmi prosí o další léčbu, ale dříve vyslovené přání zní jasně, nekonat už nic. Může osoba, která existovala měsíc, rok či dva před událostí, na niž se vztahuje dříve vyslovené přání, rozhodnout o osobě, která existuje až nyní? Jedná se o tzv. *New person argument*. Je smyslem dříve vyslovených přání ochrana aktuálních zájmů nezpůsobilého pacienta, nebo ochrana jeho svobodné volby učiněné na základě dřívějších zájmů?[15] S ohledem na právo na důstojnost osoby by mělo být dříve vyslovené přání respektováno, mělo by být umožněno žít a zemřít v souladu se sebepojetím, které pacient popsal v právě dříve vysloveném přání. Pacient měl možnost během života své přání upravovat a měnit. Neumím si představit, jak bychom stanovili bod

[14]VIZINGER, Radek. Předstižné pokyny pacienta living will v právní teorii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007, s. 5.

[1511]VIZINGER, Radek. Předstižné pokyny pacienta living will v právní teorii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007, s. 7.

diskontinuity, tedy okamžik, od kterého bychom počítali s jakousi novou osobností pacienta. Radek Vizinger se pokusil vyvrátit tento argument[16], a to tak, že zdůraznil, že identita subjektu je nezbytná náležitost pro přiznání a výkon práv a také povinností. Vizinger dále zdůrazňuje, že opačný princip by zcela zrušil morální autoritu příslibů, smluv a veškerých závazků, která je vyjádřena úslovím *Pacta sunt servanda*. Je tedy nezbytný takový pohled na osobní identitu, podle kterého může osoba prožít duševní rozpolcení a změnu své osobnosti. Stále však půjde o tutéž osobu. Narozením se člověk stává osobou a touto osobou zůstává po celý svůj život.

Nepředvídatelnost budoucího vývoje

Další vlna kritiky směřuje k argumentu nepředvídatelnosti budoucího vývoje událostí a také nepředvídatelnost reakce pacienta na změny ve vývoji. Tyto argumenty se ovšem dají znegovat časovou omezeností účinnosti dříve vyslovených přání. Běh času a vývoj vědy bude ovlivňovat platnost dříve vyslovených přání. Je jasné, že pacient nebude přesně předpovídat situaci, nebude věštit, ale stačí, že si dokáže alespoň v hrubých obrysech představit své vyhlídky. I u institutu informovaného souhlasu stačí srozumění v laickém smyslu, kompletní odbornou znalostí totiž pacient nadán nikdy nebude. Výhodou dříve vyslovených přání je to, že při jejich tvorbě je nezbytná debata pacienta s lékařem, a právě touto cestou se stává pacient dostatečně informován a kompetentním k vyslovení těchto přání. Dříve vyslovená přání v sobě obsahují určitý závazek, příslib, předsevzetí. Pacient si po vyslovení těchto přání uvědomuje existenci tohoto závazku a toto vědomí mu umožňuje vyjasnit si svoje hodnoty, potřeby a zájmy. Pacient má právo dříve vyslovená přání upravit kdykoli po dobu, kdy je schopen sám prožít změnu svých hodnot, potřeb či zájmů. Pokud se stane nezpůsobilým, tato přání by měla být respektována a nelze zastávat názor, že se jeho zájmy změnily podle představ jeho okolí.

I přes veškerou kritiku institutu dříve vyslovených přání, jsem zastánce toho názoru, že dříve vyslovená přání představují v celé řadě situací dobré řešení. Vyjasňuje se jimi vztah mezi pacientem a lékařem, a to tak že lékař má usnadněnou práci, zná přání svého pacienta a pacient má jistotu splnění svých přání a zachování své důstojnosti. Pro osoby, které žijí samy, tj. nemají žádného blízkého rodinného příslušníka a bylo by tedy velmi problematické v případě jeho nezpůsobilosti zjišťovat názory a postoje pacienta, jsou dříve vyslovená přání velmi racionálním a vhodným řešením.

---

[15]VIZINGER, Radek: Předstižné pokyny pacienta living will v právní teorii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007, s. 9.

Dříve vyslovená přání v České republice

Po přistoupení k Úmluvě o biomedicíně

Smluvní strany Úmluvy o biomedicíně se zavázaly, že do svých národních právních řádů přijmou opatření nezbytná pro provedení ustanovení Úmluvy. I přes to, že Úmluva zakotvuje dříve vyslovená přání, v žádném vnitrostátním zákoně nebylo o tomto institutu nic, žádná zmínka, žádná ustanovení. To ovšem neznamenalo, že by čl. 9 Úmluvy o biomedicíně nešel používat. V důsledku přijetí ústavního zákona č. 395/2001 Sb., tedy tzv. euronovely Ústavy došlo mimo jiné k novelizaci čl. 10, kde je nyní zakotvena aplikační přednost mezinárodních smluv před zákonem. Euronovelou Ústavy ztratily tzv. lidskoprávní smlouvy přednostní postavení mezi mezinárodními smlouvami, k tomu se však vyjádřil Ústavní soud České republiky v nálezu Pl. ÚS 36/01. Zde mimo jiné dovodil, že mezinárodní smlouvy o lidských právech jsou součástí ústavního pořádku i přesto, že nejsou součástí taxativního výčtu v čl. 112 Ústavy. Ústavní pořádek zahrnuje tedy i Úmluvu o lidských právech a biomedicíně.

Pokud by tedy soud posuzoval soulad konkrétního ustanovení zákona s ústavním pořádkem, zabýval by se také tím, není-li ono ustanovení zákona v rozporu s Úmluvou o lidských právech a biomedicíně, a pokud by bylo, zrušil by je. Čl. 9 Úmluvy o biomedicíně je součástí českého právního řádu a má aplikační přednost před zákonem.

Právně nezávazné dokumenty zabývající se resuscitací a ukončováním léčby

Ještě před přijetím zákona o zdravotních službách se problematikou resuscitace a ukončování léčby zabývali a stále zabývají tři dokumenty, které nemají formálně právní závaznost:

- Doporučený postup České lékařské společnosti J. E. Purkyně „Neodkladná resuscitace“, jehož cílem sjednotit českou terminologii, stanovit jednoznačné definice v českém jazyce, a stanovit zásady zahájení a ukončení neodkladné resuscitace.
- Konsenzuální stanovisko České společnosti anesteziologie, resuscitace a intenzivní medicíny k poskytování paliativní péče u nemocných s nezvratným orgánovým selháním
- Doporučení představenstva České lékařské komory k postupu při rozhodování o změně léčby intenzivní na léčbu paliativní č. 1/2010

Problematika dříve vyslovených přání je do dokumentů zapracována jen tak, jak stojí v doslovném znění Úmluvy o biomedicíně v čl. 9: v odst. 4 písm. e stojí, že *„je vždy nutné*

přihlédnout a respektovat předchozí názor pacienta, pokud je dostupný a relevantní". V odst. 4 písm. g je zakotveno, že „*nezahájení nebo nepokračování marné a neúčelné léčby neznamená omezení pacientových práv, ale je sledován zájem pacienta, aby nedošlo k porušení základních medicínských a etických principů včetně nechtěného nedůstojného prodlužování umírání. Smrt, která je výsledkem přirozeného průběhu onemocnění, nemůže být považována za nepříznivý výsledek zdravotní péče*". Zároveň je v odst. 6 písm. b stanoveno, že „*kdykoliv je to možné, pacientovo přání a názor rodiny či blízkých musí být zahrnuty do rozhodování o zahájení paliativní léčby*".

V čl. 4 písm. c Doporučení představenstva ČLK stojí: „*Všeobecným cílem zdravotní péče je udržovat život, ne prodlužovat umírání*". V čl. 4 písm e, je obsaženo, že „*je vždy nutné brát zřetel na předchozí názor pacienta, pokud je dostupný a je nepochybné, že jde o dříve vyslovené přání příslušného pacienta*".

Tyto dokumenty ovšem nejsou obecně závazné. Vyplývá to jak z judikatury Nejvyššího soudu, tak ze zákona o profesních komorách[17]. V usnesení Nejvyššího soudu 8 Tdo 1421/2008 stojí, že „*Česká lékařská společnost J. E. Purkyně nemohla vydat takové závazné standardy, které by byl obviněný jako lékař záchranné služby povinen dodržovat*". Česká lékařská společnost Jana Evangelisty Purkyně je totiž „*dobrovolné nezávislé sdružení fyzických osob – lékařů, farmaceutů a ostatních pracovníků ve zdravotnictví a příbuzných oborech, příp. osob právnických*". Je tedy občanským sdružením, a už proto její doporučení nemohou být pro lékaře závazná, natož aby mohla být považována za obecně závazné standardy nejen pro její členy, ale dokonce i pro všechny zdravotnické pracovníky v České republice.

Postup při poskytování zdravotnické péče je obecně zák. č. 20/1966 Sb. O péči o zdraví lidu: „*Lékař je povinen řídit se pravidly lékařské vědy, vykonávat povolání v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy a dodržovat pouze závazná stanoviska profesní komory zřízené zákonem.*" Tímto zákonem je zák. č. 220/1991 Sb., o profesních komorách. Stojí zde, že „*Česká lékařská komora je oprávněna vydávat pro členy komory závazná stanoviska k odborným problémům poskytování zdravotní péče. Každý člen komory má povinnost vykonávat své povolání odborně, v souladu s jeho etikou a způsobem stanoveným zákony.*"

---

[17]Zákon České národní rady č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře, a České lékárnické komoře.

Oprávnění k vydávání závazných stanovisek Česká lékařská komora využila vydáním Etického kodexu, podle jehož § 2 odst. 1 „*Lékař* […] *provádí ty úkony, které odpovídají současnému stavu lékařské vědy a které pro nemocného považuje za nejvýhodnější. Přitom je povinen respektovat v co největší možné míře vůli nemocného (nebo jeho zákonného zástupce)*“.

Zákonná úprava institutu dříve vyslovených přání ale nemůže být nahrazena doporučením nebo konsenzuálními stanovisky. Tato doporučení či stanoviska mohou nanejvýš zákonnou úpravu doplnit. Bez zákonného provedení dříve vyslovených přání o nich nešlo uvažovat, ani nešlo ponechat jejich realizaci na uvážení lékaře. Muselo dojít k zákonnému stanovení formálních a materiálních požadavků na dříve vyslovené přání. Muselo dojít k vytvoření právního rámce, ve kterém se lékař může pohybovat při respektování či nerespektování pacientových dříve vyslovených přání. Před přijetím zákona o zdravotních službách byl tento institut upraven jen jediným článkem právního předpisu nejvyšší právní síly, tj. mezinárodní smlouvy a zákonné provedení chybělo. Taková situace opravdu neodpovídala potřebě právní jistoty účastníků rozhodujících o léčbě.

Právní úprava dříve vyslovených přání po přijetí zákona o zdravotních službách

Prvního dubna 2012 nabyl účinnosti zák. č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, který mimo jiné přináší i úpravu dříve vyslovených přání. Dříve vyslovená přání jsou upravena v § 36.

Otázky pro zákonodárce

Než se dostanu ke konečné podobě právní úpravy, zmíním otázky, které si zákonodárce při vytváření této právní úpravy měl zodpovědět. První z nich je, komu má být umožněno závazně formulovat dříve vyslovené přání? K čemu všemu se lze prostřednictvím dříve vyslovených přání vyslovit? A která přání jsou naprosto nepřijatelná? Co musí předcházet vyslovení těchto přání, v tomto okruhu otázek se musel zákonodárce vypořádat s problematikou lékařského poučení. Jaké jsou formální náležitosti dříve vysloveného přání? Jaká je závaznost dříve vyslovených přání? Dalším bodem je problematika zveřejnění dříve vyslovených přání a otázka přístupu zdravotnického personálu k těmto přáním. Určitě by se měl zákonodárce vypořádat i s možností udělení sankcí za porušení povinnosti respektovat dříve vyslovená přání pacienta lékařem.

Sice konečně máme v právním řádu zákonné provedení tohoto institutu, je ale provedení dostatečné? Vystihl zákonodárce vše podstatné?

Znění § 36

(1) Pacient může pro případ, kdy by se dostal do takového zdravotního stavu, ve kterém nebude schopen vyslovit souhlas nebo nesouhlas s poskytnutím zdravotních služeb a způsobem jejich poskytnutí, tento souhlas nebo nesouhlas předem vyslovit (dále jen "dříve vyslovené přání").

(2) Poskytovatel bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta, má-li ho k dispozici, to za podmínky, že v době poskytování zdravotních služeb nastala předvídatelná situace, k níž se dříve vyslovené přání vztahuje, a pacient je v takovém zdravotním stavu, kdy není schopen vyslovit nový souhlas nebo nesouhlas. Bude respektováno jen takové dříve vyslovené přání, které bylo učiněno na základě písemného poučení pacienta o důsledcích jeho rozhodnutí, a to lékařem v oboru všeobecné praktické lékařství, u něhož je pacient registrován, nebo jiným ošetřujícím lékařem v oboru zdravotní péče, s níž dříve vyslovené přání souvisí.

(3) Dříve vyslovené přání musí mít písemnou formu a musí být opatřeno úředně ověřeným podpisem pacienta. Součástí dříve vysloveného přání je písemné poučení podle odstavce 2. Platnost dříve vysloveného přání je 5 let.

(4) Pacient může učinit dříve vyslovené přání též při přijetí do péče poskytovatelem nebo kdykoliv v průběhu hospitalizace, a to pro poskytování zdravotních služeb zajišťovaných tímto poskytovatelem. Takto vyslovené přání se zaznamená do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi; záznam podepíše pacient, zdravotnický pracovník a svědek; v tomto případě se nepostupuje podle odstavce 3.

(5) Dříve vyslovené přání

a) není třeba respektovat, pokud od doby jeho vyslovení došlo v poskytování zdravotních služeb, k nimž se toto přání vztahuje, k takovému vývoji, že lze důvodně předpokládat, že by pacient vyslovil souhlas s jejich poskytnutím; rozhodnutí o nerespektování dříve vysloveného přání pacienta a důvody, které k němu vedly, se zaznamenají do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi,

b) nelze respektovat, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti,

c) nelze respektovat, pokud by jeho splnění mohlo ohrozit jiné osoby,

d) nelze respektovat, pokud byly v době, kdy poskytovatel neměl k dispozici dříve vyslovené přání, započaty takové zdravotní výkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti.

(5) Dříve vyslovené přání nelze uplatnit, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty zbavené způsobilosti k právním úkonům.

Tak tedy zní zákonná úprava souhlasu či nesouhlasu s poskytnutím zdravotních služeb a způsobem jejich poskytnutí *pro futuro*, neboli tzv. dříve vyslovených přání. Než se zaměřím na konkrétní odstavce, zahrnu do svých úvah i důvodovou zprávu k zákonu o zdravotních službách.

Důvodová zpráva

Pacient se může během svého života ocitnout v předpokládaných i nepředpokládaných situacích, kdy si nebude přát poskytnutí zdravotních služeb. S ohledem na tyto situace a jimi zapříčiněný zdravotní stav však nebude moci svou vůli vyslovit. Tyto případy řeší čl. 9 Úmluvy s názvem Dříve vyslovená přání pacienta. To, že se předem vyslovená přání mají zohlednit, neznamená, že by musela být splněna za každých okolností. Pokud byla např. přání vyjádřena dlouho před zákrokem a věda mezitím pokročila, mohou existovat důvody, aby přání pacienta splněno nebylo. Poskytovatel by si měl být pokud možno jist, že se přání pacienta týká současné situace a je stále platné.

Dříve vyslovené přání nelze respektovat, pokud nabádá k činnostem, které vedou k aktivnímu ukončení života pacienta, nebo byly započaty již takové služby, jejichž ukončení by způsobilo aktivní smrt pacienta. Aktivním ukončením života se rozumí např. odpojení od přístrojů, podání smrtelné dávky léku.

Rozbor § 36

Kdo může vykonat dříve vyslovené přání

Jak se zákonodárce vypořádal s uvedenými problémy? Na otázku komu že má být umožněno vykonat dříve vyslovená přání, nám zákonodárce odpovídá jasně v §36 odst. 6, a to tak, že *„dříve vyslovené přání nelze uplatnit, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty zbavené způsobilosti k právním úkonům“*.

Registr dříve vyslovených přání

V §36 odst. 2 stojí, že *poskytovatel bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta, má-li ho k dispozici*. Co to ale znamená? Co se stane v případě, že dříve vyslovené přání nebude součástí dokumentace, má lékař povinnost pídit se po existenci těchto přání? Tento problém může nastat v případě, kdy přání nejsou vyslovena až při hospitalizaci, ale před ní, u praktického lékaře pacienta (viz § 36 odst. 2 a 3). Nabízí se řešení, a to vytvoření celostátního registru dříve vyslovených přání, do kterého by každý praktický lékař mající ve svém obvodu pacienty s přáním, tato dříve vyslovená přání zasílal. Otázku, kterou nám zákonodárce nezodpověděl, je přístupnost k pacientovým dříve vysloveným přáním, tj. kdo všechno se může s pacientovým přáním seznámit. JUDr. Helena Peterková ve své stati

o pokynech DNR[18] zmiňuje závěry studie, ze které vyplývá, že ze strany poskytovatelů zdravotní péče je patrná tendence k diskriminaci pacientů se sepsanými DNR pokyny. Je tedy zcela nepochybně třeba upravit, kdo všechno z osob pečujících o pacienta má právo seznámit se s jeho dříve vysloveným přáním.

Písemné poučení pacienta

V odst. 2 stojí, že *„bude respektováno jen takové dříve vyslovené přání, které bylo učiněno na základě písemného poučení pacienta o důsledcích jeho rozhodnutí, a to lékařem v oboru všeobecné praktické lékařství, u něhož je pacient registrován“*, zákonodárce tedy nezapomíná na institut informovaného souhlasu. Písemná forma je jistě vhodná, a to pro větší prokazatelnost pacientovy vůle a tím pádem ke zlepšení důkazní situace lékaře či zdravotnického zařízení.[19] Při poskytování poučení by lékař neměl zapomínat na to, že pacient je laik, a tím pádem ani není tak důležitá vyslaná informace od lékaře, ale přijatá informace pacientem. Zákonodárce nám také objasnil kdo podává poučení. V tomto směru nelze nic vytknout.

Formální náležitosti

V odst. 3 stojí, že *„dříve vyslovené přání musí mít písemnou formu a musí být opatřeno úředně ověřeným podpisem pacienta; platnost dříve vysloveného přání je 5 let“*. Proč písemná forma lze zodpovědět v podobném duchu jako u písemného poučení pacienta lékařem.

Délka platnosti

Co se týče časově omezené platnosti dříve vyslovených přání, například v Rakousku a nyní i v České republice je zakotvena časová omezenost platnosti přání na 5 let. Naopak v Německu, Belgii či Nizozemí zákonodárce zvolil platnost dříve vyslovených přání časově neomezenou. Časová neomezenost platnosti přání se mi jeví jako vhodnější úprava. Bereme-li dříve vyslovená přání jako předem učiněný pokyn pacienta, použitelný v případě, že pacient ztratí způsobilost k odsouhlasení zákroku, nemůžeme právo pacienta o sobě takto rozhodnout limitovat na konkrétní místo či konkrétní časové období. Mezi kritiku směřující k trvalé platnosti dříve vyslovených přání patří například to, že trvalá platnost nereflektuje možnou změnu pacientova názoru a zcela opomíjí skutečnou vůli pacienta.[20]S těmito výtkami ale

[18]PETERKOVÁ, Helena, Mezinárodní komparatistika a úvahy de lege ferenda: Dříve vyslovená přání a pokyny do not resuscitate v teorii a praxi, Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2010., s. 52.
[19] ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš: Informovaný souhlas: Teorie a praxe informovaného souhlasu, Praha, 2007, s. 137.
[20]ŠUSTEK, Petr, Právní postavení a možnosti lékaře při odmítání transfúze krve příslušníkem Náboženské společnosti Svědkové Jehovovi, zdravotnictví a právo 5/2005

nelze souhlasit. Pacient má možnost a právo své dříve vyslovené přání kdykoli odvolat či upravit a analogicky můžeme trvalou platnost obhájit tím, že například i závěť neztrácí v závislosti na běhu času svou platnost. Určitý korektiv platnosti dříve vyslovených přání § 36 v odst. 5. písm. a obsahuje, a to, *že „dříve vyslovené přání není třeba respektovat, pokud od doby jeho vyslovení došlo v poskytování zdravotních služeb, k nimž se toto přání vztahuje, k takovému vývoji, že lze důvodně předpokládat, že by pacient vyslovil souhlas s jejich poskytnutím“*. Myslím si tedy, že je zbytečné kogentně omezit platnost dříve vyslovených přání na konkrétní časový úsek. Jsem zastáncem trvalé platnosti souhlasu učiněného předem.

Obsahové náležitosti

Dále se budu soustředit na vymezení toho, co může být obsahem dříve vyslovených přání. V odst. 1 stojí, že jde o *„vyslovení souhlasu nebo nesouhlasu s poskytnutím zdravotních služeb a způsobem jejich poskytnutí“*, a dále v odst. 5 písm. b) stojí, že Dříve vyslovené přání *„nelze respektovat, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti“*, a v odst. 5 písm. c) že přání *„nelze respektovat, pokud by jeho splnění mohlo ohrozit jiné osoby“*, a konečně v odst. 5 písm. d) stojí, že přání nelze respektovat, *„pokud byly v době, kdy poskytovatel neměl k dispozici dříve vyslovené přání, započaty takové zdravotní výkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti“* Co ale může být obsaženo v dříve vyslovených přáních?

Německá právní úprava obsahuje limitaci dříve vyslovených přání, a to takovou, že nelze platně odmítnout bazální péči, což je například zvlhčování rtů či podávání léků proti bolesti.[21] Podobnou limitaci v české právní úpravě postrádám. Jak má být obsahově vymezeno dříve vyslovené přání, aby bylo dost konkrétní a tím pádem proveditelné ze strany lékaře? V odst. 5 písm. b) je upraveno, že dříve vyslovené přání *„nelze respektovat, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti“*, a podle důvodové zprávy k zákonu o zdravotních službách se aktivním ukončením života rozumí např. odpojení od přístrojů či podání smrtelné dávky léku. Zákonodárce tedy staví na roveň odpojení od přístroje a podání smrtelné dávky léku. Skutečně jde o totožné situace? Musíme si nejprve zodpovědět otázku, zda je odpojení od přístroje konání nebo opomenutí. Připojením pacienta k přístroji se začíná poskytovat lékařská péče. Odpojení od přístroje je tedy opomenutí tuto lékařskou péči poskytovat, tj. jde o opomenutí, v jehož příčinné souvislosti dojde ke smrti pacienta. Toto opomenutí nebude znamenat aktivní způsobení smrti, ale jen nezabránění

[21]PETERKOVÁ, Helena, Dříve vyslovená přání: komparace z pohledu německé a španělské právní úpravy, Zdravotnictví a právo 4/2010, s. 4.

smrti, která pacientovi hrozí. Zákonodárce by si měl uvědomit rozdíl mezi pojmem usmrcení a umožněním toho, aby pacient zemřel.

Závaznost dříve vyslovených přání

V § 36 odst. 2 stojí, že, *poskytovatel bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta“*. Tento odstavec zní totožně jako čl. 9 Úmluvy o biomedicíně, kde stojí, že má být brán zřetel na dříve vyslovená přání. Jak je to tedy se závazností dříve vyslovených přání? Ukazuje se, že ne vždy uzákoněním určitého institutu dojde ke zpřehlednění situace a zvýšení právní jistoty.

Sankce za nerespektování

Další výtkou, kterou vůči současnému znění právní úpravy institutu mám, je absence zakotvení sankce za nerespektování dříve vyslovených přání a sankce za respektování neplatných dříve vyslovených přání. Nabízí se cesta pokuty od registrujícího orgánu, sankce profesní komory či zvláštní ustanovení občanského zákoníku upravující náhradu škody. Nebylo by od věci myslet na situaci respektování dříve vyslovených přání v rozporu se zákonem, tuto situaci by měla řešit zvláštní skutková podstata trestného činu.

V zák. č. 40/1964 Sb., tj. v občanském zákoníku, přímou úpravu dříve vyslovených přání nenalezneme. Pouze § 11 obsahuje právní záruku ochrany osobnostních práv*: „Fyzická osoba má právo na ochranu své osobnost, zejména života a zdraví, občanské cti a lidské důstojnosti, jakož i soukromí, svého jména a projevů osobní povahy.“* Sankce za zásah do osobnostních práv fyzických osob je zakotvena v § 13*: „Fyzická osoba má právo se zejména domáhat, aby bylo upuštěno od neoprávněných zásahů do práva na ochranu její osobnosti, aby byly odstraněny následky těchto zásahů a aby jí bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Pokud by se nejevilo postačujícím zadostiučinění podle odstavce 1 zejména proto, že byla ve značné míře snížena důstojnost fyzické osoby nebo její vážnost ve společnosti, má fyzická osoba též právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích.“* Nahrazuje se tedy i snížení důstojnosti fyzické osoby či její vážnosti ve společnosti. Otázkou je, jestli by se do této skutkové podstaty vešla újma pacienta způsobená nerespektováním jeho dříve vysloveného přání. Myslím si, že nikoliv.

Naopak v § 98 odst. 2 nového občanského zákoníku, který nabyde účinnosti až 1.1. 2014, je stanoveno, že *„při zákroku i při udělení souhlasu se vezme zřetel na dříve vyslovená známá přání člověka, do jehož integrity má být zasaženo“*. Co se týče náhrady škody, je v novém občanském zákoníku v hlavě III., dílu 1, oddíl 3, pododdíl 2, náhrada při újmě na přirozených právech člověka v § 2956 zakotveno, že *„vznikne-li škůdci povinnost odčinit*

člověku újmu na jeho přirozeném právu chráněném ustanoveními první části tohoto zákona, nahradí škodu a nemajetkovou újmu, kterou tím způsobil; jako nemajetkovou újmu odčiní i způsobené duševní útrapy“. Novinkou je tedy náhrada způsobené duševní útrapy, což se mimo jiné hodí na situaci, ve které se nachází pacient, se kterým bylo nakládáno bez přihlédnutí k jeho dříve vyslovenému přání.

V trestním zákoníku žádné ustanovení o dříve vyslovených přáních nenajdeme, přitom zvláštní skutková podstata trestného činu by byla namístě. V případě respektování dříve vyslovených přání v rozporu se zákonem, nedojde k naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu usmrcení z nedbalosti podle §143 TZ *(„kdo jinému z nedbalosti způsobí smrt“*), ani podle §144, tj. účast na sebevraždě *(„kdo jiného pohne k sebevraždě nebo jinému k sebevraždě pomáhá“).* Bude zde patrný úmysl lékaře jednat v souladu s přáním pacienta, ale lékař bude jednat v omylu.

Je nutné institut dříve vysloveného přání dále propracovat a zakotvit v právním řádu. Jedno ustanovení v zákoně o zdravotních službách právní jistotu dostatečně nezvyšuje.

Teoretické znění § 36

(po zamyšlení se nad nedostatky stávající úpravy s využitím mezinárodní komparace a vědecké literatury)

§ 36*

(1) Osoba starší 18 let, způsobilá k právním úkonům (či v souladu s pojmoslovím NOZ svéprávná), může pro případ, kdy by se dostala do takového zdravotního stavu, ve kterém nebude schopna vyslovit souhlas nebo nesouhlas s poskytnutím zdravotních služeb a způsobem jejich poskytnutí, tento souhlas nebo nesouhlas předem vyslovit (dále jen "dříve vyslovené přání").

(2) Dříve vyslovené přání pacienta obsahuje popis zdravotních služeb i způsob jejich použití, které pacient do budoucna odmítá. Dále obsahují podmínky, za nichž je pacient odmítá. Součástí dříve vysloveného přání je písemný záznam o poučení pacienta lékařem, a to lékařem v oboru všeobecné praktické lékařství, u něhož je pacient registrován, nebo jiným ošetřujícím lékařem v oboru zdravotní péče, s níž dříve vyslovené přání souvisí. Obsahem dříve vysloveného přání může být určení zástupce pacienta pro oblast zdravotní péče, který pokud s tím vysloví souhlas, má povinnost dohlížet na respektování a aplikaci pacientových dříve vyslovených přání.

(3) Dříve vyslovené přání musí mít písemnou formu; musí být opatřeno úředně ověřeným podpisem pacienta. Dojde-li k sepsání dříve vysloveného přání během hospitalizace pacienta, nahradí podpis úředně ověřený podpis svědka a ošetřujícího lékaře.

(4) Dříve vyslovená přání jsou projevem vůle pacienta; mají-li zákonem stanovené náležitosti a splňují-li zákonem stanovené podmínky, jsou pro lékaře závazná.

(5) Dříve vyslovené přání je součástí zdravotnické dokumentace. Je-li lékaři dána relevantní informace o možné existenci těchto přání, má povinnost informovat se o existenci těchto přání, a to formou žádosti o výpis z Registru dříve vyslovených přání

(6) Zřizuje se národní registr dříve vyslovených přání a registrační úřad při Ministerstvu zdravotnictví. Podrobnosti stanoví ministerstvo vyhláškou.

(7) Dříve vyslovené přání

a) není třeba respektovat, pokud od doby jeho vyslovení došlo v poskytování zdravotních služeb, k nimž se toto přání vztahuje, k takovému vývoji, že lze důvodně předpokládat, že by pacient vyslovil souhlas s jejich poskytnutím; rozhodnutí o nerespektování dříve vysloveného přání pacienta a důvody, které k němu vedly, se zaznamenají do zdravotnické dokumentace vedené o pacientovi,

b) není třeba respektovat, pokud je v rozporu s klinickým úsudkem ošetřujícího lékaře či s jeho svědomím, o tom je lékař povinen pacienta či případného zástupce poučit,

c) nelze respektovat, pokud nabádá k takovým postupům, jejichž výsledkem je aktivní způsobení smrti, nebo pokud by jeho splnění mohlo ohrozit jiné osoby.

Možná podoba dříve vyslovených přání

Dříve vyslovené přání

Já níže podepsaná, …….

Narozena: …… v …… . Bytem: ……

Prohlašuji, že jsem tuto listinu sepsala svobodně, na základě mé pravé a vážné vůle, bez nátlaku z vnějšku a při plném vědomí a smyslech. Ocitnu-li se ve stavu, kdy nebudu moci vyjádřit svoji vůli, ať v důsledku nevyléčitelné choroby, či následkem závažné nehody vedoucí k nevratnému poškození mozku, přeji si:

1, aby se nepodnikaly ani nepokračovalo v zákrocích, jejichž jediným cílem a účinkem by bylo umělé prodlužování mého života,

2, aby se zmírňovalo mé utrpení i v případě, že by to znamenalo zkrácení mého života.

Tímto ustanovuji svého zástupce pro oblast zdravotní péče. Tento zástupce, pokud s tím vysloví souhlas, má povinnost dohlížet na respektování a aplikaci mých přání konkretizovaných v této listině.

Datum: ……. Místo: …… Podpis: ……

Přiloženo písemného poučení pacienta o důsledcích jeho rozhodnutí.

Závěr

Přestože má zákonodárce moc autoritativně stanovit, jak bude dříve vyslovené přání pojato, využíváno a jak bude stanovena jeho závaznost, v zákoně o zdravotních službách v § 36 vytvořil právní úpravu nedostatečnou.

Dříve vyslovená přání mohou být řešením mnoha svízelných situací a vzhledem k jejich důležitosti a eticko-medicínské složitosti, nemůže nikdo po lékařích chtít, aby právně a eticky správně a každý na svoji vlastní odpovědnost v konkrétních situacích nahrazovali vůli zákonodárce. Problematické otázky jako závaznost dříve vyslovených přání a stanovení sankcí za jednání v jejich nesouladu by neměly zůstat neupraveny. Pokud měl § 36 vyplnit mezeru v právní úpravě a zvýšit právní jistotu obávám se, že svůj úkol nesplnil.

Dále bych poukázala na zjevnou nesprávnost v teoretickém uchopení pojmu aktivního ukončení života. Znění důvodové zprávy k zákonu o zdravotních službách, tj. „Aktivním ukončením života se rozumí např. odpojení od přístrojů, podání smrtelné dávky léku“ je zjevně nesprávné. Je nutné odlišovat aktivitu lékaře spočívající v usmrcení pacienta a nekonání lékaře, tj. nechat pacienta zemřít.[22]

Pevně věřím, že vývoj institutu dříve vyslovených přání není u konce. Již ze samotného faktu zakotvení odčinění způsobených duševních útrap a dříve vyslovených známých přání člověka v novém občanském zákoníku, je patrné, že společnost si úpravu žádá a lze předpokládat, že četnost užití dříve vyslovených přání bude v budoucnu stoupat.

[22] ŘÍHA, Jiří, Tabulky a schémata z obecné části trestního práva hmotného, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 38.

Seznam použité literatury a zdrojů:

1. Šustek P., Holčapek T.. Informovaný souhlas, teorie a praxe informovaného souhlasu. Praha. 2007.
2. Císařová D., Sovová O. a kol.:. Trestní právo a zdravotnictví 2. Praha. Orac. 2004.
3. Peterková H., Dříve vyslovená přání a pokyny DNR v teorii a praxi. I. ES PF UK. 2010.
4. Holčapek, T.. Dokazování v medicínskoprávních sporech. Praha. WoltersKluwer. 2011.
5. Sovová, O., Zdravotnická praxe a právo. Praha. Leges. 2011.
6. Doležal A., Doležal, T.: Přehled judikatury z oblasti zdravotnictví I. Praha. Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011.
7. Mach, J., Lékař a právo, Praha, Grada Publishing, a. s., 2010.
8. Vizinger, R., Předstižné pokyny pacienta living will v právní teroii a praxi, Zdravotnictví a právo 07-08/2007.
9. Mitlohner, M., Sebevražda a euthanasie – některé zdravotní, sociální a právní problémy, Zdravotnictví a právo 12/2004.
10. Buriánek, J., Lékařské tajemství a právo příbuzných na informace o zdravotním stavu pacienta, Zdravotnictví a právo 1/2005.
11. Mervartová, M., Právo pacienta na informace a nahlížení do zdravotnické dokumentace, Zdravotnictví a právo 11/2009.
12. Peterková, H., Dříve vyslovená přání- komparace z pohledu německé a španělské právní úpravy, Zdravotnictví a právo 4/2010.
13. Šustek, P., Právní postavení a možnosti lékaře při odmítání transfúze krve příslušníkem Náboženské společnosti Svědkové Jehovovi, Zdravotnictví a právo 5/2005.

14. ŘÍHA, Jiří, Tabulky a schémata z obecné části trestního práva hmotného, 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012.
15. Liga lidských práv, Připomínky k zákonu o zdravotních službách a zákonu o specifických zdravotních službách, dostupné z WWW:‹www.ferovanemocnice.cz
16. Doporučený postup České lékařské společnosti J. E. Purkyně „Neodkladná resuscitace“, jehož cílem sjednotit českou terminologii, stanovit jednoznačné definice v českém jazyce, a stanovit zásady zahájení a ukončení neodkladné resuscitace.
17. Konsenzuální stanovisko České společnosti anesteziologie, resuscitace a intenzivní medicíny k poskytování paliativní péče u nemocných s nezvratným orgánovým selháním
18. Doporučení představenstva České lékařské komory k postupu při rozhodování o změně léčby intenzivní na léčbu paliativní č. 1/2010.
19. Mach, J., Nové zdravotnické zákony, Tempus medicorum, 1/2012.
20. Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o biomedicíně)
21. Vysvětlující zpráva k Úmluvě o biomedicíně
22. Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
23. Zákon č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník
24. Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník
25. Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách
26. Důvodová zpráva k zákonu o zdravotních službách
27. Zákon č 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu
28. Zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
29. Zákon č. 2/1993 Sb. - Listina základních práv a svobod