

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Terezie Francová

**Rozhodování za pacienta neschopného vyslovit
souhlas s poskytováním zdravotních služeb**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Tomáš Holčápek, Ph.D.

Katedra: Katedra občanského práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 22. 3. 2021

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 176 349 znaků včetně mezer.

V Roudnici nad Labem dne 22. 3. 2021

Terezie Francová

Poděkování

Tímto srdečně děkuji panu JUDr. Tomáši Holčápkovi, Ph.D., vedoucímu mé diplomové práce, za jeho trpělivost, cenné připomínky, rady a pomoc, bez kterých by tato práce nemohla vzniknout a rodině a přátelům za jejich podporu.

Obsah

Rozhodování za pacienta neschopného vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb	1
Úvod.....	1
1 Vymezení základních pojmů.....	4
1.1 Zdravotní služby a zdravotní péče.....	4
1.1.1 Zdravotní služby.....	4
1.1.2 Zdravotní péče.....	5
1.2 Pacient	6
1.3 Informovaný souhlas	7
2 Prameny práva	9
2.1 Mezinárodní prameny.....	9
2.1.1 Úmluva o biomedicíně	10
2.1.2 Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod	11
2.1.3 Jiné úmluvy	12
2.2 Právo Evropské unie	13
2.3 Vnitrostátní prameny	14
2.3.1 Ústavně-právní úroveň	14
2.3.2 Zákonná úprava	15
2.3.2.1 Historický vývoj	16
2.3.2.2 Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování	17
2.3.2.3 Občanský zákoník.....	18
2.3.2.4 Vztah zákona o zdravotních službách a Občanského zákoníku	19
3 Zástupný souhlas.....	22
3.1 Osoby neschopné udělit souhlas.....	22
3.2 Úprava v ZdravSl.....	24
3.2.1 Osoba oprávněná vyslovit zástupný souhlas	24
3.2.2 Rozsah zástupčího oprávnění	26
3.3 Úprava v OZ	27
3.3.1 Osoba oprávněná vyslovit zástupný souhlas	27
3.3.2 Rozsah zástupčího oprávnění	29
3.4 Kolize názorů zástupců.....	30
3.5 Kolize názorů mezi osobami oprávněnými udělit zástupný souhlas a lékaři	32
3.6 Základní principy a limity zástupného souhlasu	35
3.7 Hierarchie osob oprávněných udělit zástupný souhlas a zahraniční úpravy	38

4	Dříve vyslovená přání	40
4.1	Historie institutu a teoretická východiska	40
4.2	Zákon o zdravotních službách	41
4.2.1	Zákonná úprava	42
4.2.2	Problematické aspekty právní úpravy	44
4.3	Občanský zákoník.....	47
4.4	Význam dříve vyslovených přání při udělování zástupného souhlasu.....	48
4.5	Etické problémy.....	50
5	Vulnerabilní osoby.....	52
5.1	Nezletilí pacienti.....	52
5.1.1	Souhlas nezletilého s poskytováním zdravotních služeb a participační práva nezletilého.....	52
5.1.2	Rozhodování za nezletilého pacienta	55
5.1.3	Speciální úprava poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům	58
5.2	Osoby s omezenou svéprávností.....	60
5.2.1	Rozhodování za pacienty trpící duševní poruchou	60
5.2.2	Participační práva osoby omezené ve správnosti a speciální úprava poskytování zdravotních služeb osobám s omezenou svéprávností.....	61
6	Úvahy de lege ferenda.....	63
6.1	Zástupný souhlas	63
6.2	Dříve vyslovená přání.....	64
	Závěr.....	67
	Seznam použité literatury a dalších zdrojů.....	70
	Seznam příloh.....	77
	Příloha č. 1	
	78	
	Rozhodování za pacienta neschopného vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb.....	79
	Abstrakt	79
	Klíčová slova:.....	79
	Abstract	80
	Key words:	80

Úvod

V posledních desetiletích dochází k zásadnímu vývoji nejen v oblasti medicíny jako takové, ale i v oblasti medicínského práva. Současně dochází k celospolečenskému posunu a čím dál více je kladen důraz na autonomii vůle každého člověka. Opouští se dlouhá staletí všeobecně přijímaný paternalistický model vztahu lékaře a pacienta, jehož místo zaujímá vztah dvou rovných partnerů. Změna společenského klimatu, zejména pak individualistický přístup, rozvoj medicínské vědy i nové technologie a objevy však přináší i řadu otázek, na které musí přinést odpověď mnohdy právě právo.

Problematika úpravy poskytování zdravotních služeb je extrémně složitá z řady důvodů. Život v jeho složitosti a komplexnosti přináší různé situace, které se nutně odrážejí i v platném právu. Jeho nelehkým úkolem je tak reflektovat vše od prenatální péče, přes běžné léčebné zákroky až po ukončování život udržující léčby. Ohledně řady medicínských postupů nepadají mezi odborníky shoda, stále se objevují nové poznatky a technologie. Některé léčebné postupy a medicínské zákroky jsou spojeny se značnou kontroverzí i z pohledu laické veřejnosti. Složitě etické otázky však mnohdy vyvstávají i v souvislosti s jinak běžnými zákroky.

Nelehkou úlohu práva v oblasti medicíny se pokusí ilustrovat i tato diplomová práce, a to konkrétně zaměřením se na poskytování služeb pacientům, kteří nejsou s to udělit informovaný souhlas. Rozbor současné vnitrostátní úpravy se pokusím nastínit též v kontextu judikatury Evropského soudu pro lidská práva a dalších soudních rozhodnutí.

Hlavní motivací k výběru tohoto tématu bylo úzké propojení práva a etických otázek, bezprostředně se dotýkajících práva na život jakožto esenciálního lidského práva, zásahů do integrity člověka a rostoucího významu autonomie vůle. Tyto otázky a morální dilemata s nimi spojená se týkají každého z nás. I pro mě osobně jsou tématem, jehož zevrubné prozkoumání považuji za zásadní pro to, abychom se mohli skutečně správně rozhodnout v takové situaci (je-li to vůbec možné).

Populace v celém západním světě stárne. Vyššího věku se dožíváme zejména s přispěním medicíny a medicínských technologií. V důsledku vědeckého pokroku stále roste podíl pacientů nekompetentních k vyslovení informovaného souhlasu. Považuji proto za poněkud politováníhodné, že tématu nezpůsobilého pacienta není věnována dostatečná pozornost a také v oblasti právní úpravy jejich postavení vidím prostor pro zlepšení.

Cílem této diplomové práce je zhodnotit aktuální vnitrostátní úpravu rozhodování za pacienty neschopné vyslovit informovaný souhlas s poskytováním zdravotních služeb. V této práci se pokusím poukázat na nedostatky současné právní úpravy, mimo jiné i s ohledem na judikaturu

Evropského soudu pro lidská práva a zmínit i odbornými studii navrhovaná řešení, která mají přispět ke zvýšení kvality zdravotní péče poskytované těmto pacientům. Hlavní otázkou je tedy následující: „*Vyhovuje současná vnitrostátní právní úprava této problematiky standardům obsaženým v mezinárodních úmluvách a vyplývajících též z judikatury Evropského soudu pro lidská práva, jakož i silícímu důrazu na autonomii jednotlivce?*“.

Při psaní této diplomové práce jsem zvolila přístup analytický.¹ Odpovědí na výše vymezené otázky je analýza národních i mezinárodních právních předpisů, judikatury a pro lepší a komplexní pochopení též odborných publikací a studií, a to mnohdy zahraničních, neboť problematika rozhodování za nekompetentní pacienty je předmětem diskusí napříč všemi státy. Empirická data byla získávána zejména ze studií ze Spojených států amerických, kde se tomuto tématu dostává podstatně větší pozornosti.

Tato práce se vnitřně člení do šesti kapitol. Předpokladem pro hlubší pochopení problematiky rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb je znalost základní terminologie. Zásadní pojmy přiblíží první část diplomové práce, a to s důrazem na informovaný souhlas jakožto právní důvod zásahu do integrity člověka.

Druhá část diplomové práce se zaměřuje na prameny práva. Poskytování zdravotních služeb se úzce dotýká hned několika základních lidských práv. Významnou roli proto hrají lidskoprávní mezinárodní smlouvy, stavebním kamenem je pak Úmluva o biomedicíně. Na úrovni ústavního pořádku je třeba vyzdvihnout Listinu základních práv a svobod, vyhlášenou usnesením předsednictva České národní rady pod č. 2/1993 Sb. Poslední část druhé kapitoly se soustředí na zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování a problematiku dvojkolejnosti úpravy, ke které vedlo přijetí občanského zákoníku v roce 2012.

Třetí část diplomové se zabývá problematikou zástupného souhlasu. Pozornost je věnována nezpůsobilosti pacienta udělit informovaný souhlas jako předpokladu pro udělení zástupného souhlasu. Zkoumána je dále odlišná úprava zástupného souhlasu v zákoně o zdravotních službách a v občanském zákoníku. V závěru této kapitoly se budu věnovat řešení názorového konfliktu osob zúčastněných na rozhodovacím procesu, konstruktu nejlepšího zájmu pacienta jakožto základnímu vodítku při udělování zástupného souhlasu a konečně i hierarchii osob oprávněných vyslovit zástupný souhlas.

¹ Srov. BOBEK, Michal. *Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika?* [online] Jurisprudence, No. 6, 2016. [cit 20. 3. 2021] Dostupné z: <http://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/vydani/6-2016>.

Sílicí respekt k autonomii vůle vyústil v povinnost lékaře respektovat přání pacienta i ve chvílích, kdy už pacient není s to (právně relevantní) vůli projevit. S tím je však spojena řada právních i etických otázek. Institutem dříve vyslovených přání se zabývá čtvrtá část diplomové práce.

Pátá kapitola nastiňuje problematiku rozhodování za tzv. vulnerabilní osoby, tedy osoby, kterým je třeba věnovat jistou míru zvýšené ochrany. Vedle poskytování zdravotní péče dětem bude též nastíněna úprava poskytování zdravotních služeb osobám trpícím duševní poruchou.

Poslední část diplomové práce je věnována úvahám de lege ferenda. Tato kapitola představuje zamyšlení se nejen nad vhodným doplněním nedostatků právní úpravy, ale i úvahami nad morálními otázkami.

1 Vymezení základních pojmů

1.1 Zdravotní služby a zdravotní péče

1.1.1 Zdravotní služby

Pojem „Zdravotní služby“ nalezneme v § 2 odst. 2 a odst. 3 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů (dále také „ZdravSl“). Spíše než definici nabízí zákon výčet činností, které pod tento pojem spadají. Zdravotními službami se tak dle ZdravSl rozumí poskytování zdravotní péče zdravotnickými pracovníky, činnosti vykonávané jinými odbornými pracovníky, jsou-li vykonávány v přímé souvislosti s poskytováním zdravotní péče, konzultační služby, nakládání s tělem zemřelého, zdravotnická záchranná služba, zdravotnická dopravní služba, přeprava pacientů neodkladné péče, zdravotní služby podle zákona o lidských tkáních a buňkách² a transplantačního zákona³, zdravotní služby v rozsahu činnosti zařízení transfuzní služby a protialkoholní a protitoxikomanická záchytná služba. Výčet je pak dále rozšířen ustanovením § 2 odst. 3 ZdravSl, který odkazuje na další speciální zákony.⁴

Zcela zásadním je § 2 odst. 2 písm. a) ZdravSl, jenž stanoví, že zdravotními službami se rozumí *„poskytování zdravotní péče podle tohoto zákona zdravotnickými pracovníky, a dále činnosti vykonávané jinými odbornými pracovníky, jsou-li tyto činnosti vykonávány v přímé souvislosti s poskytováním zdravotní péče“*. Dříve užívaný pojem „zdravotní péče“ tak nezanikl, pouze se stal součástí obsahově širšího pojmu zdravotních služeb.⁵ Za změnou terminologie patrně stojí vývoj vztahu pacienta a lékaře, kdy se upouští od paternalistického pojetí, a na vztah pacienta a lékaře se nahlíží jako na vztah dvou rovných stran. Pojem „péče“, který působí poněkud jednostranně, byl proto nahrazen pojmem „služba“, který lépe reflektuje konsenzuální základ vztahu lékaře a pacienta.⁶

² Zákon č. 296/2008 Sb., o zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a buněk určených k použití u člověka a o změně souvisejících zákonů (zákon o lidských tkáních a buňkách).

³ Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon).

⁴ Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, zákon č. 66/1986 Sb., o umělém přerušování těhotenství, transplantační zákon.

⁵ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 9. ISBN 978-80-7598-103-5.

⁶ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 42. ISBN 978-80-7552-321-1.

Transformace paternalismu ve vztah profesionálního partnerství byla s ohledem na posun v medicíně, rozvoji informačních technologií, vyšší vzdělanosti pacientů a důrazu na respekt k právu na sebeurčení v zásadě nevyhnutelná. Právní předpisy upravující vztah lékaře a pacienta v České republice neodpovídaly požadavkům zdravotnických dokumentů evropské úrovně. Snaha o reformu zdravotnického práva vyvrcholila v r. 2011 přijetím ZdravSl, zákona o specifických zdravotních službách a zákona o zdravotnické záchranné službě.⁷ Právě tato reforma přinesla i zavedení nového pojmu „zdravotních služeb“.

Změna terminologie se však nevyhnula kritice. Skupina poslanců zastávala názor, že nové pojmosloví odporuje ústavnímu pořádku, konkrétně článku 31 Listiny základních práv a svobod (dále také „Listina“), který pracuje s pojmem „zdravotní péče“. Ústavní soud však judikoval, že s ohledem na článek 41 Listiny se práv podle článku 31 Listiny lze domáhat jen v mezích prováděcích zákonů. Sama Listina tak předpokládá rozvedení pojmu „zdravotní péče“ a nezakazuje ani vytváření pojmů nových. Naopak – nová terminologie reflektuje posilující se postavení pacienta.⁸

Skutečnost, že ZdravSl nerezignuje na pojem „zdravotní péče“, pouze jej integruje do širšího pojmu „zdravotních služeb“⁹ zdůrazňuje i důvodová zpráva k ZdravSl. Ta objasňuje, že poskytování zdravotní péče je možné pouze jako poskytování zdravotních služeb, a naopak – poskytováním zdravotních služeb je poskytování zdravotní péče a dalších odborných činností podle tohoto zákona.¹⁰

1.1.2 Zdravotní péče

Zdravotní péče je nově definována v § 2 odst. 4 ZdravSl a rozumí se jí „*preventivní, diagnostické, léčebné, léčebně rehabilitační, ošetrovatelské nebo jiné zdravotní výkony prováděné zdravotnickými pracovníky (...)*“, a to za účelem nejen zlepšení zdravotního stavu pacienta, ale i udržení jeho současného zdravotního stavu, případně zmírnění utrpení.

⁷ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3-6. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.

⁹ Tamtéž.

¹⁰ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Zvláštní část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

Jednotlivé druhy zdravotní péče jsou dále rozlišovány v § 5 odst. 1 ZdravSl podle časové naléhavosti na neodkladnou péči, akutní péči, nezbytnou péči a plánovanou péči. Podle účelu poskytnutí zdravotní péče pak § 5 odst. 2 ZdravSl rozlišuje mezi preventivní péčí, diagnostickou péčí, dispenzární péčí, posudkovou péčí, léčebně rehabilitační péčí, ošetrovatelskou péčí, paliativní péčí a lékárenskou a klinickofarmaceutickou péčí. Ustanovení § 6 ZdravSl rozlišuje jednotlivé formy zdravotní péče, konkrétně ambulantní péči, jednodenní péči, lůžkovou péči a zdravotní péči poskytovanou ve vlastním sociálním prostředí pacienta. Jejich definice jsou následně obsaženy v §§ 7-10 ZdravSl. ZdravSl tak odstraňuje jeden z nedostatků předchozí právní úpravy, která definici zdravotní péče neobsahovala a vyvstávaly proto otázky, zda určitá činnost je, či není zdravotní péčí, a tedy zda daný subjekt musí, nebo nemusí mít oprávnění k jejímu poskytování.¹¹

Ačkoli všechny z trojice zákonů zdravotnické reformy z roku 2011¹² již pracují s pojmem zdravotních služeb, zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „Občanský zákoník“) i nadále označuje příslušný závazek jako „péči o zdraví“.¹³ Občanský zákoník tento pojem dokonce vymezuje v § 2637, a to odlišně od ZdravSl. Při poskytování zdravotních služeb dle ZdravSl se však použije ZdravSl jako *lex specialis* vůči Občanskému zákoníku. Ten se použije jen ojediněle, a to v případě, kdy stanoví podrobnější úpravu než ZdravSl.¹⁴ Komplikovanému vztahu Občanského zákoníku a ZdravSl se podrobněji věnuje kapitola 2.3.2.4.

1.2 Pacient

Definici pojmu „pacient“ nalezneme v § 3 odst. 1 ZdravSl. *Pacientem se rozumí fyzická osoba, které jsou poskytovány zdravotní služby.*¹⁵ Pacientem tedy může být jakákoliv osoba, zdravá či nemocná, která je příjemcem zdravotních služeb, a to např. i poradenství.¹⁶ ZdravSl přinesl významnou změnu v postavení pacienta, který se stává rovnocenným účastníkem procesu

¹¹ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Obecná část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

¹² Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, a zákon č. 374/2011 Sb., o záchranné zdravotnické službě.

¹³ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 42. ISBN 978-80-7552-321-1.

¹⁴ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 19-20. ISBN 978-80-7179-318-2.

¹⁵ § 3 odst. 1 ZdravSl.

¹⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Zvláštní část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

poskytování zdravotních služeb. Klade důraz na pacientovy potřeby a obsahuje také katalog jeho povinností, a zejména pak jeho práv.¹⁷

Občanský zákoník se opět odlišuje použitou terminologií, když operuje s pojmem „ošetřovaného“ a následně též užívá pojmu „příkazce“.¹⁸

1.3 Informovaný souhlas

*Zdravotní služby lze pacientovi poskytnout pouze s jeho svobodným a informovaným souhlasem, nestanoví-li tento zákon jinak.*¹⁹ Citované ustanovení ZdravSl respektuje nedotknutelnost osoby, která je zakotvena v řadě národních i mezinárodních právních předpisů. Na úrovni vnitrostátních pramenů práva je vhodné zmínit zejména čl. 7 odst. 1 a čl. 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, a také § 93 odst. 1 Občanského zákoníku.²⁰ Informovaný souhlas je právním jednáním, které takový zásah do integrity pacienta opravňuje.²¹ ZdravSl výslovně požaduje, aby souhlas s poskytováním zdravotních služeb byl *svobodný*, tedy prostý jakéhokoliv nátlaku²², a *informovaný*. Aby bylo možné souhlas považovat za informovaný, musí jeho udělení předcházet poučení.

Úmluva o biomedicině vyžaduje, aby dotčená osoba byla informována o účelu a povaze zákroku, o jeho důsledcích a rizicích.²³ Další náležitosti poučení pacienta stanovuje § 31 odst. 2 ZdravSl. Pacient by měl být informován též o příčině nemoci, jejím stadiu a předpokládaném vývoji, o alternativách zákroku, jejich vhodnosti, přínosu a rizicích, o další potřebné léčbě, o omezeních a doporučeních ve způsobu života, o možnosti vzdát se podávání informace o zdravotním stavu a o možnosti určit osoby, kterým budou tyto informace sdělovány, nebo naopak určité osoby ze sdělování informací vyloučit.²⁴ Smyslem tohoto poměrně obsáhlého poučení je snaha o snížení informační asymetrie, kdy na jedné straně stojí lékař coby profesionál a na straně

¹⁷ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Obecná část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

¹⁸ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 204. ISBN 978-80-7552-321-1.

¹⁹ § 28 odst. 1 ZdravSl.

²⁰ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 233. ISBN 978-80-7552-321-1.

²¹ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 53. ISBN 978-80-7179-318-2.

²² ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 46. ISBN 978-80-7552-321-1.

²³ Čl. 5 Úmluvy o biomedicině.

²⁴ § 31 odst. 2 ZdravSl.

druhé pacient laik. Srozumitelně podané poučení má umožnit pacientovi zvážit všechny okolnosti a následně se rozhodnout, zda zákrok podstoupí.²⁵

Poučení, zejména ve vztahu k rizikům, však není možné podat zcela vyčerpávající, jak ostatně potvrzuje i rozsudek Nejvyššího soudu. Nejvyšší soud zde judikoval, že rozličných rizik lze pro každý zákrok vyjmenovat v podstatě neomezené množství a kdyby se poučovací povinnost vztahovala na všechna tato rizika, bylo by dosažení informovaného souhlasu prakticky nemožné.²⁶ Míra závažnosti rizika a pravděpodobnost jeho výskytu tak představují dva základní faktory, které je třeba vzít v potaz při rozhodování, zda o určitém riziku pacienta informovat.²⁷ Čím vyšší je pravděpodobnost výskytu daného rizika a jeho závažnost, tím spíše o něm musí být pacient náležitě poučen. O závažných rizicích by měl být pacient informován vždy.²⁸

Poučení musí být pacientovi podáno ve formě odpovídající jeho intelektuální úrovni, vzdělání a schopnosti poskytnuté informace zpracovat.²⁹ Informace o jeho zdravotním stavu i plánovaném zákroku by také měly být podány v dostatečném časovém předstihu, aby měla dotčená osoba dostatečný prostor pro rozhodování.³⁰

Informovaný souhlas je právním jednáním.³¹ Může být proto udělen výslovně – ústně či písemně – nebo jiným způsobem nevzbuzujícím pochybnost o tom, co jednající osoba chtěla projevit.³² Zákonná úprava vyžaduje písemnou formu jen v zákonem stanovených případech,³³ v ojedinělých případech je dokonce zákonem vyžadovaná písemná forma s úředně ověřeným podpisem. Nedodržení zákonem požadované formy způsobuje neplatnost uděleného souhlasu.³⁴

²⁵ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 238. ISBN 978-80-7552-321-1.

²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.04.2015, sp. zn. 25Cdo1381/2013.

²⁷ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicinské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 59. ISBN 978-80-7179-318-2.

²⁸ Tamtéž, s. 60.

²⁹ Tamtéž s. 58-59.

³⁰ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 245. ISBN 978-80-7552-321-1.

³¹ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš. *Informovaný souhlas: teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví*. Praha: ASPI, 2007. Právní rukověť. ISBN 978-80-7357-268-6.

³² § 546 Občanského zákoníku.

³³ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s.133. ISBN 978-80-7598-103-5.

³⁴ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicinské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 63-64. ISBN 978-80-7179-318-2.

2 Prameny práva

Zásadní pokrok na poli vědy, převratné poznatky v oblasti medicíny i vývoj společnosti jako takové vedly k přijetí velkého množství právních předpisů, a to nejen na národní úrovni, ale i na úrovni mezinárodní. S neustále přibývajícimi možnostmi, které moderní medicína přináší, je však spojena i řada právních a etických otázek, na které právo musí reagovat.³⁵ Jednou z těchto otázek je problematika lidské integrity. Obzvláště v posledních desetiletích můžeme sledovat značný posun významu nedotknutelnosti člověka³⁶ a tomu odpovídající změny ve vztahu lékaře a pacienta. Nedotknutelnost jedince a respekt k autonomii vůle je tak stavebním kamenem několika klíčových mezinárodních smluv, které silně ovlivňují i národní zákonodárství.³⁷

Prameny, které hrají zásadní roli na poli zdravotnického práva, můžeme v zásadě rozdělit do tří základních úrovní. Vedle již zmiňovaných mezinárodních smluv a práva vnitrostátního je třeba zmínit též právní předpisy Evropské unie.³⁸

2.1 Mezinárodní prameny

Vztahu pacienta a lékaře se dotýká, byť mnohdy pouze okrajově, i řada mezinárodních úmluv. Nejvýznamnější z nich je Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně (dále jen „Úmluva o biomedicíně“)³⁹. Dále je pak nutno zmínit zejména Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a judikaturu Evropského soudu pro lidská práva. Pozornost musíme věnovat i Úmluvě o právech dítěte či Úmluvě o právech osob se zdravotním postižením. Česká republika je signatářem všech výše zmíněných a s ohledem na čl. 1 odst. 2 a čl. 10 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Ústava“) je jimi vázána.

³⁵ PTÁČEK, Radek, BARTŮNĚK, Petr. *Lékař a pacient v moderní medicíně: etické, právní, psychologické a klinické aspekty*. Praha: Grada Publishing, 2015, s. 15, Edice celoživotního vzdělávání ČLK. ISBN 978-80-247-5788-9.

³⁶ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 4-5. ISBN 978-80-7179-318-2.

³⁷ MACH, Jan. *Univerzita medicínského práva*. Praha: Grada, 2013, s. 176. ISBN 978-80-247-5113-9.

³⁸ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 7. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017, s. 87-91. ISBN 978-80-7380-652-1.

³⁹ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 33. ISBN 978-80-7552-321-1.

2.1.1 Úmluva o biomedicině

Úmluva o biomedicině, nejvýznamnější pramen medicínského práva⁴⁰, byla přijata v rámci Rady Evropy 4. dubna 1997 v Oviedu a v platnost vstoupila 1. prosince 1999. Pro Českou republiku pak v platnost vstoupila 1. října 2001.

S ohledem na současné znění čl. 10 Ústavy je Úmluva o biomedicině součástí vnitrostátního práva, je přímo použitelná a v případě rozporu s vnitrostátním právem má aplikační přednost.⁴¹ Jelikož je Úmluva o biomedicině lidskoprávní mezinárodní smlouvou⁴², je nutno zmínit i nález Ústavního soudu, ve kterém rozhodl, že do rozsahu pojmu ústavního pořádku je nutno zahrnout „i ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách“.⁴³ Úmluva o biomedicině je pak v tomto smyslu součástí ústavního pořádku.⁴⁴

Klíčová role této úmluvy však nespočívá jen v její vyšší právní síle. Úmluva o biomedicině především obsahuje katalog lidských práv a zakotvuje tak minimální standard ochrany lidských práv v medicíně a v souvislosti s aplikací biologie.⁴⁵ Úprava Úmluvy o biomedicině je však pouze rámcová a předpokládá podrobnější rozpracování jednotlivých ustanovení na vnitrostátní úrovni.⁴⁶ Úmluvu o biomedicině v současné době rozšiřují čtyři dodatkové protokoly.

Úmluvu o biomedicině tvoří Preambule a 38 článků, které jsou systematicky rozděleny do čtrnácti kapitol. V Preambuli smluvní strany deklarují, majíce na paměti nejvýznamnější mezinárodní dokumenty týkající se lidských práv, mimo jiné potřebu respektovat lidskou bytost a její důstojnost, a to zejména s ohledem na vývoj biologie a medicíny a rizik, které jejich zneužití může představovat pro důstojnost lidské osobnosti.

Nejčastějším právním důvodem zásahu do integrity jedince při poskytování zdravotních služeb je informovaný souhlas.⁴⁷ Tomu Úmluva věnuje celou druhou kapitolu jednoduše pojmenovanou

⁴⁰ Např. PTÁČEK, Radek, BARTŮNĚK, Petr a MACH, Jan. *Lege artis v medicíně*. Praha: Grada, 2013. Edice celoživotního vzdělávání ČLK, str. 41. ISBN 978-80-247-5126-9. Obdobně ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 33. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁴¹ Čl. 10 Ústavy, věta druhá.

⁴² ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 34. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁴³ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.

⁴⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 3. 2. 2011, sp. zn. III.ÚS 449/06.

⁴⁵ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 33. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁴⁶ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 14. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁴⁷ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš. *Informovaný souhlas: teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví*. Praha: ASPI, 2007, s. 23. ISBN 978-80-7357-268-6.

„Souhlas“. Úmluva o biomedicině pamatuje i na situace, kdy osoba není schopna souhlas dát, na situaci osob trpících duševní poruchou, situace vyžadující neodkladná řešení a dříve vyslovená přání. V těchto situacích bude však nutné mít na paměti i článek 2, Nadřazenost lidské bytosti, který stanoví, že „*Zájmy a blaho lidské bytosti jsou nadřazeny zájmům společnosti nebo vědy.*“. Jinak řečeno, i při poskytování zástupného souhlasu bude nutno sledovat především zájmy a blaho daného pacienta.⁴⁸

2.1.2 Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

Nejvýznamnější lidskoprávní úmluvou sjednanou v rámci Rady Evropy je Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, zkráceně Evropská úmluva o lidských právech (dále také „EÚLP“). Úmluva, jakožto lidskoprávní mezinárodní smlouva, je dle nálezu Ústavního soudu⁴⁹ součástí ústavního pořádku České republiky. Úmluva má tak nejen aplikační přednost před odporujícími ustanoveními zákona, ale musí být brána v potaz i při přezkumu ústavnosti zákonů a podzákoných právních předpisů ČR.⁵⁰ Pro oblast zdravotnického práva jsou významné zejména následující články: čl. 2 zakotvující právo na život, čl. 3 – zákaz mučení, čl. 5 – právo na svobodu a osobní bezpečnost, čl. 6 – právo na spravedlivý proces a čl. 8 – právo na respektování rodinného a soukromého života.⁵¹

Přelomovost EÚLP tkví v existenci mechanismu mezinárodní kontroly nad dodržováním jí garantovaných práv. Tato kontrola spočívá v možnosti nejen smluvních stran, ale zejména jednotlivců podat k Evropskému soudu pro lidská práva (dále také „ESLP“) stížnost pro porušení úmluvou zaručených práv. Stížnost může přitom směřovat proti jakémukoliv smluvnímu státu, který se zásahu do garantovaných práv dopustil.⁵²

Právě judikatura Evropského soudu pro lidská práva hraje významnou roli. Vlivem rozhodovací činnosti ESLP se EÚLP stává aplikovatelnou i v dosud neregulovaných oblastech společenských vztahů. Rozhodnutí ESLP navíc mohou významně ovlivnit vnitrostátní právo nejen

⁴⁸ To ostatně dokládá i Vysvětlující zpráva k Úmluvě o biomedicině, konkrétně bod 22, který stanoví, že „*Celá Úmluva, jejímž cílem je ochrana lidských práv a lidské důstojnosti, je inspirována principem nadřazenosti lidské osobnosti a všechny její články tak musí být interpretovány v tomto duchu.*“.

⁴⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 3. 2. 2011, sp. zn. III.ÚS 449/06.

⁵⁰ MALÍŘ, Jan, DOLEŽAL, Tomáš. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a zdravotnictví: současný stav a perspektivy*. Praha: Wolter Kluwer ČR, a.s., 2016, s. 26-27. ISBN 978-80-7552-224-5.

⁵¹ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 12. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁵² MALÍŘ, Jan, DOLEŽAL, Tomáš. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a zdravotnictví: současný stav a perspektivy*. Praha: Wolter Kluwer ČR, a.s., 2016, s. 16-18. ISBN 978-80-7552-224-5.

v důsledku extenzivního výkladu Evropské úmluvy. Dospěje-li totiž ESLP k názoru, že porušení garantovaných lidských práv bylo způsobeno strukturálními nedostatky ve vnitrostátní úpravě, může vyžadovat nejen zjednání nápravy ve vztahu ke konkrétnímu stěžovateli, ale i přijetí takových opatření, která by dalšímu porušování zamezila. Takové opatření může spočívat až ve změně národních předpisů.⁵³ Ústavní soud ČR navíc judikoval, že *obsah závazného rozsudku Evropského soudu ve věci proti České republice představuje pro Českou republiku závazek, jenž pro ni vyplývá z mezinárodního práva.*⁵⁴ Dle Ústavy je Česká republika povinna takové závazky dodržovat.⁵⁵

Význam EÚLP dále umocňuje skutečnost, že její výklad není statický a reflektuje vývoj vědy i společnosti. Působnost úmluvy se tak vztahuje i na nové společenské jevy jen těžko předvídatelné v době jejího přijetí.⁵⁶ Další příčinou zásadního vlivu EÚLP na vnitrostátní právo je koncept tzv. pozitivních povinností. Ten v zásadě vychází z toho, že smluvní strany nemají pouze závazek zdržet se všech neospravedlněných zásahů do úmluvou garantovaných práv, ale mají také povinnost zajistit jejich skutečnou ochranu a naplňování.⁵⁷

2.1.3 Jiné úmluvy

Dalším významným pramenem v oblasti rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb je **Úmluva o právech dítěte**, přijatá 20. listopadu 1989 v New Yorku. Právě děti totiž tvoří velkou část takovýchto pacientů. Ostatně i v preambuli Úmluvy o biomedicíně je konstatováno, že její signatáři se rozhodli přijmout opatření nezbytná pro zajištění lidské důstojnosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny majíce na paměti, mimo jiné, právě i Úmluvu o právech dítěte. V tomto kontextu má pak zásadní význam čl. 12 Úmluvy o právech dítěte, jehož odst. 1 stanoví, že „*Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, zabezpečují dítěti, které je schopno formulovat své vlastní názory, právo tyto názory svobodně vyjadřovat ve všech záležitostech, které se jej dotýkají, přičemž se názorům dítěte musí věnovat patřičná pozornost odpovídající jeho věku a úrovni.*“. Druhý odstavce pak stanoví, že za tímto účelem musí být dítěti poskytnuta možnost být slyšeno. Dále je třeba zmínit čl. 18 odst. 1, ve kterém se státy zavazují

⁵³ Tamtéž, s. 19-20.

⁵⁴ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 26. 2. 2004, sp. zn. II. ÚS 604/02.

⁵⁵ Čl. 1 odst. 2 Ústavy.

⁵⁶ MALÍŘ, Jan, DOLEŽAL, Tomáš. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a zdravotnictví: současný stav a perspektivy*. Praha: Wolter Kluwer ČR, a.s., 2016, s. 22. ISBN 978-80-7552-224-5.

⁵⁷ Tamtéž, s. 23.

vynaložit „veškeré úsilí k tomu, aby byla uznána zásada, že oba rodiče mají společnou odpovědnost za výchovu a vývoj dítěte.“ a dále čl. 24, ve kterém signatáři uznávají právo dítěte na dosažení nejlépe dosažitelné úrovně zdravotního stavu a na využívání léčebných a rehabilitačních zařízení.

Úmluva o právech osob se zdravotním postižením. Součástí právního řádu ČR je v souladu s čl. 10 Ústavy i Úmluva o právech osob se zdravotním postižením, kterou přijalo Valné shromáždění OSN 13. prosince 2006 v New Yorku. V souvislosti s poskytováním zdravotních služeb je třeba zmínit zejména čl. 25 odst. d), který stanoví, že státy, které jsou smluvní stranou Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením zejména „vyžadují, aby pracovníci ve zdravotnictví poskytovali osobám se zdravotním postižením péči stejné kvality jako ostatním a na základě svobodného a informovaného souhlasu“.

2.2 Právo Evropské unie

Vstupem do Evropské unie se pro Českou republiku staly závazné také předpisy EU. Zmínit je nutné zejména **Listinu základních práv Evropské unie**. Ta byla vyhlášena 7. prosince 2000 na zasedání Evropské rady v Nice, z počátku jako právně nezávazný dokument. I přesto na ni Evropský soudní dvůr začal odkazovat ve svých rozhodnutích. Přijetím Lisabonské smlouvy se Listina základních práv Evropské unie stala právně závazným dokumentem a od 1. prosince 2009 tak tvoří součást primárního práva EU.⁵⁸

Ve vztahu k tématu této práce je nutné zmínit zejména čl. 1, deklarující nedotknutelnost lidské důstojnosti, čl. 2 garantující právo na život, čl. 3 zakotvující právo na nedotknutelnost lidské osobnosti. Ten nabízí i demonstrativní výčet principů, které se musí v lékařství a biologii dodržovat. Na prvním místě je uveden právě svobodný a informovaný souhlas dotčené osoby, který musí být poskytnut zákonem stanoveným způsobem. Dále je třeba zmínit čl. 4 – zákaz mučení a nelidského či ponižujícího zacházení anebo trestu, čl. 7 – respektování soukromého a rodinného života. Pozornost si zaslouží čl. 24 – Práva dítěte, který stanoví, že děti mohou svobodně vyjadřovat své názory a v záležitostech, které se jich dotýkají, se k těmto názorům musí přihlížet. Důležitost názoru dítěte roste s jeho věkem a vyspělostí. V druhém odstavci je zakotvena

⁵⁸ SVOBODOVÁ, Magdaléna, SCHEU, Harald Christian, GRINC, Jan (ed.). *Listina základních práv Evropské unie: deset let v praxi - hodnocení a výhled*. Praha: Auditorium, 2019, s. 7. ISBN 978-80-87284-78-0.

povinnost veřejných orgánů i soukromých institucí považovat za prvořadé hledisko zájem dítěte, a to ve všech činnostech, které se ho týkají.

2.3 Vnitrostátní prameny

Poskytování zdravotních služeb, byť mnohdy nepřímou, upravuje velké množství předpisů různé právní síly. Jelikož při poskytování zdravotních služeb dochází k zásahu do těla osoby, jakožto do nejintimnějšího aspektu soukromého života⁵⁹, jsou základní principy zakotveny již na ústavní úrovni, zejména v Listině základních práv a svobod. Na úrovni běžných zákonů představuje ústřední předpis zdravotnického práva zákon o poskytování zdravotních služeb. Významnou roli hraje také Občanský zákoník, uplatní se však celá řada dalších zákonů. Vedle pramenů práva je nutno zmínit i stavovské předpisy upravující vztah lékaře a pacienta, zejména etický kodex České lékařské komory.

2.3.1 Ústavně-právní úroveň

Základ právní úpravy zdravotnictví v České republice tvoří jednak sama Ústava a zejména pak Listina základních práv a svobod.

Ačkoliv **Ústava** žádný článek přímo upravující poskytování zdravotních služeb neobsahuje, na oblast zdravotnictví přesto mají mnohdy zásadní vliv některá její ustanovení. Článek 1 Ústavy deklaruje, že Česká republika je založena na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Článek 2 stanoví, že nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. Vzhledem k značnému množství mezinárodních smluv, které se k problematice poskytování zdravotních služeb vztahují, jsou významné i články 1 odst. 2 a čl. 10 Ústavy. V prvně zmiňovaném článku Česká republika deklaruje dodržování závazků, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva. Článek 10 stanoví, že „*Vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu*“ a dále zakotvuje aplikační přednost mezinárodních smluv před zákony. Vyzdvihnout je třeba též článek 3 a článek 112 Ústavy, podle kterých je Listina součástí ústavního pořádku České republiky.

Základ ústavněprávní ochrany lidských práv v souvislosti s poskytováním zdravotních služeb představuje **Listina**. Ta obsahuje katalog základních práv a svobod, z nichž se řada uplatní i při

⁵⁹ Konovalovová proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 9. 10. 2014, stížnost č. 37873/04.

poskytování zdravotní péče.⁶⁰ Článek 1 Listiny zakotvuje rovnost všech osob v důstojnosti i v právech. Zmínit je třeba zejména článek 6, který deklaruje právo každého na život a že lidský život je hoděn ochrany již před narozením. Článek 7 pak zaručuje nedotknutelnost osoby a jejího soukromí a stanoví, že omezena může být jen v případech stanovených zákonem a lze jej proto považovat za ústavní základ informovaného souhlasu. Článek 8 zaručující osobní svobodu pak úzce souvisí s nedobrovolnou hospitalizací, s poskytováním zdravotních služeb souvisí i článek 10 zaručující právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života. V hlavě čtvrté Listiny, upravující hospodářská, sociální a kulturní práva, nalezneme článek 31 zakotvující právo každého na ochranu zdraví. Na rozdíl od výše jmenovaných je však možné domáhat se tohoto práva jen v mezích zákonů, které jej provádějí.⁶¹

2.3.2 Zákonná úprava

Původní převažující etická regulace vztahu lékaře a pacienta byla v posledních desetiletích nahrazena regulací právní.⁶² Postavení pacienta je tak na vnitrostátní úrovni upraveno celou řadou předpisů. Ústředním předpisem zdravotnického práva je zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, na který navazuje zákon o specifických zdravotních službách⁶³ a zákon o zdravotnické záchranné službě.⁶⁴ V řadě situací však bude významnou roli hrát Občanský zákoník, obsahující mimo jiné základní zásady soukromého práva. Ve vztahu k zásahu do integrity pacienta je třeba zmínit také zákon o sociálně-právní ochraně dětí⁶⁵, občanský soudní řád⁶⁶, zákon o zvláštních řízeních soudních⁶⁷ a v krajních případech i trestní zákoník.⁶⁸

⁶⁰ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 17. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁶¹ Čl. 41 Listiny.

⁶² TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 5. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁶³ Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁴ Zákon č. 374/2011 Sb., o zdravotnické záchranné službě, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁵ Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁶ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁸ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

2.3.2.1 Historický vývoj

Do tzv. zdravotnické reformy v roce 2011 byl po dobu 45 let ústředním předpisem zdravotnického práva zákon o péči o zdraví lidu.⁶⁹ Ten navzdory četným novelizacím neodpovídal požadavkům relevantních dokumentů a předpisů na úrovni EU a byl po odborné stránce překonaný. Nevyhovující byla i převažující etická regulace vztahu lékaře a pacienta.

Nedostatků předchozí úpravy bylo však vícero. Problematika zdravotní péče byla obsažena v řadě předpisů různé právní síly, které byly obsahově neprovázané. Nejednotná terminologie v zákoně o péči o zdraví lidu a v zákoně upravujícím úhradu péče ze zdravotního pojištění ohrožovala vymahatelnost nároků pojištěnců na péči hrazenou z veřejného pojištění. Zákon o péči o zdraví lidu neobsahoval úpravu správních deliktů a v případě porušení právních povinností při provozování zdravotnických zařízení neumožňoval efektivní postih. Právní úpravou byla zcela opomenuta i kvalita a bezpečnost poskytované zdravotní péče jakožto základní požadavek kladený na provozovatele zdravotnických zařízení. Zásadní změnu vyžadovala i úprava postavení pacienta, který byl pouze pasivním účastníkem s velmi omezenými rozhodovacími právy ve vztahu k poskytnuté péči.⁷⁰

Přijetí nové právní úpravy předcházelo několik návrhů nového zákona o zdravotní péči, které ale neprošly úspěšně legislativním procesem.⁷¹ Reforma však byla nevyhnutelná. Úprava obsažená v zákoně o zdraví lidu byla mnohdy v konfliktu s ustanoveními Úmluvy o biomedicíně. V důsledku aplikační přednosti Úmluvy o biomedicíně před vnitrostátní úpravou se v případě rozporu těchto dvou pramenů práva použila úprava obsažená v Úmluvě o biomedicíně. Úprava zákona o péči o zdraví lidu nemohla tedy do budoucna obstát.⁷² I přesto však nebylo přijetí nového zákona o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování⁷³ bezproblémové. Senát návrh

⁶⁹ Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu.

⁷⁰ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Obecná část. Dostupné také z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

⁷¹ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo. 2. vydání*. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 18. ISBN 978-80-7179-318-2. (poznámka pod čarou).

⁷² ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 35-36. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁷³ Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování.

zákona zamítl, nicméně byl počtem 110 poslanců přehlasován a zákon tak byl 8. prosince 2011 vyhlášen ve Sbírce zákonů.⁷⁴

2.3.2.2 Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování

Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování nabyl účinnosti 1. dubna 2012. Jedná se o zákon kodexového typu, obsahující terminologii, základní podmínky poskytování zdravotních služeb, postavení státu, poskytovatele zdravotních služeb, pacienta a jejich vzájemné vztahy.⁷⁵

Ačkoliv se jedná o normu převážně veřejnoprávní povahy, obsahuje také několik zásadních soukromoprávních prvků, zejména v úpravě informovaného souhlasu.⁷⁶

Jak již bylo zmíněno výše, nová právní úprava přinesla zásadní změnu v postavení pacienta a posiluje jeho roli v rozhodovacím procesu. Dříve platící hippokratovský model, vycházející ze zásady, že blaho pacienta je nejvyšším zákonem, byl nahrazen zásadou, podle které je vůle pacienta nejvyšším zákonem. ZdravSl obsahuje katalog práv pacienta, přičemž hned na prvním místě je uvedeno, že „zdravotní služby lze pacientovi poskytnout pouze s jeho svobodným a informovaným souhlasem, nestanoví-li tento zákon jinak.“⁷⁷ Rostoucí důraz na autonomii vůle se zrcadlí i v zavedení nového institutu dříve vyslovených přání či v možnosti pacienta určit při přijetí do péče osoby, které jsou oprávněny udělit souhlas s poskytováním zdravotních služeb pro případ, že tak pacient nebude schopný učinit sám⁷⁸, přičemž se lze domnívat, že účelem této zákonné úpravy je zajistit pacientovi možnost pověřit rozhodováním osobu, o které je přesvědčen, že jeho vůli nahradí co možná nejvěrněji.

ZdravSl nově promítá i požadavky pramenící z Úmluvy o biomedicíně či Úmluvy o právech dítěte týkajících se poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům. Je-li to přiměřené rozumové a volní vyspělosti jeho věku, je třeba zjistit názor dítěte na poskytnutí zamýšlených zdravotních služeb. Relevance tohoto názoru narůstá úměrně s věkem a stupněm rozumové a volní

⁷⁴ Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, [online]. PSP. [cit. 21.7.2020]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=6&t=405>.

⁷⁵ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Obecná část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

⁷⁶ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 41. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁷⁷ § 28 odst. 1 ZdravSl.

⁷⁸ § 34 odst. 7 ZdravSl, § 33 odst. 1 ZdravSl.

vyspělosti nezletilého.⁷⁹ Dítě již není pouze nezúčastněným objektem zdravotní péče, ale jsou respektována jeho participační práva.

2.3.2.3 Občanský zákoník

S problematikou poskytování zdravotních služeb souvisí i Občanský zákoník. Pro oblast zdravotnického práva, resp. pro vztah lékaře a pacienta, mají rozhodující význam základní zásady soukromého práva. Ačkoliv totiž ohledně povahy vztahu lékaře a pacienta nepanuje konsenzus, převážná většina států vychází z toho, že tento vztah lze považovat za smluvní a současně za soukromoprávní.⁸⁰

Mezi základní zásady, na kterých spočívá soukromé právo patří, právo každého na ochranu svého života a zdraví, svobody, cti, důstojnosti a soukromí. Klíčovou je autonomie vůle,⁸¹ zmínit je třeba i povinnost prevence.⁸² Zejména ve vztahu k nezletilým pacientům se uplatní i zvláštní ochrana rodiny či zásada, že nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu.⁸³ Opomenout nesmíme ani § 19 deklarující, že každý člověk je nositelem vrozených, samotným rozumem a citem poznatelných přirozených práv. Tato práva nelze zcizit ani se jich vzdát, a pokud by se tak stalo, nepřihlíží se k tomu.⁸⁴

Poněkud problematickou se jeví úprava zásahů do integrity obsažená v §§ 91 – 103 Občanského zákoníku. Ačkoliv autoři Občanského zákoníku vycházeli ze skutečnosti, že oblast poskytování zdravotních služeb je komplexně upravena v ZdravSl a Občanský zákoník by tuto problematiku měl upravovat pouze okrajově, je jeho vliv významnější, než bylo zamýšleno.⁸⁵ Z důvodové zprávy k Občanskému zákoníku vyplývá, že zásahy do integrity upravuje Občanský zákoník ve snaze pokrýt i činnosti, kdy k zásahům do integrity dochází vně profesionální lékařské péče (např. kosmetické zákroky, tetování, piercing).⁸⁶ Základním předpisem při poskytování

⁷⁹ § 35 ZdravSl.

⁸⁰ DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012, s. 91. ISBN 978-80-87576-24-3.

⁸¹ § 1 odst. 2 Občanského zákoníku.

⁸² § 2900 Občanského zákoníku.

⁸³ § 3 odst. 2 Občanského zákoníku.

⁸⁴ § 19 Občanského zákoníku.

⁸⁵ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 19. ISBN 978-80-7179-318-2.

⁸⁶ Důvodová zpráva k návrhu zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zvláštní část. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71122&pdf=1>.

zdravotních služeb tak zůstává ZdravSl. Problematice vztahu ZdravSl a Občanského zákoníku se podrobněji věnuje kapitola 2.3.2.4.

Vzhledem ke skutečnosti, že informovaný souhlas je právním jednáním, mají zásadní význam i ustanovení Občanského zákoníku upravující tento institut.⁸⁷

S problematikou rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb souvisí i úprava rodinného práva, neboť právě děti tvoří významnou část takových pacientů. V tomto ohledu je pak významná především úprava výkonu rodičovské odpovědnosti, zejména rozhodování o záležitostech dítěte.⁸⁸ Občanský zákoník promítá i některé požadavky Úmluvy o právech dítěte, např. povinnost poskytnout dítěti před rozhodnutím, které se ho týká, potřebné informace tak, aby si dítě mohlo utvořit vlastní názor a sdělit jej.⁸⁹

Konečně Občanský zákoník upravuje v §§ 2636 – 2651 smlouvu o péči o zdraví. Občanský zákoník obsahuje definici zdravotní péče, vymezuje i obsah poučení, které musí předcházet souhlasu osoby, do jejíž integrity má být zasaženo. V obou případech se však jedná o vágnější, širší formulace, než nalezneme v ZdravSl.⁹⁰ Důvodem těchto široce vymezených pojmů je snaha zahrnout jakékoli léčebné úkony, nejen výkony zdravotní péče v užším slova smyslu. Úprava Občanského zákoníku by naopak neměla zasahovat do zvláštní zákonné úpravy obsažené v ZdravSl.⁹¹

2.3.2.4 Vztah zákona o zdravotních službách a Občanského zákoníku

Jak již bylo zmíněno výše, vztah ZdravSl a Občanského zákoníku se jeví v určitých aspektech poněkud problematickým, a to zejména ustanovení §§ 91 – 103 Občanského zákoníku. Tato relativně podrobná úprava zásahu do integrity totiž přináší řadu dříve netušených úskalí. Ačkoliv byl zákonodárce veden snahou chránit jedince před neoprávněnými zásahy do integrity, k posílení jejich právní jistoty nedošlo. Vzhledem ke skutečnosti, že obecný princip nedotknutelnosti člověka je zakotven též v Listině i v řadě lidskoprávních mezinárodních smluv, a soudní praxe byla s to se

⁸⁷ §§ 545 – 588 Občanského zákoníku.

⁸⁸ §§ 865 – 909 Občanského zákoníku.

⁸⁹ § 867 odst. 1 Občanského zákoníku.

⁹⁰ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014, s. 180. ISBN 978-80-7478-630-3.

⁹¹ Důvodová zpráva k návrhu zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zvláštní část. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71122&pdf=1>.

s neoprávněnými zásahy do integrity vypořádat, jeví se úprava v Občanském zákoníku nadbytečná.⁹²

Důvodová zpráva k Občanskému zákoníku uvádí, že navržená úprava respektuje skutečnost, že otázky integrity člověka a její ochrany upravují nebo mohou upravovat zvláštní zákony. Jako příklad přímo uvádí zákon o zdravotní péči. Dále pak výslovně stanoví, že takové zákony mají před úpravou Občanského zákoníku přednost. Zároveň však upozorňuje, že tato problematika je širšího rozsahu a nelze ji omezovat jen na případy profesionální lékařské péče. Cílem navrhované úpravy tedy bylo zastřešit i činnosti, při kterých je do integrity jedince zasahováno, avšak nejsou regulovány zvláštními zákony (např. zákroky kosmetického charakteru).⁹³

Tvrzení, že úprava obsažená ve zvláštních zákonech má bez dalšího přednost před obecnou úpravou obsaženou v Občanském zákoníku, je napříč odbornou veřejností kritizováno.⁹⁴ Názoru uvedenému v důvodové zprávě sice svědčí skutečnost, že ZdravSl je zvláštním předpisem kodexového typu, který komplexně upravuje oblast poskytování zdravotních služeb.⁹⁵ Nelze však přehlížet to, že ambiciózní úprava Občanského zákoníku je mnohdy detailnější než úprava obsažená v ZdravSl. Není tedy možné se automaticky spoléhat na postavení ZdravSl jako zvláštního zákona a interpretační pravidlo *lex specialis derogat legi generali* je tedy nutné aplikovat s ohledem na konkrétní ustanovení, nikoli k zákonu jako celku.⁹⁶

Opomenout nelze ani skutečnost, že aplikace některých ustanovení Občanského zákoníku připadá v úvahu v zásadě jen v oblasti poskytování zdravotních služeb. Příkladem lze uvést § 96 odst. 2 písm. a) Občanského zákoníku, stanovující požadavek písemné formy souhlasu k lékařskému pokusu na člověku. Obdobně i aplikaci §§ 104 – 110 Občanského zákoníku upravující práva člověka převzatého do zdravotnického zařízení bez jeho souhlasu si lze jen těžko představit mimo rámec poskytování zdravotních služeb.⁹⁷

⁹² ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2.* vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 335. ISBN 978-80-7598-656-6.

⁹³ Důvodová zpráva k návrhu zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zvláštní část. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71122&pdf=1>.

⁹⁴ Např. ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Lidská práva a medicína*. Brno: Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Mezinárodní politologický ústav, 2017, s. 164. ISBN 978-80-210-8700-2, shodně též ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2.* vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 343. ISBN 978-80-7598-656-6.

⁹⁵ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 41. ISBN 978-80-7552-321-1.

⁹⁶ MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 576. ISBN 978-80-87576-73-1. (poznámka pod čarou).

⁹⁷ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2.* vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 343. ISBN 978-80-7598-656-6.

Dle mého názoru lze pro užití Občanského zákoníku v případech poskytování zdravotních služeb argumentovat též principem ochrany slabší strany. Pacient, kterým je zpravidla laik, se nachází v těžké životní situaci, kdy musí učinit rozhodnutí s mnohdy zcela zásadními důsledky pro jeho život a zdraví. Pokud tak podrobnější úprava Občanského zákoníku poskytuje pacientovi vyšší míru ochrany (např. v již zmiňovaném § 96 Občanského zákoníku ve srovnání s § 34 odst. 2 ZdravSl), je nutno s ohledem na ochranu slabší smluvní strany upřednostnit takovou podrobnější úpravu. Tento názor ostatně podporuje i náleží Ústavního soudu, kde Ústavní soud vyslovil, že „Nelze přehlížet, že pacient je slabší stranou při sjednávání podmínek léčebného postupu, a poskytuje-li právní úprava ochranu spotřebiteli v oblasti závazkových právních vztahů majících materiální podstatu, tím spíše musí právní úprava poskytovat ochranu pacientovi, kde jde o hodnoty podstatnější.“⁹⁸

Nezanedbatelnou nevýhodou tohoto pojetí je však skutečnost, že stejná pravidla mají být aplikována ve zcela rozdílných životních situacích, které se liší jak v míře narušení chráněné sféry dotčené osoby, tak v rizicích, která takový zákrok může představovat. Výklad ustanovení Občanského zákoníku upravujících problematiku zásahů do integrity musí proto vždy brát ohled na okolnosti konkrétního případu.⁹⁹

Závěrem lze poukázat též na skutečnost, že v žádném zvláštním zákoně nenalezneme vyčerpávající úpravu soukromoprávních závazků, vznikajících při poskytování zdravotních služeb. Některé její prvky nalezneme právě v Občanském zákoníku, ať už v rámci úpravy smlouvy o péči o zdraví, či v souvislosti s odpovědností za újmu a zásad pro její odčiňování. V praxi tak bude nezbytné aplikovat vedle zvláštních zákonů upravujících poskytování zdravotních služeb i ustanovení Občanského zákoníku a vztah speciality posuzovat vždy s přihlédnutím ke konkrétní situaci.¹⁰⁰

⁹⁸ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 36/11.

⁹⁹ ŠVESTKA, Jiří, DVORÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2.* vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 342. ISBN 978-80-7598-656-6.

¹⁰⁰ Tamtéž, s. 343.

3 Zástupný souhlas

V současnosti je, až na zákonné výjimky, možné poskytovat zdravotní služby pacientovi jen na základě informovaného souhlasu. Dospělý, plně svéprávný člověk se však může dostat do situace, kdy nebude schopen souhlas k zásahu do jeho integrity, resp. k poskytování zdravotních služeb udělit (např. z důvodu bezvědomí). V takovém případě, pokud zároveň nejsou splněny podmínky pro poskytnutí péče i bez souhlasu, je nutné získat tzv. zástupný souhlas. Tato úprava koncepčně vychází z toho, že k zásahu do integrity by mělo docházet primárně právě na základě souhlasu uděleného osobou, jíž se zásah týká. V situacích, kdy tato osoba nebude schopna souhlas udělit, mohou její vůli nahradit zákonem stanovené osoby.¹⁰¹ Teprve až v případě naléhavého a patrného nebezpečí lze zakročit, je-li to nezbytné pro život a zdraví dotčené osoby a souhlas nelze získat.¹⁰² V takovém případě lze však pacientovi poskytnout pouze neodkladnou péči.¹⁰³

3.1 Osoby neschopné udělit souhlas

Jak již bylo několikrát zmiňováno, udělení informovaného souhlasu je právním jednáním. Jako takové pak musí splňovat obecné náležitosti, které Občanský zákoník stanoví, tj. náležitost subjektu, náležitost vůle, náležitost projevu vůle a náležitost předmětu projevu vůle.¹⁰⁴ Vzhledem ke skutečnosti, že ZdravSl neobsahuje v tomto směru žádnou zvláštní úpravu, uplatní se v plné míře úprava obsažená v Občanském zákoníku. Vedle osob, které nedisponují plnou svéprávností, a to jak z důvodu nedostatku věku, tak i proto, že byly na svéprávnosti omezeny, se osobou neschopnou udělit souhlas k poskytování zdravotních služeb může stát i osoba jinak plně svéprávná.

Omezení způsobilosti právně jednat může nastat i v důsledku trvalé či přechodné duševní poruchy. Termínem „duševní porucha“ pak v tomto smyslu nelze rozumět jen psychickou chorobu v užším smyslu, ale může vzniknout i jako vedlejší důsledek nemoci, vážného zranění, vlivem psychofarmak, omamných či návykových látek, alkoholu, extrémní bolesti atd.¹⁰⁵

¹⁰¹ MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 592-593. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹⁰² § 100 odst. 1 Občanského zákoníku.

¹⁰³ § 38 odst. 3 písm. a) ZdravSl.

¹⁰⁴ DOLEŽAL, Tomáš. *Právní povaha informovaného souhlasu a následky neúplného poučení z hlediska civilního práva*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2019(1), s. 58. ISSN 1804-8137.

¹⁰⁵ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 344. ISBN 978-80-7598-656-6.

Způsobilost pacienta porozumět podávaným informacím a následně udělit informovaný souhlas posuzuje zdravotnický pracovník, resp. lékař. Ten musí vždy s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem posoudit, zda je pacient schopen vyslovit souhlas či nesouhlas s poskytováním zdravotních služeb. Tuto otázku musí lékař vyřešit, s využitím svých lékařských i psychologických zkušeností, popř. konzultací psychologa, před samotným započítím poskytování služeb.¹⁰⁶

Pro udělení informovaného souhlasu musí pacient být schopen porozumět poskytnutým informacím, zapamatovat a vybavit si je, důvěřovat těmto informacím a v neposlední řadě zvážit poskytnuté informace a logickým postupem dospět k rozhodnutí.¹⁰⁷ K obdobnému závěru dospěly též soudy ve Spojeném království a následně byla pravidla pro posuzování kompetence pacienta udělit informovaný souhlas vtělena do zákona.¹⁰⁸ Dle Mental Capacity Act 2005 je způsobilost pacienta udělit informovaný souhlas vázána na kumulativní splnění následujících dovedností: pacient musí porozumět podávaným informacím, musí být s to si je zapamatovat, musí být schopen tyto informace použít a zvážit v procesu rozhodování a konečně musí být schopen své rozhodnutí sdělit.¹⁰⁹

Je třeba zdůraznit, že způsobilost udělit informovaný souhlas je vždy nutné posuzovat ve vztahu ke konkrétnímu zákroku. Pacient, který tak postrádá způsobilost udělit souhlas ke komplexním léčebným úkonům, může být způsobilý souhlasit s jinými, méně závažnými či komplikovanými zákroky. Nelze tedy zjednodušeně tvrdit, že například pacient vysokého věku či trpící demencí automaticky postrádá způsobilost udělit informovaný souhlas.¹¹⁰

Vzhledem k pojetí udělení informovaného souhlasu jako právního jednání vede nesplnění zákonem stanovených požadavků k vadě takového právního jednání. Ačkoliv Občanský zákoník preferuje odstranění vad a neplatnost právního jednání je konstruována jako nejzazší varianta,¹¹¹ lze si v případě, že souhlas udělí k tomu nekompetentní subjekt, jen těžko představit jiné řešení.

¹⁰⁶ KONEČNÁ, Jana. *Informovaný souhlas / Informační povinnost / Poučení / Souhlas ošetřovaného*. Časopis pro právní vědu a praxi. [Online]. 2014, č. 4, s. 371. [cit. 2020-09-26]. ISSN: 1805-2789. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5368>.

¹⁰⁷ KOPALOVÁ, Michaela, CHOLENSKÝ, Robert. *Jak získávat informovaný souhlas pacientů v praxi*. 2. vydání, Praha: Liga lidských práv, 2008, s. 13.

¹⁰⁸ ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Lidská práva a medicína*. Brno: Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Mezinárodní politologický ústav, 2017, s. 77. ISBN 978-80-210-8700-2.

¹⁰⁹ Článek 3 Mental Capacity Act 2005.

¹¹⁰ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1075 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

¹¹¹ DOLEŽAL, Tomáš. *Právní povaha informovaného souhlasu a následky neúplného poučení z hlediska civilního práva*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2019 (1), s. 58. ISSN 1804-8137.

Domnívám se, že v závislosti na konkrétních okolnostech by pak v úvahu připadala jak relativní, tak i absolutní neplatnost.

3.2 Úprava v ZdravSI

Úprava obsažená v § 34 odst. 7 ZdravSI reflektuje požadavky Úmluvy o biomedicině, konkrétně její článek 6 odst. 3. Ten stanoví, že „*Pokud podle platného práva dospělá osoba není schopna dát souhlas se zákrokem z důvodu duševního postižení, nemoci nebo z podobných důvodů, lze zákrok provést pouze se souhlasem jejího zákonného zástupce nebo příslušného orgánu nebo osoby či instituce zmocněných zákonem. Dle možnosti se dotčená osoba zúčastní udělení zástupného souhlasu.*“. Úmluva tak ponechává na vůli národních zákonodárců, aby specifikovali, kdo takovou osobou může být, případně určili další podmínky. Stanoví však, že takto jednou udělený souhlas lze kdykoliv odvolat pouze, je-li to v nejlepším zájmu dotčené osoby.¹¹²

3.2.1 Osoba oprávněná vyslovit zástupný souhlas

Zástupný souhlas je v zákoně o zdravotních službách upraven v § 34 odst. 7 a dále v § 35 pro případ poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům.

Ustanovení § 34 odst. 7 ZdravSI stanoví, že „*Jestliže pacient nemůže s ohledem na svůj zdravotní stav vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb, a nejde-li o zdravotní služby, které lze poskytnout i bez souhlasu, vyžaduje se souhlas osoby určené pacientem podle § 33 odst. 1, není-li takové osoby nebo není-li dosažitelná, manžela nebo registrovaného partnera, není-li takové osoby nebo není-li dosažitelná, vyžaduje se souhlas rodiče, není-li takové osoby nebo není-li dosažitelná, vyžaduje se souhlas jiné svéprávné osoby blízké, pokud je známa.*“. ZdravSI tak stanoví nejen výčet oprávněných osob, ale i jejich hierarchii. Autonomie vůle dotčeného pacienta je zde reflektována zejména tím, že na prvním místě je osoba, kterou pacient při přijetí do péče nebo kdykoliv poté sám určil. Ovšem i následný výčet dalších oprávněných osob není zcela nahodilý. Zákon k udělení zástupného souhlasu povolává osoby, jež jsou pacientovi zpravidla nejbližší a dokážou tak nejlépe simulovat jeho vůli a mít na srdci nejlepší zájem pacienta.¹¹³

¹¹² Čl. 6 odst. 5 Úmluvy o biomedicině.

¹¹³ Shodně též *Guide on the decision-making process regarding medical treatment in end-of-life situations*. Council of Europe [online]. 2014, s 15. [cit. 2020-10-18]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168039e8c5>.

Pro praxi je však krajně nešťastné až příliš široké vymezení osob potenciálně oprávněných k udělení zástupného souhlasu.¹¹⁴ Zatímco pacientem výslovně určenou osobu nebude těžké zjistit, neboť záznam o jejím povolání je součástí zdravotnické dokumentace pacienta, identifikace ostatních osob může činit obtíže. S přihlédnutím k současné definici osoby blízké v § 22 Občanského zákoníku může navíc poslední skupina osob oprávněných udělit zástupný souhlas čítat i značné množství jedinců. Tuto beztak velkou skupinu ještě více rozšířil poměrně nedávný náleží Ústavního soudu, který připustil, že v určitých případech do této skupiny mohou spadat i blízcí přátelé, je-li mezi nimi dostatečně intenzivní vztah.¹¹⁵

Kromě nadměrné zátěže poskytovatele zdravotních služeb může být příliš široce vymezený okruh osob oprávněných udělit zástupný souhlas problematický i z hlediska případných neshod mezi těmito jedinci. To ostatně dokládá i případ Vincenta Lamberta z Francie, který se dostal až k Evropskému soudu pro lidská práva.¹¹⁶ Otázka, zda pacienta v permanentně vegetativním stavu odpojit od umělé výživy a hydratace, rozdělila nejen celou Francii, ale i příslušníky rodiny pana Lamberta. Ani ZdravSl pak neobsahuje žádná kolizní pravidla, podle kterých by se v takovém případě mělo postupovat. Hierarchie osob oprávněných udělit zástupný souhlas nabízí závěr, že například názor manžela, potažmo registrovaného partnera, bude mít přednost před názorem rodičů pacienta. V praxi se však poskytovatel zdravotních služeb bude snažit dosáhnout konsenzu mezi osobami povolanými k udělení zástupného souhlasu. Pokud ani po důkladné konzultaci zdravotního stavu pacienta a možných alternativ není dosaženo konsenzu, jeví se z hlediska ochrany a právní jistoty poskytovatele zdravotních služeb nejpragmatictější řešením podání návrhu na jmenování opatrovníka soudem.¹¹⁷

Nabízí se však i otázka, jaký je zákonem aprobovaný postup v opačné situaci, tedy v případě, kdy žádná ze zákonem předvídaných osob není známa, případně ji nelze zastihnout. Ani v této situaci není možné do integrity jedince zasáhnout bez souhlasu, pokud nejsou splněny podmínky ospravedlňující takový zásah. Ostatně i čl. 6 Úmluvy o biomedicíně jednoznačně stanoví, že není-li zletilá osoba způsobilá souhlas udělit, lze zákrok provést jen se souhlasem zákonného zástupce nebo příslušného orgánu nebo osoby či instituce zmocněných zákonem. Zdravotnické zařízení by

¹¹⁴ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 373. ISBN 978-80-7598-656-6.

¹¹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2018, sp. zn. II. ÚS 955/18.

¹¹⁶ Lambert a ostatní proti Francii. Rozsudek Velkého senátu ELP ze dne 5. 6. 2015, stížnost č. 46043/14.

¹¹⁷ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 374. ISBN 978-80-7598-656-6.

v těchto případech mělo požádat o souhlas s poskytnutím zdravotní péče soud. Není však zcela zřejmé v jakém řízení. V první řadě se nabízí řízení o přivolení k zásahu do integrity.¹¹⁸ Procesní úprava se však omezuje jen na stanovení místní příslušnosti soudu. Hmotněprávním podkladem pro toto řízení je pak § 101 Občanského zákoníku.¹¹⁹ Dle mého názoru je však tento postup vhodný jen v případech, kdy má být do integrity pacienta zasaženo způsobem zanechávajícím trvalé, neodvratitelné a vážné následky nebo způsobem spojeným s vážným nebezpečím pro jeho život nebo zdraví. V ostatních případech považuji za pragmatictější řešení ustanovit pacientovi neschopnému vyslovit souhlas s poskytováním služeb za tímto účelem opatrovníka. Tento postup bude s největší pravděpodobností přijatelnější i pro poskytovatele zdravotních služeb, neboť bude beze sporu méně administrativně náročný a efektivnější, na druhou stranu nebude docházet ani ke zbytečnému přetěžování soudů.

3.2.2 Rozsah zástupčího oprávnění

Stručná úprava zástupného souhlasu obsažená v ZdravSl nabízí řadu otázek. V první řadě je žádoucí vymezit rozsah zástupčího oprávnění. Dikce § 33 odst. 1 ZdravSl jasně říká, že pacient může při přijetí do péče nebo kdykoliv poté určit mimo jiné osoby, které mohou „*podle § 34 odst. 7 vyslovit souhlas nebo nesouhlas s poskytnutím zdravotních služeb*“. Bezpochyby má tak zástupce právo odmítat poskytování zdravotních služeb, stejně jako má právo udělit k jejich poskytování informovaný souhlas. V obou případech však musí mít na paměti v první řadě prospěch zastupované osoby. Ten představuje základní vodítko a zároveň limity při rozhodování o zdravotních službách, které mají být pacientovi poskytnuty.

Vzhledem ke skutečnosti, že ZdravSl se omezuje jen na vyjmenování osob oprávněných udělit zástupný souhlas, se dle mého názoru ve zbytku uplatní úprava Občanského zákoníku. Odborná literatura se však v řešení této otázky rozchází. Dle Doležala se § 101 Občanského zákoníku nepoužije, a to s ohledem na zvláštní úpravu obsaženou v § 38 odst. 3 ZdravSl (neodkladná péče) a § 34 odst. 7 ZdravSl (odkladná péče).^{120 121} Tento názor však nelze bez dalšího akceptovat,

¹¹⁸ § 65 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹⁹ ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Lidská práva a medicína*. Brno: Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Mezinárodní politologický ústav, 2017, s. 79 – 80. ISBN 978-80-210-8700-2.

¹²⁰ MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 601. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹²¹ Obdobně LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, s. 579. ISBN 978-80-7400-529-9.

protože je zkratkovitý a dává smysl jen ve vztahu k potřebě získat souhlas k poskytování zdravotních služeb, resp. ve vztahu k tomu, kdo je oprávněn jej udělit. Dle mého názoru je však jádrem úpravy obsažené v § 101 Občanského zákoníku limitace zástupčího oprávnění, která v ZdravSl nikterak upravená není. Jedná se tak o jeden z výše zmiňovaných případů, kdy je úprava Občanského zákoníku podrobnější než úprava obsažená v ZdravSl a Občanský zákoník tak představuje *lex specialis*. Shodný závěr zastávají i Holčapek a Šustek.¹²²

Za předpokladu, že se úprava obsažená v § 101 Občanského zákoníku skutečně uplatní i v případech poskytování zdravotní péče, lze zákroky zanechávající trvalé, neodvratitelné a vážné následky nebo zákroky spojené s vážným nebezpečím pro život či zdraví pacienta provést jen s přivolením soudu, nejedná-li se o případy poskytování neodkladné péče. Dle mého názoru se pak rizika, která zákrok může představovat, budou posuzovat vždy v konkrétní situaci s uvážením zdravotního stavu daného pacienta, obdobně jako je tomu u trestných činů proti zdraví.¹²³

Bez povšimnutí nelze ponechat ani skutečnost, že jednou udělený zástupný souhlas lze odvolat jen, je-li to k přímému prospěchu zastoupené osoby. Ačkoliv toto pravidlo v ZdravSl nenalezneme, jednoznačně vyplývá z článku 6 odst. 5 Úmluvy o biomedicině. Tato lidskoprávní mezinárodní smlouva tvoří součást právního řádu a má na základě čl. 10 Ústavy aplikační přednost před zákonem. V případě, že by odvolání souhlasu nebylo v nejlepším zájmu zastupované osoby, bude takové rozhodnutí neúčinné.¹²⁴ Pokud ošetřující lékař bude toho názoru, že odvolání souhlasu, resp. neposkytnutí služeb, ke kterým byl souhlas udělen, není ve prospěch pacienta a zástupce bude i nadále trvat na odvolání souhlasu, bude na soudu, aby rozhodl, zda v daném případě je možné souhlas odvolat.

3.3 Úprava v OZ

3.3.1 Osoba oprávněná vyslovit zástupný souhlas

Zástupný souhlas, do jisté míry duplicitně, upravuje i Občanský zákoník. Ten v ustanovení § 98 odst. 1 stanoví, že „*Nemůže-li člověk udělit souhlas pro neschopnost projevit vůli, byť jen*

¹²² ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 382. ISBN 978-80-7598-656-6.

¹²³ „*Východiskem pro posouzení, jaké ublížení na zdraví bylo činem způsobeno, je stav před poškozením, nikoli stav tzv. absolutního zdraví.*“ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 353. ISBN 978-80-7552-321-1.

¹²⁴ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář.* Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 142. ISBN 978-80-7598-103-5.

přechodnou, a nemá-li zákonného zástupce, vyžaduje se souhlas přítomného manžela, rodiče, nebo jiné osoby blízké. Není-li přítomna žádná z těchto osob, vyžaduje se souhlas manžela, a není-li, souhlas rodiče, popřípadě jiné osoby blízké, pokud je lze bez obtíží zjistit a zastihnout a pokud je zřejmé, že nehrozí nebezpečí z prodlení. Není-li možné získat souhlas žádným z výše uvedených způsobů, může souhlas udělit jiná přítomná osoba, která o dotčenou osobu osvědčí mimořádný zájem.“.

Citované ustanovení je problematické hned z několika důvodů. V první řadě je třeba poukázat na skutečnost, že výčet osob oprávněných udělit zástupný souhlas v Občanském zákoníku se liší od osob určených ZdravSl. Vzhledem ke skutečnosti, že v obou případech jde o přivolení k zásahu do integrity, jeví se tato odchylka z legislativního hlediska krajně nešťastná.¹²⁵

Úprava obsažená v Občanském zákoníku navíc rozšiřuje již tak široký okruh osob oprávněných k udělení zástupného souhlasu. Dle poslední věty totiž může souhlas udělit i jiná přítomná osoba, která o dotčenou osobu osvědčí mimořádný zájem. Subjekt, který má do integrity zastupované osoby zasáhnout, tak musí vyhodnotit, zda byl naplněn požadavek mimořádného zájmu, jeho legitimitu a kvalitu.¹²⁶

Problematickou se však jeví i podmínka, že zastupovaná osoba nemá zákonného zástupce. Podle Holčapka a Šustka se totiž zastoupení podle § 98 použije jen v případě, že zastupovaná osoba nemá vedle zákonného zástupce ani soudem jmenovaného poručníka či opatrovníka, nebo zastupujícího člena domácnosti. Jsou-li tyto osoby rozhodnutím soudu pověřeny dbát o zastoupeného, musí mít přednost před ostatními potenciálními zástupci při rozhodování o zásazích do integrity zastoupeného.¹²⁷ Lavický však zastává názor přesně opačný, tedy že do výčtu osob oprávněných udělit zástupný souhlas nepatří osoby jinak určené k zastupování osob s omezenou svéprávností. Svůj závěr opírá o striktní rozlišování Občanského zákoníku mezi zákonným zastoupením a ostatními formami zastoupení. Zároveň však takové řešení kritizuje, neboť právě tyto osoby mají zpravidla k zastupované osobě nejbližší.¹²⁸ Osobně se přikláním k prvnímu řešení. Jestliže byly tyto osoby soudem jmenovány nebo schváleny, aby o určitého jedince pečovaly, jeví

¹²⁵ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 373. ISBN 978-80-7598-656-6.

¹²⁶ Tamtéž, s. 374.

¹²⁷ Tamtéž, s. 372.

¹²⁸ LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář.* 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, s. 570. ISBN 978-80-7400-529-9.

se zcela nelogické, aby byly vyloučeny právě z rozhodování o zasahování do jeho integrity. Dle mého názoru se tak jedná pouze o pochybení zákonodárce.

Odborná literatura se však v zásadě jednohlasně shoduje na závěru, že ustanovení § 34 odst. 7 ZdravSl představuje speciální úpravu a má tak před úpravou obsaženou v § 98 odst. 1 Občanského zákoníku přednost.¹²⁹

3.3.2 Rozsah zástupčího oprávnění

Jak již bylo zmiňováno v kapitole 3.2.2., oprávnění zástupce není neomezené. Občanský zákoník stanoví požadavek přivolení soudu v případě, že se jedná o zákrok zanechávající trvalé, neodvratitelné a vážné následky nebo o zákrok spojený s vážným nebezpečím pro život nebo zdraví zastupované osoby.¹³⁰ K takovému zákroku soud přivolí jen tehdy, je-li dotčené osobě podle rozumného uvážení k prospěchu.¹³¹ Prospěch je přitom třeba posuzovat komplexně s uvážením všech krátkodobých i dlouhodobých rizik a přínosů. Prospěšným zásahem může být i zákrok, který dosažení určitého přínosu nezaručuje, ale představuje pouze určitou naději na jeho dosažení. V takovém případě je třeba posuzovat, zda očekávaný přínos a jeho pravděpodobnost převažuje nad četností a závažností rizik.¹³²

Zásadním nedostatkem zákonné úpravy je však skutečnost, že přivolení soudu je vyžadováno jen v případě, kdy zástupce chce souhlas k takovému zákroku udělit. V opačném případě, tedy v situaci, kdy si zástupce nepřeje, aby pacient daný zákrok podstoupil, se přivolení soudu nevyžaduje. Neposkytnutí zdravotních služeb přitom může pro zdraví pacienta představovat stejná, mnohdy dokonce závažnější rizika než představuje samotný zákrok.¹³³ Samozřejmě v takovém případě nic nebrání lékaři, aby se obrátil na soud za účelem jmenování opatrovníka.¹³⁴ Vždy tak bude záležet na míře ingerence daného lékaře, což považuji z právního hlediska za nedostačující.

¹²⁹ Např. ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 373. ISBN 978-80-7598-656-6; shodně též LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář.* 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, s. 572. ISBN 978-80-7400-529-9.

¹³⁰ § 101 Občanského zákoníku.

¹³¹ § 102 Občanského zákoníku.

¹³² ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 352. ISBN 978-80-7598-656-6.

¹³³ KREJČÍKOVÁ, Helena. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře.* Praha: Galén, 2014, s. 47. ISBN 978-80-7492-167-4. (poznámka pod čarou)

¹³⁴ § 465 Občanského zákoníku.

Rozsah zástupčího oprávnění je dále limitován § 98 odst. 2 Občanského zákoníku: „*Při zákroku i při udělení souhlasu se vezme zřetel na dříve vyslovená známá přání člověka, do jehož integrity má být zasazeno.*“. Tento odstavec tak částečně omezuje možnosti zástupce při udělení souhlasu k zásahu do integrity, a to ve prospěch autonomie vůle dotčené osoby.¹³⁵ Občanský zákoník pro dříve vyslovená přání nevyžaduje písemnou formou ani jiné formální požadavky. Zároveň je nutno podotknout, že povinnost zohlednit dříve vyslovená přání neznamena absolutní nutnost taková přání respektovat. Bude-li odchýlení se od dříve vysloveného přání opodstatněné, nezpůsobuje samo o sobě neplatnost souhlasu či protiprávnost provedeného zákroku. Nelze ani bez dalšího konstatovat, že zástupce postupoval v rozporu se zájmy zastoupeného.¹³⁶

3.4 Kolize názorů zástupců

Zcela zásadní otázkou je řešení případné kolize názorů osob oprávněných udělit zástupný souhlas. Vzhledem k tomu, že ani tuto otázku ZdravSl neupravuje, musíme odpověď hledat v obecných předpisech, zejména v Občanském zákoníku.

Dikce § 34 odst. 7 ZdravSl, konkrétně opakovaně používané slovní spojení „*není-li takové osoby nebo není-li dosažitelná (...)*“, dává jasně najevo, že osoby zařazené do každé další skupiny jsou k rozhodování povolány jen v případě, že dříve jmenované osoby nemohly být kontaktovány. Nelze tak obcházet negativní stanovisko např. manžela tím, že by k vyslovení souhlasu byla povolána osoba z následující skupiny.

Méně jednoznačná je však situace, kdy určitá skupina osob oprávněných k udělení zástupného souhlasu skýtá vícero jedinců, kteří ohledně vyslovení souhlasu zastávají rozličné názory. Ustanovení § 439 Občanského zákoníku stanoví, že „*Má-li zastoupený pro tutéž záležitost více zástupců, má se za to, že každý z nich může jednat samostatně.*“. Pokud by tak byl přítomný např. jen jeden z rodičů dospělého pacienta, který by souhlas vyslovil, může lékař zdravotní služby po právu poskytnout. Pokud by však byli přítomni oba rodiče a jeden se zákrokem souhlasil, zatímco druhý by jasně dával najevo nesouhlas, nelze bez dalšího zdravotní služby poskytnout. Dle koordinátora etického poradenství Fakultní nemocnice Královské Vinohrady MUDr. ThLic.

¹³⁵ MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 594. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹³⁶ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 374. ISBN 978-80-7598-656-6.

Jaromíra Matějka, Ph.D., Th.D., lze tyto spory zpravidla vyřešit pomocí etického konzilia.¹³⁷ V případě, že ani po důkladné konzultaci není ohledně poskytování zdravotních služeb dosaženo konsenzu, nezbyvá než se obrátit na soud.

Ingerence soudu byla nezbytná i ve výše zmiňovaném případě Vincenta Lamberta, který vyvrcholil až rozsudkem Velkého senátu ESLP. Pan Lambert se od roku 2008 nacházel v permanentně vegetativním stavu poté, co utrpěl zranění hlavy při automobilové nehodě. Při životě byl pan Lambert udržován za pomoci žaludeční sondy, skrze kterou mu byla poskytována výživa i hydratace. V roce 2013 ošetřující lékař rozhodl o ukončení poskytování výživy a omezení hydratace. S tím však nesouhlasili rodiče pana Lamberta a dva z osmi jeho sourozenců. Po novém rozhodovacím procesu, kdy bylo konzultováno šest lékařů i pacientova rodina, však zůstával závěr ošetřujícího lékaře stejný, a to s přihlédnutím k nezvratnému poškození mozku pacienta. Pro ukončení léčby, jejímž jediným výsledkem bylo umělé udržování života, byla i manželka pana Lamberta a šest jeho sourozenců. Rodiče pacienta se proto obrátili na francouzské soudy, nicméně Státní rada souhlasila s názorem ošetřujícího lékaře. Rodiče proto podali stížnost k Evropskému soudu pro lidská práva. ESLP v dané věci připomněl, že „*pokud pozitivní závazky státu souvisejí s komplexními vědeckými, právními a etickými otázkami týkajícími se především začátku a konce života, a pokud v této oblasti neexistuje shoda mezi členskými státy, státy požívají jistý prostor pro uvážení. (...) Ve vztahu k ukončení život udržující léčby přitom shoda na evropské úrovni není, byť většina států takový postup podle všeho umožňuje.*“. Soud poukázal i na svá předchozí rozhodnutí, týkající se výkonu či ukončení léčby, kde vymezil tři faktory, které je nezbytné při řešení těchto otázek vzít v potaz. V zásadě je tak třeba zkoumat (i) zda jsou vnitrostátní právní řád a praxe slučitelné s požadavky článku 2 EÚLP, (ii) zda byla zohledněna přání dotčené osoby, jejích blízkých a názor zdravotnického personálu a (iii) zda je v případě pochybností, co je v nejlepším zájmu pacienta, možné obrátit se na soudy. Soud v dané věci došel k závěru, že všechny tři výše zmíněné podmínky byly naplněny, stát dodržel své pozitivní závazky vyplývající z článku 2 EÚLP a odpojení pana Lamberta nepředstavuje jeho porušení.¹³⁸

Soud upozornil dále na skutečnost, že státy umožňující ukončení život udržující léčby stanoví různé postupy, včetně určení osoby oprávněné učinit konečné rozhodnutí. Jestliže v této věci mezi

¹³⁷ MATĚJEK, Jaromír. *Re: DP - rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb* [elektronická pošta]. Message to: terezie.francova@gmail.com. 17. 8. 2020 18:27 [cit. 2020-08-20]. Osobní komunikace.

¹³⁸ Lambert a ostatní proti Francii. Rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 5. 6. 2015, stížnost č. 46043/14.

státy nepanuje konsenzus, je uspořádání rozhodovacího procesu a určení osoby, které je konečně rozhodnutí svěřeno, na uvážení příslušného státu.¹³⁹

Tuzemská právní úprava týkající se kolize názorů osob oprávněných vyslovit zástupný souhlas v sobě skrývá mnoho nejasností. S ohledem na závěry ESLP, ke kterým došel v případě pana Lamberta, je pak otázkou, zda by česká úprava této problematiky obstála. S odkazem na absenci konsenzu mezi státy v dané problematice a s ohledem na pečlivost s níž byl případ pana Lamberta projednáván, došel ESLP k závěru, že Francie dodržela závazky pro ni vyplývající z článku 2 Úmluvy, a to i navzdory absenci ustanovení upravujících mediaci mezi členy rodiny či pořadí, v němž mají být jejich názory zohledňovány.¹⁴⁰ Lze tedy dovodit, že absence jednoznačné úpravy řešení názorové kolize osob oprávněných udělit zástupný souhlas sama o sobě ještě nevede k porušení pozitivních povinností státu vyplývajících z práva na život zakotveného v Úmluvě. Je však nutné, aby byly naplněny i oba zbývající požadavky, tj. respektování přání pacienta, jeho rodiny a názorů zdravotnického personálu a možnost se v případě pochybností obrátit na soud. Dle mého názoru je pak česká právní úprava nedostatečná i co se týče možností soudní ingerence. Ačkoliv je zřejmé, že v případě neshody může být k rozhodnutí povolán soud, zůstává otázkou, v jakém řízení a podle jakých kritérií by se tak mělo stát.¹⁴¹ I tuto otázku je dle mého názoru potřeba do budoucna legislativně vyřešit tak, aby nebylo porušeno právo na soudní a jinou ochranu zakotvené v čl. 6 odst. 1 EÚLP. Osobně zastávám názor, že národní právní úprava je, mimo jiné i v porovnání s ustanoveními francouzských předpisů, které Soud v rozsudku uvedl jako relevantní, až příliš vágní. Nelze opomenout ani fakt, že ESLP přihlédl i ke skutečnosti, že případ pana Lamberta byl zkoumán velmi podrobně, a to i nad rámec požadavků stanovených francouzskými zákony (např. co se týče počtu lékařů, kteří byli přizváni ke konziliu). Domnívám se proto, že by česká úprava pak ve svém souhrnu spíše neobstála.

3.5 Kolize názorů mezi osobami oprávněnými udělit zástupný souhlas a lékaři

V praxi je však častější situace, kdy se ohledně dalšího postupu při poskytování zdravotních služeb neshodnou lékaři na straně jedné, a pacientova rodina na straně druhé.¹⁴² To je dle mého názoru zapříčiněno tím, že lékaři, coby profesionálové disponující odbornými znalostmi, budou

¹³⁹ Tamtéž.

¹⁴⁰ Tamtéž.

¹⁴¹ HOLČAPEK, Tomáš. *kondu jako zdroj oprávnění zásahu do integrity*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2018 (3), s. 9-10. ISSN 1804-8137.

¹⁴² Názor opírá autor o skutečnost, že judikatura je v této oblasti četnější.

schopni racionálněji posoudit možnosti, které soudobá medicína nabízí, včetně jejich přínosu a rizik pro pacienta. Rodinní příslušníci naopak lépe znají přání a hodnoty, které dotčená osoba vyznává, a jsou silně citově angažováni.¹⁴³ V důsledku výše zmíněného může dojít mezi těmito stranami k rozporu ohledně toho, co je v nejlepším zájmu pacienta.

I v těchto případech se nabízí etické poradenství, např. ve formě rodinných konferencí, které jsou v zahraničí již běžnou praxí. Cílem těchto konferencí je dosažení konsenzu mezi všemi zúčastněnými ohledně plánu péče, který představuje lékařsky prospěšnou a vhodnou léčbu a který je též v souladu s cíli a hodnotami pacienta nebo v jeho nejlepším zájmu.¹⁴⁴

Oproti případům, kdy se na dalším postupu nemohou shodnout pouze příslušníci rodiny dotčené osoby, však nebude úspěšnost konzultací a poradenství taková, jak ostatně dokazuje i bohatší judikatura. Ingerence soudu bude proto mnohdy nevyhnutelná, přičemž pro soudní rozhodnutí je prvořadý zájem daného pacienta.

To potvrdil i nálezn Ústavního soudu z 20. srpna 2004, v němž Ústavní soud řešil údajné porušení článku 32 odst. 4, článku 36 Listiny, článku 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod, článku 6 odst. 2 Úmluvy o biomedicíně a také několika článků Úmluvy o právech dítěte. K tomu mělo dle stěžovatelů, rodičů nezletilého onkologicky nemocného pacienta dojít, když příslušný okresní soud předal nezletilého do péče Kliniky dětské onkologie Fakultní nemocnice Brno poté, co rodiče z náboženských důvodů odmítali další léčbu za použití krevních derivátů a krevních transfuzí. Stěžovatelé si přitom byli vědomi povahy i závažnosti nemoci a skutečnosti, že není-li onemocnění adekvátně léčeno, vede nevyhnutelně ke smrti pacienta. Ústavní soud však došel s odkazem na judikaturu ESLP k závěru, že „...ochrana zdraví a života dítěte (...) je zcela relevantním a více než dostatečným důvodem pro zásah do rodičovských práv, kdy jde o hodnotu, jejíž ochrana je v systému základních práv a svobod jednoznačně prioritní. Jinak řečeno, obecné soudy jsou povinny zajistit spravedlivou rovnováhu mezi zájmy dítěte a zájmy jeho rodiče, zvláštní pozornost však musí být věnována zájmu dítěte, který může – v závislosti na své povaze a závažnosti – převážit nad zájmem rodiče; především nelze připustit, aby rodiče přijímali opatření škodlivá pro zdraví nebo rozvoj dítěte.“. Soud dále podotkl, že náboženské důvody pro odmítnutí

¹⁴³ Shodně CÍSAŘOVÁ, Dagmar In: CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi: monografie*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010, s. 14. ISBN 978-80-87146-31-6.

¹⁴⁴ DELISSER, Horace. *How to run a family meeting*. Cancer Therapy Advisor. [online]. 2017 [cit. 2020-08-22]. Dostupné z: <https://www.cancertherapyadvisor.com/home/decision-support-in-medicine/critical-caremedicine/how-to-run-a-family-meeting/>.

léčby, tedy výkon práva zakotveného v článku 16 odst. 1 Listiny, lze za určitých podmínek omezit, přičemž tyto podmínky byly v daném případě naplněny. Za pozornost stojí i stanovisko kolizní opatrovnice nezletilého, která odkazovala též na důvodovou zprávu k Úmluvě o biomedicině, dle které „*spočívá prvotní povinnost lékařů a jiných zdravotnických pracovníků k jejich pacientovi a je rovněž součástí profesionálního standardu (čl. 4), aby jednali v zájmu pacienta. Ve skutečnosti má lékař povinnost chránit pacienta proti rozhodnutím osob nebo orgánů, jejichž souhlas je vyžadován, která nejsou v zájmu pacienta, a z tohoto důvodu by národní právo mělo zajistit adekvátní opravný prostředek.*“. Opatrovnice tak zastávala názor, že při nesouhlasu zákonných zástupců nezletilé osoby nezpůsobilé k udělení souhlasu se zákrokem, jenž může této osobě zachránit život, má právo na život této osoby přednost. Odlišný výklad by vedl k rozporu Úmluvy o biomedicině s Úmluvou o právech dítěte. Dle názoru opatrovníka pro řízení před Ústavním soudem navíc „*nespornou prioritou v soustavě práv lidské bytosti a současně podmínkou realizace všech dalších ústavních práv lidské bytosti je její právo na život.*“.¹⁴⁵

Opačná situace naopak nastala v případech z Velké Británie, konkrétně v případě Alfieho Evanse a v případě Charlieho Garda. U obou nezletilých chlapců totiž rodiče trvali na další léčbě, zatímco zdravotničtí profesionálové byli pro ukončení léčby.

Alfie Evans trpěl degenerativním neurologickým onemocněním, které bylo diagnostikováno v době, kdy chlapci bylo šest měsíců. Progrese onemocnění vedla až do stavu kómatu, pacient byl zcela závislý na plicní ventilaci, umělé výživě a hydrataci a žádná léčba nemohla progresi choroby či umírání zastavit. Odborníci se proto rozhodli pro ukončení život udržující léčby a pacienta od přístrojů odpojit, s čímž však nesouhlasili rodiče nezletilého pacienta, kteří si přáli jeho převoz do italské nemocnice. Hojně medializovaný případ několik měsíců řešila řada britských soudů, rodiče podali i stížnost k Evropskému soudu pro lidská práva, ta však byla vyhodnocena jako nepřípustná, neboť ESRP neshledal porušení lidských práv garantovaných Úmluvou. Soudy daly za pravdu odborníkům, že pokračování v život udržující léčbě není v nejlepším zájmu pacienta a léčba má být proto ukončena. Pacient byl tedy 23. dubna 2018 odpojen od plicní ventilace a po pěti dnech Alfie Evans umírá.

Případu Alfieho Evanse předcházela ještě více medializovaný případ Charlieho Garda z let 2016 – 2017, jenž byl v mnoha ohledech shodný. Ústřední problematikou byl též nejlepší zájem pacienta. Několikaměsíční Charlie totiž trpěl syndromem mitochondriálního vyčerpání,

¹⁴⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 8. 2004, sp. zn. III.ÚS 459/03.

nevyléčitelným onemocněním, které se projevovalo postupným ochabováním svalstva a poškozením mozku. Rodiče požadovali převoz Charlieho do USA, kde měl pacient podstoupit pokusnou nukleosidovou terapii. Britské soudy však převoz odmítly s poukazem na to, že léčba by nebyla úspěšná a pouze by prodloužila pacientovo utrpení. Obdobně jako v případě Alfieho pak svolily s ukončením život udržující léčby, neboť ta již nebyla v nejlepším zájmu pacienta. Rodiče nezletilého Charlieho se též obrátili na Evropský soud pro lidská práva, stížnost však byla shledána nepřipustnou.

Všechny tři shora uvedené případy tedy považují za rozhodující hledisko, podle kterého je třeba postupovat v případě, že se osoby oprávněné vyslovit souhlas nemohou shodnout ohledně další léčby se zdravotnickými odborníky, nejlepší zájem pacienta. Bohužel o tom, co je v nejlepším zájmu pacienta mnohdy nepanuje shoda, zejména vede-li ukončení léčby k jisté smrti pacienta. S tím souvisí i problematika kvality života, která je však značně subjektivní.¹⁴⁶

V případech, kdy nebude možné dosáhnout konsenzu ohledně dalšího postupu za pomoci mimosoudních nástrojů (např. běžného rozhovoru či etické konzultace), bude třeba ingerence soudu. Výchozím bodem pro jeho rozhodnutí musí být nejlepší zájem pacienta. Ten přitom není v zákoně nikde definován a soud tak bude muset vzít v potaz celou škálu faktorů.¹⁴⁷ Čím závažnější důsledky může rozhodnutí soudu pro zdraví a život pacienta představovat, tím důkladnější posouzení bude třeba.¹⁴⁸ Úskalím této úpravy však může být neochota soudu převzít na sebe břemeno konečného rozhodnutí o dalším trvání života člověka, zejména ve smyslu jeho dalšího neudržování.¹⁴⁹

3.6 Základní principy a limity zástupného souhlasu

Jak již bylo opakovaně zmiňováno, základním vodítkem při udělování zástupného souhlasu by měl vždy být nejlepší zájem pacienta. Tento pojem však v sobě zahrnuje celou řadu skutečností,

¹⁴⁶ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 439. ISBN 978-80-7552-321-1.

¹⁴⁷ MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 25. ISBN 978-80-7262-850-6.

¹⁴⁸ Názor autor dovozuje jednak na základě analogie – např. § 101 Občanského zákoníku, který stanoví požadavek přivolení soudu pro zásah do integrity způsobem zanechávajícím trvalé, neodvratitelné a vážné následky nebo způsobem spojeným s vážným nebezpečím pro život nebo zdraví dotčeného. Dále lze zmínit i judikaturu Nejvyššího soudu ve vztahu k nedostatečnému poučení při udělování informovaného souhlasu, sp. zn. 25 Cdo 1381/2013, ve kterém soud došel k názoru, že „Čím závažnější budou nepříznivé následky v případě naplnění rizika, tím menší pravděpodobnost bude stačit ke vzniku povinnosti o nich pacienta poučit.“

¹⁴⁹ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 575-576. ISBN 978-80-7552-321-1.

kteřou je třeba vzít v potaz, a ostatně i jednotlivé definice se liší. Například Pope uvádí jako faktory, které by osoba udělující zástupný souhlas měla vzít při posuzování nejlepšího zájmu pacienta v potaz, následující: (i) současnou úroveň fyzického, smyslového, emocionálního a kognitivního fungování pacienta, (ii) kvalitu života, očekávanou délku života a prognózu zotavení pacienta s léčbou i bez ní, (iii) různé možnosti léčby a rizika, jejich vedlejší účinky a výhody, (iv) povahu a stupeň fyzické bolesti či utrpení vyplývající ze zdravotního stavu pacienta, (v) zda poskytovaná léčba způsobuje nebo může způsobit bolest, utrpení nebo vážné komplikace, (vi) bolest či utrpení způsobené pacientovi v případě ukončení léčby a (vii) zda je konkrétní léčba přiměřená, nebo nepřiměřená v kontextu porovnání výhod a břemen, které pro pacienta představuje.¹⁵⁰ Dle jiných se však při posuzování nejlepšího zájmu pacienta nelze omezit jen na hodnocení medicínských otázek, ale je třeba vzít v potaz i jiné skutečnosti a hodnoty, a to navíc vždy v kontextu individuální situace každého pacienta. Legislativa Spojeného království například výslovně stanoví, že při posuzování nejlepšího zájmu pacienta je třeba zvážit (a) minulá i současná přání a pocity pacienta (zejména jakékoli písemné prohlášení, které pacient učinil, když k tomu byl kompetentní), (b) přesvědčení a hodnoty, které by pravděpodobně ovlivnily jeho rozhodnutí a (c) další faktory, které by pravděpodobně zvážil, pokud by byl schopen tak učinit.¹⁵¹ Mezi takto široce vyjádřená kritéria bezesporu patří například náboženské či jiné kulturní hodnoty, které takový pacient vyznává, uváděny jsou ovšem i skutečnosti jako způsob životního stylu či zaměstnání.¹⁵²

Samotné určení faktorů, které je třeba zvažovat při určování nejlepšího zájmu pacienta, je jen jedním ze slabých míst tohoto konstruktů. Problematické totiž může být i následné dosazování konkrétních hodnot daného pacienta, které se navíc mohou v průběhu času měnit.¹⁵³ Jak dokazuje řada studií, úspěšnost surrogátů při určení volby, kterou by si pacient byl býval vybral sám, se

¹⁵⁰ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

¹⁵¹ Článek 4 Mental Capacity Act 2005.

¹⁵² LYNN, Joanne. Procedures for Making Medical Decisions for Incompetent Adults. *JAMA: The Journal of the American Medical Association* [online]. 1992, 267(15), s. 2083, [cit. 2021-01-31]. ISSN 0098-7484. Dostupné z: doi:10.1001/jama.1992.03480150088044.

¹⁵³ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

pohybuje okolo 68 %, ¹⁵⁴ novější studie ukazují úspěšnost dokonce ještě nižší. ¹⁵⁵ Poněkud překvapivě pak úspěšnost výrazně neovlivnila ani skutečnost, že si surogáta vybral zastoupený sám či předchozí diskuse týkající se preferencí ohledně léčby. ¹⁵⁶ Schopnost zástupce vžít se do situace zastoupeného pacienta a zvolit variantu, kterou by si pacient byl býval vybral sám, pokud by toho byl schopen, tedy nelze přeceňovat. Surogáti navíc mnohdy nejsou schopni odlišit mezi vlastními preferencemi a preferencemi zastoupeného pacienta. ¹⁵⁷ Schopnost zástupce učinit rozhodnutí odpovídající přáním zastoupeného pacienta je navíc značně limitováno rozrušením a stresem, kterému je zástupce vystaven. ^{158 159}

Nabízí se tak otázka, jak úspěšnost zástupného souhlasu z pohledu přání daného pacienta zvýšit. Torke jako základní předpoklad náležitě učiněných zástupných rozhodnutí uvádí kvalitní komunikaci. ¹⁶⁰ Zajímavou metodou, která má za cíl zvýšení úspěšnosti zástupného souhlasu, je pak informování zástupce o preferencích ostatních pacientů obdobných charakteristik (zejména věku, pohlaví, rasy), kteří se nacházeli v obdobné situaci. Empirická data totiž ukazují, že predikce založené na preferencích ostatních pacientů ve srovnatelné situaci jsou přesnější než zástupný souhlas. ¹⁶¹ Dále je odbornou literaturou uváděno předběžné plánování péče ¹⁶², edukace zástupců a v případě jejich konfliktu, který mediace nedokáže odstranit, ingerence soudu. ¹⁶³

¹⁵⁴ SHALOWITZ, David I., GARRETT-MAYER, Elizabeth, WENDLER, David. *The Accuracy of Surrogate Decision Makers*. Archives of Internal Medicine [online]. 2006, 166(5), s. 495, [cit. 2021-01-02]. ISSN 0003-9926. Dostupné z: doi:10.1001/archinte.166.5.493.

¹⁵⁵ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

¹⁵⁶ RID, Annette, WENDLER, David. *Treatment Decision Making for Incapacitated Patients: Is Development and Use of a Patient Preference Predictor Feasible?* Journal of Medicine and Philosophy [online]. 2014, 39(2), s. 38 [cit. 2021-01-02]. ISSN 0360-5310. Dostupné z: doi:10.1093/jmp/jhu006.

¹⁵⁷ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

¹⁵⁸ Tatmtěž.

¹⁵⁹ RID, Annette, WENDLER, David. *Treatment Decision Making for Incapacitated Patients: Is Development and Use of a Patient Preference Predictor Feasible?* Journal of Medicine and Philosophy [online]. 2014, 39(2), s. 39 [cit. 2021-01-02]. ISSN 0360-5310. Dostupné z: doi:10.1093/jmp/jhu006.

¹⁶⁰ TORKE, M. Alexia, PETRONIO, Sandra, SACHS, A. Greg, HELFT, R. Paul, PURNELL, Christiana. *A conceptual model of the role of communication in surrogate decision making for hospitalized adults*. Patient Educ Couns. 2012, 87(1), s. 54-61. doi: 10.1016/j.pec.2011.07.027.

¹⁶¹ RID, Annette, WENDLER, David. *Treatment Decision Making for Incapacitated Patients: Is Development and Use of a Patient Preference Predictor Feasible?* Journal of Medicine and Philosophy [online]. 2014, 39(2), s. 38 [cit. 2021-01-02]. ISSN 0360-5310. Dostupné z: doi:10.1093/jmp/jhu006.

¹⁶² VOLICER, Ladislav, CANTOR, D. Michael, DERSE, R. Arthur et al. *Advance Care Planning by Proxy for Residents of Long-Term Care Facilities Who Lack Decision-Making Capacity*. Journal of the American Geriatrics Society [online]. 2002, 50(4), s. 761-767 [cit. 2021-01-23]. ISSN 00028614. Dostupné z: doi:10.1046/j.1532-5415.2002.50175.x.

¹⁶³ POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336.

3.7 Hierarchie osob oprávněných udělit zástupný souhlas a zahraniční úpravy

Jedním z problematických aspektů stávající úpravy zástupného souhlasu je již výše zmiňovaný výčet osob oprávněných udělit zástupný souhlas v případě nezpůsobilosti pacienta. Dichotomie mezi úpravou ZdravSl a úpravou Občanského zákoníku, příliš široká skupina těchto jedinců, ale i ne zcela jasná úprava jejich vzájemných vztahů, nejsou bohužel jediné nedokonalosti této právní úpravy.

Ustanovení § 34 odst. 7 ZdravSl sice na prvním místě pověřuje rozhodováním za pacienta osoby, které si k tomu pacient sám určil podle § 33 odst. 1 ZdravSl, čímž do určité míry ctí autonomii jeho vůle. Zásadním nedostatkem je však skutečnost, že tyto osoby lze určit až při přijetí do péče a z daleka tak nepokryjí všechny životní situace, zejm. pak ty, kdy se pacient stal nekompetentním zcela nepředvídatelně. Tento problém pak neřeší ani institut dříve vyslovených přání, neboť z dikce § 36 ZdravSl je patrné, že podstatou dříve vysloveného přání je možnost pacienta vyslovit souhlas nebo souhlas s poskytováním zdravotních služeb. Česká právní úprava tak v zahraničí již běžně užívaný institut „health care agent“, tedy osobu, kterou pacient pověřil rozhodováním o jemu poskytovaných zdravotních službách pro případ jeho nezpůsobilosti, nezná.

Není bez zajímavosti ani to, že zákonodárce ve výčtu osob oprávněných rozhodovat za nezpůsobilého pacienta výslovně neuvádí jeho dospělého potomka, jako je tomu zpravidla v zahraničních úpravách.¹⁶⁴ Bezesporu je sice dospělý potomek zahrnut do rozhodování, neboť spadá do skupiny osob blízkých¹⁶⁵, na rozdíl od manžela či partnera a rodičů pacienta mu však není přiznáno přednostní postavení.

Illinoiská úprava pak do jisté míry řeší i konflikt mezi osobami spadajícími do stejné kategorie. V první řadě se tyto osoby musí pokusit dosáhnout konsenzu ohledně život udržující léčby pacienta. V případě přetrvávajícího konfliktu pak rozhoduje většina, ledaže osoby zastávající minoritní názor iniciují řízení o ustanovení opatrovníka.¹⁶⁶

Extrémnost této úpravy pak podtrhuje skutečnost, že řada států existenci tzv. „default surrogates“ či „default health care proxies“, tj. osob předurčených právem k rozhodování za nekompetentního pacienta, odmítá. Jako hlavní argumenty proti zákonem předurčeným surogátům jsou uváděny jednak stále se prohlubující narušování tradičních rodinných vztahů v západních

¹⁶⁴ Např. Článek 755 ILCS 40/20 Health Care Surrogate Act nebo článek 765.401 Florida Statutes.

¹⁶⁵ § 22 odst. 1 Občanského zákoníku.

¹⁶⁶ Článek 755 ILCS 40/25 Health Care Surrogate Act.

společnostech, zejména pak rostoucí počet rozvodů, a dále také skutečnost, že tento model by mohl ohrozit individuální autonomii pacientů a snížit jejich zájem o dříve vyslovená přání či aktivní určení osoby, která za něj má případně rozhodovat.¹⁶⁷ S ohledem na nízkou četnost dříve vyslovených přání zejména v Evropě však pádnost druhého argumentu nelze přeceňovat. Jako argumenty pro existenci zákonem předurčených zástupců pacienta jsou uváděny vyšší míra solidarity s rodinami pacienta a respekt k rodinnému životu, koncept spravedlnosti a také nákladová efektivita tohoto řešení. Dále je argumentováno tím, že je možné zvolit *opt-out* model a umožnit tak osobám, které s předurčenými surogáty nesouhlasí, aby si samy zvolily jinou osobu, která za ně má případně rozhodovat.¹⁶⁸

I mezi státy, které zákony předurčené osoby oprávněné rozhodovat za pacienty odmítají však existují rozdíly. Například Spojené království i Německo shodně předpokládají, že nekompetentnímu pacientovi bude ustanoven opatrovník, neudělil-li v době, kdy k tomu byl způsobilý, jiné osobě Lasting Power of Attorney, tedy speciální plnou moc k rozhodování o poskytování zdravotních služeb. Zatímco však postavení soudem jmenovaného opatrovníka a pacientem zvoleného zástupce je v Německu v zásadě totožné, ve Spojeném království je mezi těmito subjekty patrná určitá hierarchie. Je-li vedle pacientem zmocněné osoby soudem jmenován také opatrovník, nemůže tento činit taková rozhodnutí, která by nebyla konzistentní s rozhodnutími zmocněné osoby. Soudem jmenovaný opatrovník navíc nikdy nemůže odmítnout život udržující léčbu, zatímco osoba zmocněná pacientem ano, je-li to v plné moci výslovně uvedeno.¹⁶⁹

Vzhledem k tomu, že podle řady studií jsou k rozhodování za pacienta povolávání zejména jeho blízcí příbuzní i s ohledem na skutečnost, že předurčení těchto osob v zákoně zrychluje celý proces a je méně formální, považují tento model za praktický. Velkým nedostatkem se však jeví nemožnost, určit si osobu oprávněnou vyslovit zástupný souhlas do budoucna obecně, nikoliv jen při přijetí do péče, jak v současné době umožňuje ZdravSl.

¹⁶⁷ JOX, J. Ralf, MICHALOWSKI, Sabine, LORENZ, Jorn, SCHILDMANN, Jan. *Substitute decision making in medicine: comparative analysis of the ethico-legal discourse in England and Germany*. *Medicine, Health Care and Philosophy* [online]. 2008, 11(2), s. 159 [cit. 2021-03-18]. ISSN 1386-7423. Dostupné z: doi:10.1007/s11019-007-9112-0.

¹⁶⁸ Tamtéž.

¹⁶⁹ Tamtéž, s. 156 – 158.

4 Dříve vyslovená přání

S problematikou rozhodování za pacienty, kteří nemohou vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb, úzce souvisí také problematika dříve vyslovených přání. Institut, který je poměrně novým, a to obzvláště v českém právním řádu, provádí článek 9 Úmluvy o biomedicině, který stanoví, že „*Bude brán zřetel na dříve vyslovená přání pacienta ohledně lékařského zákroku, pokud pacient v době zákroku není ve stavu, kdy může vyjádřit své přání.*“. Tento právní a etický nástroj má za cíl garantovat respekt k pacientově autonomii tím, že umožňuje pacientovi rozhodovat o jemu poskytovaných zdravotních službách do budoucna pro případ, že k tomu již nebude kompetentní.¹⁷⁰

4.1 Historie institutu a teoretická východiska

Institut dříve vyslovených přání byl nejprve rozvíjen v USA. V teoretické rovině se koncept objevil v 50. letech v práci advokáta Luise Kutnera,¹⁷¹ první zmínku vztahující se k této problematice lze však datovat již k roku 1914, kdy soudce Benjamin Cordozo pronesl, že „*Každá dospělá lidská bytost, jasně myslí, má právo určit, co se bude dít s jejím vlastním tělem.*“.¹⁷² Institut se záhy dostává do Evropy a do prostředí České republiky jej uvádí Úmluva o biomedicině s účinností k 1. říjnu 2001. Až do přijetí vnitrostátní úpravy však nepanoval konsenzus, zda mají lékaři dříve vyslovená přání pacientů respektovat s odkazem na aplikační přednost Úmluvy.¹⁷³ Výslovnou úpravu přinesl až ZdravSl v roce 2012, který institutu dříve vyslovených přání věnuje celý § 36. V souvislosti s historickým vývojem však nelze nepodotknout, že původní znění shora zmiňovaného ustanovení se již po pár měsících dočkalo zásadní změny v důsledku nálezu Ústavního soudu¹⁷⁴, který zrušil pětileté omezení platnosti dříve vyslovených přání. Speciální úpravu v ZdravSl posléze doplnil i § 98 odst. 2 Občanského zákoníku.

¹⁷⁰ MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 14-15. ISBN 978-80-7262-850-6.

¹⁷¹ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 117. ISBN 978-80-7179-318-2.

¹⁷² MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 14. ISBN 978-80-7262-850-6.

¹⁷³ CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi: monografie*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010, s. 7. ISBN 978-80-87146-31-6.

¹⁷⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.

Historie institutu dříve vyslovených přání úzce souvisí s jeho teoretickými a etickými východisky. Dříve vyslovená přání mají za cíl především naplnění tzv. prospektivní autonomie jakožto nedílné součásti práva na sebeurčení.¹⁷⁵ Jelikož je autonomie pacienta jedním z východisek k přístupu k tomuto institutu,¹⁷⁶ je zcela logické, že se dříve vyslovená přání objevují až v době, kdy se pacientova autonomie dostává do popředí a respekt k ní nahrazuje původně paternalistický model vztahu lékaře a pacienta.

Teoretická východiska dříve vyslovených přání však nelze omezit pouze na respekt k autonomii pacienta. S tímto institutem se neodmyslitelně pojí i právo na nedotknutelnost fyzické a psychické integrity, právo na rozvoj vlastní osobnosti či právo na ochranu lidské důstojnosti.¹⁷⁷

Vývoj tohoto institutu je též reakcí na posun vítězné medicíny, kdy o životě, resp. o přežívání pacienta mnohdy rozhodují medicínské přístroje.¹⁷⁸ Ačkoliv moderní postupy mohou zachránit život pacientovi, který by dříve neměl šanci na přežití, jsou mnohdy využívány i k prodlužování života pacienta v situacích, kdy je sporné, zda je to stále v jeho nejlepším zájmu.¹⁷⁹ Často je proto cílem dříve vyslovených přání snaha zamezit umělému prodlužování stavu, kdy se život dotčené osoby změní v pouhé přežívání.¹⁸⁰ To ostatně dokazuje fakt, že obsahem těchto přání je zpravidla odmítnutí určitého zákroku či léčby, např. odmítání přístrojové podpory vitálních funkcí.¹⁸¹

4.2 Zákon o zdravotních službách

Přijetí ZdravSl do jisté míry zjednodušilo komplikovanou situaci, která zde ve vztahu k dříve vysloveným přáním panovala od přijetí Úmluvy o biomedicíně. Vedle shora uvedené

¹⁷⁵ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 117. ISBN 978-80-7179-318-2.

¹⁷⁶ MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 22. ISBN 978-80-7262-850-6.

¹⁷⁷ Tamtéž, s. 28 – 38.

¹⁷⁸ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 2. ISSN 1804-8137.

¹⁷⁹ TOMEŠOVÁ, Jana. *Dříve vyslovené přání – předem vyslovený (ne)souhlas s poskytnutím léčby*. Právní prostor [online]. 27.07.2016 [cit. 2020-09-15]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/drive-vyslovene-prani-predem-vysloveny-ne-souhlas-s-poskytnutim-lecby>.

¹⁸⁰ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 261. ISBN 978-80-7552-321-1.

¹⁸¹ KREJČÍKOVÁ, Helena. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*. Praha: Galén, 2014, s. 86. ISBN 978-80-7492-167-4.

nejednotnosti ohledně aplikační přednosti Úmluvy o biomedicině se problematickou jevila i otázka interpretace jejího článku 9 – Dříve vyslovená přání.¹⁸²

Stručné znění článku 9 Úmluvy o biomedicině rozvádí na vnitrostátní úrovni poměrně podrobně § 36 ZdravSl. Ten nad rámec Úmluvy o biomedicině stanoví požadavek na formu dříve vysloveného přání, písemného poučení, způsobilosti pacienta, stanoví dále způsoby jeho vyslovení a podmínky pro možnost jeho respektování i nerespektování.

4.2.1 Zákonná úprava

Ustanovení § 36 odst. 1 ZdravSl stanoví, že „*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*“. Z dikce tohoto ustanovení je zcela zřejmé, že obsah dříve vysloveného přání může být jak pozitivní, tak negativní. Ačkoliv mají dříve vyslovená přání častěji povahu informovaného nesouhlasu,¹⁸³ připadá v úvahu i situace, kdy jeho prostřednictvím pacient dává souhlas k jednomu z více možných zákroků. Nelze však touto formou vést poskytovatele zdravotních služeb k jejich provedení způsobem odporujícím pravidlům lékařské vědy, tedy *non-lege artis*.¹⁸⁴

Jádro úpravy v ZdravSl představuje jeho § 36 odst. 2: „*Poskytovatel bude brát zřetel na dříve vyslovené přání pacienta, má-li ho k dispozici, a 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*“. Stejně jako v čl. 9 Úmluvy o biomedicině je použit obrat „bude brán zřetel“, nejedná se tedy o absolutní závaznost dříve vyslovených přání, jak ostatně výslovně uvádí i důvodová zpráva

¹⁸² DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 5. ISSN 1804-8137.

¹⁸³ ALLEN, S. Rebecca, SHUSTER, L. John Jr. *The role of proxies in treatment decisions: evaluating functional capacity to consent to end-of-life treatments within a family context*. Behavioral sciences & the law vol. 20 (3) (2002), s. 236. doi:10.1002/bsl.484.

¹⁸⁴ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 156. ISBN 978-80-7598-103-5.

k ZdravSl.¹⁸⁵ Požadavek, aby bylo dříve vyslovené přání učiněno na základě písemného poučení, se jeví zcela logickým a správným. Nahrazuje-li totiž dříve vyslovené přání informovaný souhlas, jehož udělení taktéž předchází poučení, je na místě, aby se poučení vyžadovalo i v tomto případě. Tím spíše, že předem vyslovená přání se budou zpravidla vztahovat k zákrokům a dalším službám, které pro život pacienta budou zcela klíčové, typicky pokyny DNR.¹⁸⁶ Požadavek písemné formy poučení je dle mého názoru opodstatněný tím, že pro případný přezkum a případné nerespektování dříve vysloveného přání bude pro poskytovatele stěžejní znát v co největším rozsahu skutečnosti, ze kterých pacient při jeho udělování vycházel.

Ustanovení § 36 odst. 3 ZdravSl stanoví obligatorní písemnou formu s úředně ověřeným podpisem. Není-li zákonem požadovaná forma dodržena, nelze dříve vyslovené přání akceptovat.¹⁸⁷ Tento vysoce formální přístup a celkově striktní úprava dříve vyslovených přání však může vést k situaci, kdy zákonné požadavky nebudou beze zbytku naplněny. I kdyby poskytovatel zdravotních služeb takové přání chtěl respektovat, vystavoval by se riziku případných právních následků¹⁸⁸, zejména trestní odpovědnosti za některý z trestných činů proti životu a zdraví. Lze se též domnívat, že vysoké formální požadavky jsou jedním z důvodů, proč je tento institut v České republice využíván jen ojediněle.¹⁸⁹

Zákon umožňuje učinit dříve vyslovené přání též při přijetí do péče poskytovatelem či kdykoliv v průběhu hospitalizace. V tomto případě lze však učinit jen přání pro poskytování zdravotních služeb zajišťovaných tímto poskytovatelem. V tomto případě není vyžadován úředně ověřený podpis. Postačí, bude-li přání zaznamenáno do zdravotnické dokumentace pacienta, který zápis podepíše společně se zdravotnickým pracovníkem a svědkem.¹⁹⁰

Zákon v § 36 odst. 5 uvádí, kdy dříve vyslovené přání nemusí být respektováno a kdy dokonce nesmí být respektováno. Situace spadající do druhé skupiny pravděpodobně nebudou v praxi činit větší obtíže, neboť jsou podmíněny objektivními faktory. Dříve vyslovené přání nelze respektovat,

¹⁸⁵ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Zvláštní část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.

¹⁸⁶ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 3. ISSN 1804-8137.

¹⁸⁷ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 157. ISBN 978-80-7598-103-5.

¹⁸⁸ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 121. ISBN 978-80-7179-318-2.

¹⁸⁹ O možnosti odmítnout léčbu většina těžce nemocných neví. ČT24 [online]. 11. 4. 2015 [cit. 2020-09-16]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/domaci/1519206-o-moznosti-odmitnout-lecibu-vetsina-tezce-nemocnych-nevi>.

¹⁹⁰ § 36 odst. 4 ZdravSl.

pokud by vedlo k aktivnímu způsobení smrti, pokud by jeho splnění mohlo ohrozit jiné osoby nebo pokud byly v době, kdy poskytovatel neměl dříve vyslovené přání k dispozici, započaty takové úkony, jejichž přerušení by vedlo k aktivnímu způsobení smrti. Z hlediska výkladu i aplikace se složitějším jeví § 36 odst. 5 písm. a) ZdravSl upravující situaci, kdy poskytovatel nemusí pacientovo dříve vyslovené přání respektovat. Ten totiž stanoví, 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 (...)*“. Z tohoto hlediska jsou pak na poskytovatele zdravotních služeb kladeny poměrně přísné požadavky, kdy musí zohlednit značné množství proměnných, od vývoje medicíny až po předpokládaný postoj daného pacienta. Rozhodnutí o nerespektování musí být náležitě odůvodněno a vše zaznamenáno do zdravotnické dokumentace pacienta.

Poslední odstavce § 36 ZdravSl pak z možnosti učinit dříve vyslovené přání vylučuje osoby s omezenou svéprávností a nezletilé pacienty.¹⁹¹

4.2.2 Problematické aspekty právní úpravy

Ačkoliv bylo přijetí tohoto institutu přijímáno odbornou veřejností především pozitivně, pojí se s dříve vyslovenými přáními i řada souvisejících otázek a problémů. Do jisté míry situaci vyjasnila podrobná úprava v ZdravSl, i nadále však některé, mnohdy etické problémy přetrvávají.¹⁹²

Zásadní nedostatek, totiž původní časově omezenou platnost dříve vyslovených přání, zrušil Ústavní soud jen několik měsíců po nabytí účinnosti ZdravSl. Navrhovatelé (skupina poslanců) poukazovali na skutečnost, že omezení dříve vyslovených přání na pět let je v rozporu s účelem tohoto institutu. Příkladem byli uváděni pacienti trpící Alzheimerovou chorobou, jejichž schopnost rozhodovat o jim poskytovaných zdravotních službách se s progresí choroby postupně vytrácí. Reálně tak hrozilo, že se pacient ocitne v situaci, ke které se jeho dříve vyslovené přání vztahovalo, platnost tohoto přání však již zanikla a pacient není kompetentní k pořízení nového dříve vysloveného přání ani k rozhodování o svém zdravotním stavu. Tehdejší ministr zdravotnictví jako protiargument uváděl, že smyslem omezené časové platnosti dříve vyslovených přání je ochrana pacientů. Dle jeho názoru totiž může během této doby dojít k zásadní změně

¹⁹¹ § 36 odst. 6 ZdravSl.

¹⁹² DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 5-7. ISSN 1804-8137.

okolností na straně pacienta, o nichž se poskytovatel zdravotních služeb nedozví, a nelze tedy postupovat podle § 36 odst. 5 ZdravSl. Dále uváděl, že časově neomezená platnost dříve vyslovených přání je navíc diskutabilní v případě mladých lidí, kteří nedisponují dostatečnými životními zkušenostmi, a bylo by proto nežádoucí, aby jejich dříve vyslovené přání platilo po zbytek jejich života.¹⁹³ Nutno podotknout, že těmto pacientům však nic nebrání v tom, aby své dříve vyslovené přání změnili. Ústavní soud došel k názoru, že časové omezení platnosti dříve vysloveného přání je neslučitelné s právem pacienta podle článku 9 Úmluvy o biomedicíně, jestliže nemůže být bráno v potaz jen v důsledku uplynutí zákonem stanovené doby bez toho, aby takový pacient měl zároveň skutečnou možnost toto přání obnovit. Vzhledem k tomu, že právní úprava takovou možnost pacientovi neposkytuje, je třeba jej považovat za omezení tohoto práva bez jakéhokoliv ústavně aprobovaného důvodu. Ústavní soud tak pětiletou platnost dříve vysloveného přání zrušil.¹⁹⁴

Právní úprava však i nadále skýtá řadu nedokonalostí. Jednou z nich jsou přísné požadavky na formální stránku, jejichž nedodržení může vést k neplatnosti dříve vysloveného přání. Jestliže by se poskytovatel takovým přáním řídil a nezačal by například jinak indikovanou léčbu, vystavoval by se riziku právních následků, včetně trestní odpovědnosti.¹⁹⁵ Přísné formální požadavky mohou být bezesporu překážkou i pro pacienty, zejména je-li jejich zdravotní stav už beztak špatný.¹⁹⁶ Dle Ústavního soudu jsou však striktní požadavky na formu dříve vyslovených přání odůvodněné vážností důsledku takového projevu vůle a je proto nutné, aby neexistovaly žádné pochybnosti o tom, zda je učinil dotčený pacient. Ústavní soud tak nepovažuje za nepřijatelné omezení tohoto práva, jestliže zákon stanoví určité formální požadavky, které zabrání zneužití tohoto institutu.¹⁹⁷

Striktní úprava dříve vyslovených přání se odráží i v požadavcích na jejich obsah. Pacient musí dostatečně konkrétně vymežit, na jaké situace jeho přání dopadá a jak se v dané situaci má, resp. nemá postupovat. Při příliš vágní formulaci, z níž nelze usuzovat na jedinečnou situaci, může být dříve vyslovené přání neplatné. Naopak příliš konkrétní vymezení může vést též k tomu, že nebude možné se dříve vysloveným přáním řídit, a to i za předpokladu, že pacientova vůle zcela zřejmě

¹⁹³ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.

¹⁹⁴ Tamtéž.

¹⁹⁵ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 121. ISBN 978-80-7179-318-2.

¹⁹⁶ To ostatně potvrzuje i dotaz na webu www.umirani.cz, kdy zdravotní stav pacienta neumožňuje dříve vyslovené přání vlastnoručně podepsat, natožpak dostavit se k notáři. Viz: Poradna. Umírání.cz [online]. 13. 6. 2018 [cit. 2020-09-16]. Dostupné z: <https://www.umirani.cz/poradna/klientv-domove-chce-sepsat-drive-vyslovene-prani-ale-nezvladne-podpis-jak-postupovat>.

¹⁹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.

směřovala i na nastalou situaci, v dříve vysloveném přání však byla popsána byť jen drobně odlišná situace.¹⁹⁸

Velkým nedostatkem se jeví i skutečnost, že skrze tento institut lze vyslovit jen nesouhlas se zahájením život udržující péče, nikoliv však nesouhlas s jejím pokračováním. V etickém diskurzu přitom panuje konsenzus ohledně rovnocennosti těchto variant. Bude-li tak např. pacient napojen na plicní ventilaci a posléze se poskytovateli zdravotních služeb dostane k dispozici pacientovo dříve vyslovené přání, směřující právě na tuto situaci, lékař nemůže dle § 36 odst. 5 písm. d) ZdravSl plicní ventilaci ukončit, a to bez ohledu na to, že její nezahájení i ukončení by vedlo ke stejnému důsledku.¹⁹⁹

S tím ostatně souvisí i skutečnost, že v České republice neexistuje žádný registr dříve vyslovených přání či jiný informační systém, který by výše popsaným situacím předcházel. Institut, jehož smyslem je mimo jiné zajistit pacientům důstojný odchod z tohoto světa, pak může vést až k nedůstojné situaci, kdy pacient nosí své dříve vyslovené přání zatavené kolem krku, aby zabránil situaci, kdy přání nebude respektováno jednoduše z toho důvodu, že jej poskytovatel zdravotních služeb nebude mít k dispozici.²⁰⁰

Bezesporu komplikovaným aspektem bude interpretace dříve vyslovených přání, a to hned v několika ohledech. Poskytovatel zdravotních služeb bude muset posoudit, zda se dříve vyslovené přání vztahuje na nastalou situaci, a případně interpretovat i z toho vyplývající závěry, nejsou-li formulovány zcela jednoznačně. Do značné míry je otázkou interpretace i změna okolností, resp. vývoje, odůvodňující nerespektování dříve vysloveného přání. Poskytovatel zdravotních služeb se tak dostává do situace, kdy je velká část rozhodování za pacienta přenášena právě na něj, jestliže má zhodnotit, zda lze důvodně předpokládat, že by pacient vyslovil vzhledem k vývoji souhlas s poskytnutím zdravotních služeb.²⁰¹ Pokud by poskytovatel zdravotních služeb v souladu s dříve vysloveným přáním např. nezahájil život zachraňující léčbu a následně by platnost tohoto dříve vysloveného přání byla s ohledem na změnu okolností zpochybňována, je takový poskytovatel vystaven hrozbě, že bude shledán trestně odpovědným za některý z poruchových trestných činů

¹⁹⁸ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 8. ISSN 1804-8137.

¹⁹⁹ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 122. ISBN 978-80-7179-318-2.

²⁰⁰ O možnosti odmítnout léčbu většina těžce nemocných neví. ČT24 [online]. 11. 4. 2015 [cit. 2020-09-16]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/domaci/1519206-o-moznosti-odmitnout-lecibu-vetsina-tezce-nemocnych-nevi>.

²⁰¹ § 36 odst. 5 písm. a) ZdravSl.

proti životu.²⁰² V případě nerespektování dříve vysloveného přání může být zase shledán odpovědným za zásah do práva na ochranu osobnosti podle § 81 Občanského zákoníku.²⁰³

4.3 Občanský zákoník

Dříve vyslovená přání upravuje, byť jen okrajově, také Občanský zákoník. Ten stanoví, že „Při zákroku i při udělení souhlasu se vezme zřetel na dříve vyslovená známá přání člověka, do jehož integrity má být zasazeno.“²⁰⁴

Ačkoliv se jedná o druhý odstavec ustanovení, které upravuje udělení souhlasu se zásahem do integrity osobami odlišnými od dotčeného člověka, je dle názoru komentářové literatury přesah druhého odstavce širší. Ten totiž bude třeba aplikovat i při rozhodování jiných zástupců, zejména zákonných zástupců, opatrovníka, či poručníka. Dříve vyslovená známá přání však musí respektovat i soud, bude-li jeho přivolení či souhlasu třeba. Ostatně i občanský zákoník Québecu, ze kterého zákonodárce čerpal, stanoví, že osoba rozhodující za pacienta musí jednat ve výlučném zájmu dotčeného člověka, musí však brát v potaz i jím dříve vyslovené přání.²⁰⁵

Zatímco § 36 ZdravSl zavazuje poskytovatele zdravotních služeb brát zřetel k dříve vysloveným přáním dotčené osoby, formulace Občanského zákoníku zavazuje jak osobu udělující zástupný souhlas, tak též osobu, která má zákrok provést. Obdobně jako ZdravSl ani Občanský zákoník nestanoví absolutní povinnost se dříve vysloveným přáním pacienta řídit.²⁰⁶ Stručná úprava Občanského zákoníku však již nevymezuje okolnosti, za kterých dříve vyslovené přání nemusí být respektováno, nebo dokonce kdy nesmí být respektováno.

Ačkoliv se v odborné literatuře můžeme setkat s názorem, že úprava ZdravSl má přednost před úpravou Občanského zákoníku, a ta se proto v oblasti poskytování zdravotních služeb neuplatní²⁰⁷, nabízí se i odlišný výklad. Občanský zákoník totiž nestanoví kategoricky povinnost postupovat podle dříve vysloveného přání, pouze ukládá, aby na takové přání byl brán zřetel. Předem

²⁰² KREJČÍKOVÁ, Helena. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*. Praha: Galén, 2014, s. 31, 95. ISBN 978-80-7492-167-4.

²⁰³ Tamtéž, s. 31.

²⁰⁴ § 98 odst. 2 Občanského zákoníku.

²⁰⁵ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 375. ISBN 978-80-7598-656-6.

²⁰⁶ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 374. ISBN 978-80-7598-656-6.

²⁰⁷ Např. LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, s. 579. ISBN 978-80-7400-529-9, shodně též ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 375. ISBN 978-80-7598-656-6.

vyslovená přání tedy nemusí být splněna za každých okolností, ale je třeba, pokud to lze, je zohlednit. Podmínkou pro to, aby dříve vyslovená přání mohla být zohledněna, je jejich známost. Občanský zákoník ctí bezformálnost tohoto projevu vůle a podstatou respektu k dříve vyslovenému přání je jen jeho známost osobě, která se jím má řídit.²⁰⁸

Mám za to, že tomuto závěru svědčí nejen stále rostoucí důraz, který je kladen na autonomii vůle, ale i judikatura Evropského soudu pro lidská práva, konkrétně výše uvedené rozhodnutí v případě pana Lamberta. Jak již bylo uvedeno v kapitole 3.4, při rozhodování, zda stát dodržel své pozitivní závazky vyplývající z článku 2 EÚLP, je třeba zkoumat v zásadě tři otázky. Jednou z nich je, zda byla zohledněna přání dotčené osoby, jejich blízkých a názor zdravotnického personálu. Soud přitom nestanovil žádné formální požadavky ve vztahu k těmto přáním pacienta.²⁰⁹

Dle mého názoru tak úprava tohoto institutu v Občanském zákoníku změkčuje značně formální pojetí dříve vyslovených přání v ZdravSl. Dříve vyslovená přání splňující požadavky § 36 ZdravSl pak spíše připomínají úpravu dříve vyslovených přání v zemích, které je považují za právně závazné (např. Velká Británie, Německo, Rakousko, Španělsko, Belgie, Nizozemsko, Maďarsko či Finsko²¹⁰). Úprava dříve vyslovených přání v Občanském zákoníku dává relevanci neformálně projevěným přáním pacienta, ke kterým je však třeba přihlížet v situacích, kdy za dotčenou osobu rozhoduje jiná osoba či jiný subjekt.

4.4 Význam dříve vyslovených přání při udělování zástupného souhlasu

Dříve vyslovená přání, a to jak ve smyslu § 36 ZdravSl, tak i ve smyslu neformálně vyslovených preferencí ohledně v budoucnu poskytovaných zdravotních službách, hrají významnou roli při udělování zástupného souhlasu. Preference dotčeného pacienta jsou zásadním, ne-li nejdůležitějším faktorem, který je při vyhodnocování nejlepšího zájmu pacienta třeba vzít v potaz. Důkladné plánování a diskutování upřednostňované léčby je jedním z nejčastěji

²⁰⁸ MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 594. ISBN 978-80-87576-73-1.

²⁰⁹ Lambert a ostatní proti Francii. Rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 5. 6. 2015, stížnost č. 46043/14.

²¹⁰ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 122. ISBN 978-80-7179-318-2.

zmiňovaných způsobů, jak zvýšit úspěšnost zástupného souhlasu z pohledu pacienta.²¹¹ Značný přínos představují i pro samotného zástupce, kterého, byť jen do jisté míry, zbavují psychické a emocionální zátěže, kterou rozhodování o léčbě blízké osoby představuje.²¹² Zejména jde-li o ukončení život udržující léčby, může být rozhodnutí zástupce ovlivněno snahou vyhnout se morálnímu odsouzení a psychické zátěži. Významná je i skutečnost, že lidé se více zdráhají ukončit život udržující léčbu blízké osoby než ukončit takovou léčbu sobě samému.²¹³ Dříve vyslovená přání pak mohou zabránit i neblahému fenoménu, kdy surogát zvolí tu léčbu, která nejvíce snižuje jeho odpovědnost, a zabránit tak zbytečnému prodlužování utrpení dotčeného pacienta.²¹⁴ Obdobně pak důkladné plánování léčby snižuje i zátěž na zdravotnický personál.²¹⁵ Dříve vyslovená přání hrají o to větší význam v případech těch pacientů, kteří mají ohledně určité léčby velmi silné pocity nebo jsou jejich preference neobvyklé.²¹⁶ O přínosu, který diskutování a plánování léčby, a to zejména u pacientů, u kterých lze nezpůsobilost rozhodovat o své léčbě očekávat, svědčí i skutečnost, že např. ve Spojených státech amerických jsou pacienti k tomuto kroku aktivně pobízeni. I navzdory této skutečnosti má ve Spojených státech dříve vyslovené přání jen asi 20 % populace, mezinárodní studie pak ukazují čísla ještě nižší.²¹⁷ Primárním přínosem dříve vyslovených přání je pak jejich význam z pohledu pacienta samotného, tedy možnost rozhodovat, respektive spolurozhodovat o své léčbě do budoucna pro případ, kdy toho nebude

²¹¹ Např. POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest [online]. 2012, 141(4), s. 1078 [cit. 2021-01-02]. ISSN 00123692. Dostupné z: doi:10.1378/chest.11-2336, dále také VOLICER, Ladislav, CANTOR, D. Michael, DERSE, R. Arthur et al. *Advance Care Planning by Proxy for Residents of Long-Term Care Facilities Who Lack Decision-Making Capacity*. Journal of the American Geriatrics Society [online]. 2002, 50(4), s. 763 [cit. 2021-01-23]. ISSN 00028614. Dostupné z: doi:10.1046/j.1532-5415.2002.50175.x.

²¹² VOLICER, Ladislav, CANTOR, D. Michael, DERSE, R. Arthur et al. *Advance Care Planning by Proxy for Residents of Long-Term Care Facilities Who Lack Decision-Making Capacity*. Journal of the American Geriatrics Society [online]. 2002, 50(4), s. 763 [cit. 2021-01-23]. ISSN 00028614. Dostupné z: doi:10.1046/j.1532-5415.2002.50175.x

²¹³ EMANUEL, Ezekiel J., EMANUEL, Linda L. *Proxy decision making for incompetent patients. An ethical and empirical analysis*. JAMA [online]. 1992, 267(15), s. 2068 [cit. 2021-02-01]. ISSN 0098-7484. Dostupné z: doi:10.1001/jama.1992.03480150073040.

²¹⁴ RID, Annette, WENDLER, David. *Treatment Decision Making for Incapacitated Patients: Is Development and Use of a Patient Preference Predictor Feasible?* Journal of Medicine and Philosophy [online]. 2014, 39(2), s. 39 [cit. 2021-01-02]. ISSN 0360-5310. Dostupné z: doi:10.1093/jmp/jhu006.

²¹⁵ VOLICER, Ladislav, CANTOR, D. Michael, DERSE, R. Arthur et al. *Advance Care Planning by Proxy for Residents of Long-Term Care Facilities Who Lack Decision-Making Capacity*. Journal of the American Geriatrics Society [online]. 2002, 50(4), s. 763 [cit. 2021-01-23]. ISSN 00028614. Dostupné z: doi:10.1046/j.1532-5415.2002.50175.x.

²¹⁶ LYNN, Joanne. *Procedures for Making Medical Decisions for Incompetent Adults*. JAMA: The Journal of the American Medical Association [online]. 1992, 267(15), s. 2083, [cit. 2021-01-31]. ISSN 0098-7484. Dostupné z: doi:10.1001/jama.1992.03480150088044.

²¹⁷ EVANS, Natalie, H., PASMANN, Roeline, VEGA ALONSO, Tomás, et al. *End-of-Life Decisions: A Cross-National Study of Treatment Preference Discussions and Surrogate Decision-Maker Appointments*. PLoS ONE [online]. 2013, 8(3), s. 2 [cit. 2021-02-02]. ISSN 1932-6203. Dostupné z: doi:10.1371/journal.pone.0057965.

později schopen. Pacient tak zástupce pomocí dříve vysloveného přání jistým způsobem navádí nebo alespoň vytyčí mantinely, ve kterých se zástupce má při rozhodování o pacientově léčbě pohybovat.²¹⁸

4.5 Etické problémy

S institutem dříve vyslovených přání se však pojí i řada etických problémů. Jako příklad lze uvést konflikt mezi zájmy „dříve kompetentního já“ a současného „nekompetentního já“. Jde o situaci, kdy je dříve vyslovené přání v rozporu se současným přáním dotčené osoby. Ta je sice již nekompetentní rozhodovat o jí poskytovaných zdravotních službách, nicméně je stále schopna vyjadřovat své zájmy, které jsou s předchozí vyjádřenou vůlí v rozporu.²¹⁹ Pro ilustraci lze uvést případ pacienta, který chce ukončit chronickou renální dialýzu z důvodu nízké kvality života. Po odpojení v důsledku prudké bolesti žádá o opětovné napojení na dialýzu, přičemž již není kompetentní o své léčbě rozhodovat v důsledku pozměněných mentálních stavů způsobených zvyšujícím se obsahem močoviny v krvi. Zájmy „současného nekompetentního pacienta“ jsou tak zcela jasně v rozporu s jeho „dříve kompetentním já“.²²⁰ Vyvstává tak otázka, čí vůli dát v dané situaci přednost. Argumentem pro upřednostnění zájmů aktuálního nekompetentního já je zejména to, že aktuální já existuje, kdežto hodnoty minulého já ztratily aktuálnost i svůj význam. Pokud by dotčení mohli hypoteticky vyjádřit svá aktuální přání, upřednostňovali by své současné materiální zájmy, tedy vlastní blahobyť. Naopak argument pro respektování přání dříve kompetentního já vychází z předpokladu, že pouze kompetentní osoba může být morálním aktérem rozhodujícím o vlastním životě. Nekompetentní pacient je sice morálně relevantní jako předmět usuzování, není však osobou schopnou činit morální rozhodnutí.²²¹

Často je též zmiňována otázka personální identity. Dle některých autorů se totiž zcela proměňuje identita jedince, v důsledku čehož vzniká nová osoba. Pak ale není možné, aby dříve kompetentní já, jakožto osoba A, rozhodovalo o současném nekompetentním já, tedy o osobě B.

²¹⁸ CANTOR, Michael D., PEARLMAN, Robert A. *Advance Care Planning in Long-Term Care Facilities*. Journal of the American Medical Directors Association [online]. 2004, 5(Supplement), s.102 [cit. 2021-02-02]. ISSN 1525-8610. Dostupné z: doi:10.1097/01.JAM.0000052563.45932.FC.

²¹⁹ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives)*. *Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 9. ISSN 1804-8137.

²²⁰ BEAUCHAMP, L., Tom, CHILDRESS, F., James. *Principles of biomedical ethics*. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2009, s. 110. ISBN 978-0-19-533570-5.

²²¹ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives)*. *Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 10. ISSN 1804-8137.

Pojetí personální identity, založené na psychologické kontinuitě, však do značné míry zpochybňuje využitelnost dříve vyslovených přání v situaci, kdy došlo k masivní psychologické proměně pacienta. Přitom právě v očekávání takové situace, např. pokročilé demence v důsledku Alzheimerovy choroby, bude pacient motivován k pořízení dříve vysloveného přání. Mezi zastánci tohoto pojetí personální identity se však lze setkat i s názorem, že těžce dementní pacient již není osobou.²²² V takovém případě má dříve kompetentní osoba A jistý morální status, který převyšuje status současné nekompetentní osoby B, a je proto oprávněna rozhodovat i o neosobě B. V protikladu tomuto přístupu stojí teorie biologické personální identity, pro kterou je osoba identická po celou dobu své existence.²²³

²²² Pozn.: V psychologickém, nikoliv právní smyslu.

²²³ DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives). Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 11. ISSN 1804-8137.

5 Vulnerabilní osoby

Jak již bylo uvedeno v kapitole 3.1 osobou nekompetentní udělit informovaný souhlas se může vlivem nejrůznějších okolností stát i jinak plně svéprávná osoba (např. v důsledku bezvědomí). Zákonná úprava však reflektuje i existenci osob, u nichž může být v určitých ohledech snížena schopnost rozhodování, která je trvalejší povahy, a to jak z důvodu nízkého věku, tak i z důvodu zdravotního postižení. Zatímco byl dříve zastáván spíše přístup protekcionistický, který ochraňoval daného člověka i proti jeho vůli, v současnosti převažuje spíše opačný fenomén, který směřuje k vysoké míře respektu k názorům a rozhodnutím těchto osob.²²⁴ Zákonná úprava proto počítá s participací takových zranitelných osob při udělování souhlasu se zásahy do jejich integrity a dále obsahuje ustanovení, která potřebu zvýšené ochrany těchto jedinců reflektují i v jiných aspektech poskytování zdravotních služeb.

5.1 Nezletilí pacienti

Početně významnou skupinou pacientů neschopných vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb jsou nezletilí pacienti.²²⁵ Speciální úprava poskytování zdravotních služeb nezletilým zrcadlí řadu specifík, které se k této skupině vážou. Příkladem lze uvést zvýšenou potřebu jejich ochrany, požadavky pramenící z Úmluvy o právech dítěte, skutečnost, že nezletilí mají zpravidla dva zákonné zástupce či fakt, že do této skupiny spadají děti různého věku a stupně vývoje, od novorozenců neschopných projevit jakékoliv postoje až po jedince na dosah zletilosti, na jejichž názory je nutné brát ohled.

5.1.1 Souhlas nezletilého s poskytováním zdravotních služeb a participační práva nezletilého

Jak již bylo uváděno v předchozích kapitolách, udělení informovaného souhlasu je právním jednáním. Právně jednat může jen osoba k tomu způsobilá. Plné svéprávnosti člověk nabývá dosažením zletilosti, tj. dovršením osmnácti let věku, popřípadě přiznáním svéprávnosti nebo uzavřením manželství.²²⁶ Před nabytím plné svéprávnosti je nezletilý způsobilý jen k právním

²²⁴ DOLEŽAL, Adam. *Informovaný souhlas u osob se sníženou schopností rozhodování*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2019 (2), s. 69. ISSN 1804-8137.

²²⁵ DOLEŽAL, Adam, DOLEŽAL, Tomáš. *Praktické dopady nového občanského zákoníku na provozování lékařské praxe*. Praha: BOFIA Medical, s.r.o., 2014, s. 29. ISBN 978-80-87996-00-3.

²²⁶ § 30 Občanského zákoníku.

jednáním, která jsou přiměřená rozumové a volní vyspělosti nezletilých jeho věku.²²⁷ V ostatních situacích bude třeba souhlas zákonného zástupce, případně jiné osoby k tomu soudem určené.²²⁸

Ostatně i § 35 ZdravSl předpokládá, že mohou nastat situace, kdy k poskytnutí zdravotních služeb postačí souhlas nezletilého. Nezletilému pacientovi lze na základě jeho souhlasu poskytnout zdravotní služby jen tehdy, „...*jestliže je provedení takového úkonu přiměřené jeho rozumové a volní vyspělosti odpovídající jeho věku.*“. ZdravSl ani Občanský zákoník neuvádí žádnou pevně stanovenou věkovou hranici, kdy lze nezletilému poskytovat zdravotní služby na základě jím uděleného souhlasu bez přivolení zákonných zástupců. Výjimku představuje § 100 Občanského zákoníku, který stanoví požadavek přivolení soudu, jestliže nezletilý starší čtrnácti let nesouhlasí se zásahem do integrity, byť k němu udělil souhlas jeho zákonný zástupce a obráceně – požaduje-li takový zásah a zákonný zástupce odmítá souhlas udělit.²²⁹ Pevně stanovenou věkovou hranici šestnácti let pak nalezneme ještě v zákoně o umělém přerušení těhotenství.²³⁰ V ostatních případech proto bude nezbytné vždy individuálně posuzovat způsobilost nezletilého pacienta udělit souhlas s poskytnutím konkrétních zdravotních služeb, a to s ohledem na jeho věk, rozumovou a volní vyspělost a povahu zamýšlených služeb. Rozhodnutí, zda je souhlas nezletilého dostačující, či zda je třeba trvat na udělení souhlasu zákonným zástupcem, pak bude na samotném poskytovateli zdravotních služeb.²³¹ Ustanovení § 95 Občanského zákoníku lehce konkretizuje poměrně obecnou formulaci v ZdravSl, když stanoví, že se jedná o zákrok „*v obvyklých záležitostech*“ a zároveň „*nezanechávající trvalé nebo závažné následky*“. I tak ovšem není snadné posoudit, zda je potřeba souhlas zákonného zástupce.²³² Odborná literatura stanoví jako pomocnou hranici pro posouzení schopnosti nezletilého samostatně rozhodovat u běžných zákroků věk čtrnácti let; jako nepodkročitelnou věkovou hranici uvádí dvanáct let.²³³

²²⁷ § 31 Občanského zákoníku.

²²⁸ § 42 ZdravSl.

²²⁹ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 147. ISBN 978-80-7598-103-5.

²³⁰ § 6 zákona č. 66/1986 Sb., o umělém přerušení těhotenství.

²³¹ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 147. ISBN 978-80-7598-103-5.

²³² ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 252. ISBN 978-80-7552-321-1.

²³³ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 55. ISBN 978-80-7179-318-2. (poznámka pod čarou)

Je-li nezletilý pacient způsobilý samostatně rozhodovat o poskytnutí určitých zdravotních služeb, pak je též způsobilý poskytnutí takových služeb po náležitém poučení odmítnout.²³⁴

I za situace, že zdravotní služby byly nezletilému poskytnuty pouze na základě jeho informovaného souhlasu, má poskytovatel zdravotních služeb povinnost sdělit informace o poskytnutých zdravotních službách a zdravotním stavu nezletilého pacienta jeho zákonnému zástupci, pokud o ně požádá.²³⁵

Názor nezletilého pacienta však musí být brán v potaz i v situacích, kdy nezletilý pacient není, vzhledem k povaze zdravotních služeb, sám oprávněn vyslovit souhlas s jejich poskytováním. Tzv. participační práva dítěte jsou upravena v § 35 odst. 1 ZdravSl, který reflektuje požadavky mezinárodních úmluv, konkrétně článku 12 Úmluvy o právech dítěte a článku 6 odst. 2 Úmluvy o biomedicíně. Participační práva dítěte však opět závisí na rozumové a volní vyspělosti věku nezletilého pacienta a dítě tak nemusí být ohledně zdravotních služeb konzultováno vždy. To ostatně potvrdil i náleží Ústavního soudu, týkající se poskytování zdravotních služeb nezletilému, onkologicky nemocnému pacientovi navzdory nesouhlasu jeho zákonných zástupců (nálezu se blíže věnovala kapitola 3.5). Ústavní soud neshledal důvodnou námitku, že došlo k porušení participačních práv dítěte, když šestiletému pacientovi nebyla dána možnost se k léčbě vyjádřit. Ústavní soud došel k závěru, že „*právo na vyjádření náleží dítěti, které je schopno formulovat své vlastní názory. Dle názoru Ústavního soudu je třeba při výkladu tohoto ustanovení brát v úvahu nejen věk dítěte (a jeho rozumovou vyspělost), ale i povahu věci, o níž se jedná, jakož i další okolnosti, jako je např. rodinné zázemí a společenské prostředí, ve kterém dítě vyrůstá.*“²³⁶ Občanský zákoník potom stanoví zákonnou domněnku, dle které se má za to, že dítě starší dvanácti let je schopno přijmout informaci, vytvořit si vlastní názor a ten také sdělit.²³⁷ Tuto domněnku nalezneme i v zákoně o sociálně-právní ochraně dětí.²³⁸ S ohledem na obecná participační práva dítěte je však třeba zjišťovat jeho názor i v mladším věku, odpovídá-li to jeho rozumové a volní vyspělosti a povaze zamýšlených zdravotních služeb.²³⁹ Tento názor potvrdil i náleží Ústavního soudu, ve kterém dále Ústavní soud vyslovil i závěr, že „*právo dítěte být slyšeno v řízení, které se*

²³⁴ TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 111. ISBN 978-80-7179-318-2.

²³⁵ § 35 odst. 2 ZdravSl.

²³⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 20. 8. 2004, sp. zn. III.ÚS 459/03.

²³⁷ § 867 odst. 2 Občanského zákoníku.

²³⁸ § 8 odst. 3 zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí.

²³⁹ KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Péče o zdraví nezletilého dítěte*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2016 (6), s. 28. ISSN 1804-8137.

jej týká, ve smyslu čl. 12 Úmluvy o právech dítěte se neomezuje na pouhé zjištění názoru dítěte na projednávanou záležitost, ale zahrnuje také další komunikaci s dítětem a informování jej o řízení, včetně toho, jak nakonec bylo rozhodnuto v záležitosti dítěte a jak byl zohledněn jeho zjištěný názor.“²⁴⁰

Způsobilost udělit informovaný souhlas k nikoliv běžným zákrokům se ve většině případů váže k nabytí svéprávnosti. V těchto případech tedy může souhlas vyslovit i nezletilý, který nabyl plné svéprávnosti přiznáním svéprávnosti nebo uzavřením manželství. Ve vztahu k některým specifickým zdravotním službám však zákon vyžaduje dosažení stanovené věkové hranice. Například pro změnu pohlaví, sterilizaci ze zdravotních důvodů či věnování zárodečných buněk je nutné dosáhnout věku osmnácti let, pro kastraci se vyžaduje dosažení věku dvaceti jedna let.²⁴¹ Dle mého názoru poněkud nelogickou se však jeví nemožnost plně svéprávného nezletilého pacienta učinit dříve vyslovené přání. To se totiž může vztahovat i ke zdravotním službám, pro něž není zákonem stanovená žádná věková hranice a plně svéprávný nezletilý pacient je jinak kompetentní k těmto službám vyslovit informovaný souhlas.

5.1.2 Rozhodování za nezletilého pacienta

Péče o zdraví dítěte je výslovně uvedena jako jedna ze složek rodičovské odpovědnosti.²⁴² Ta ze zákona náleží oběma rodičům, a to ve stejné míře.²⁴³ Ačkoliv rodiče zastupují společně své nezletilé dítě při právních jednáních, ke kterým není způsobilé, jednat může každý z nich samostatně.²⁴⁴ Jedná-li vůči třetí osobě pouze jeden z rodičů, je dobrá víra třetích osob chráněna vyvratitelnou domněnkou, podle které jedná se souhlasem druhého rodiče.²⁴⁵ Pro oblast poskytování zdravotních služeb nezletilému dítěti, které není způsobilé udělit informovaný souhlas s jejich poskytnutím samo, tedy postačí, pokud s jejich poskytnutím vysloví souhlas alespoň jeden z rodičů. Nebude-li ohledně zamýšlených služeb mezi rodiči panovat shoda a nesouhlas druhého rodiče bude poskytovateli zdravotních služeb znám, pak souhlas pouze jednoho

²⁴⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 8. října 2018, sp. zn. II ÚS 725/18.

²⁴¹ § 21 odst. 3, § 13 odst. 1, § 3 odst. 4 písm. c), § 17 odst. 2 zákona č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách.

²⁴² § 858 Občanského zákoníku.

²⁴³ § 865 Občanského zákoníku.

²⁴⁴ § 892 odst. 1 a 2 Občanského zákoníku.

²⁴⁵ § 876 odst. 3 Občanského zákoníku.

rodiče nebude dostačující.²⁴⁶ Občanský zákoník totiž navíc nově výslovně uvádí *nikoli běžné léčebné a obdobné zákroky* v demonstrativním výčtu významných záležitostí, pro které se vyžaduje souhlas obou rodičů nezletilého dítěte. Pokud se rodiče nebudou schopni dohodnout a zároveň nebude dítěti hrozit nebezpečí z prodlení, rozhodne na návrh rodiče soud.²⁴⁷

Pokud pro oblast poskytování zdravotních služeb nenáleží rodičovská odpovědnost rodičům nezletilého nebo bylo dítě svěřeno do péče jiné osoby, udělují souhlas k jejich poskytování opatrovník, poručník, pěstoun či jiná osoba, do jejíž péče byl nezletilý svěřen. Dále uvedená pravidla se na tyto osoby vztahují také,²⁴⁸ pro zjednodušení je však dále používán pojem zákonný zástupce či rodič(e).

Jak již bylo uvedeno výše, dítě již není pouhým objektem péče jeho rodičů, ale disponuje participačními právy. V tomto směru je pak nutné zmínit § 100 Občanského zákoníku, který stanoví, že zákrok do integrity nezletilého nelze provést bez souhlasu soudu, jestliže nezletilý takovému zákroku vážně odporuje, a to i v případě, že zákonný zástupce s takovým zásahem souhlasí. Vzhledem ke skutečnosti, že § 35 ZdravSl stanoví, že se pro vyslovení souhlasu nezletilého s poskytnutím zdravotních služeb použijí předpisy upravující svéprávnost fyzických osob, lze považovat § 100 Občanského zákoníku za *lex specialis*, a tedy aplikovatelný i v oblasti zásahů do integrity v rámci poskytování zdravotních služeb.²⁴⁹ Úprava § 100 Občanského zákoníku se naopak neuplatní ohledně těch zákroků, ke kterým je nezletilý, s ohledem na jeho rozumovou a volní vyspělost a povahu zákroku, oprávněn vyslovit souhlas sám. V takovém případě není třeba intervence soudu, ale názoru nezletilého je třeba dát přednost.²⁵⁰

Pasivní složkou participačních práv dítěte je jeho oprávnění být informováno o záležitostech, které se ho týkají.²⁵¹ Jestliže má dítě právo v určitých případech udělit, nebo naopak odmítnout udělení souhlasu se zásahem do integrity, nebo alespoň vyslovit názor, ke kterému má být přihlíženo, je nezbytné, aby mělo k dispozici relevantní informace. Informace potřebné k tomu, aby si dítě mohlo vytvořit vlastní názor, mají rodiče sdělit dítěti před rozhodnutím o dané

²⁴⁶ DOLEŽAL, Adam, DOLEŽAL, Tomáš. *Praktické dopady nového občanského zákoníku na provozování lékařské praxe*. Praha: BOFIA Medical, s.r.o., 2014, s. 30. ISBN 978-80-87996-00-3.

²⁴⁷ § 877 odst. 1 a 2 Občanského zákoníku.

²⁴⁸ ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 253. ISBN 978-80-7552-321-1.

²⁴⁹ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 380. ISBN 978-80-7598-656-6.

²⁵⁰ Tamtéž, s. 379.

²⁵¹ MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IV. § 655-975*. Praha: Leges, 2016, s. 1441. ISBN 978-80-7502-004-8.

záležitosti.²⁵² Právo na informace náleží nezletilému pacientovi, je-li k tomu nezletilý přiměřeně a volně vyspělý.²⁵³ V plném rozsahu se informace sdělí zákonnému zástupci pacienta.²⁵⁴

I v případě nezletilých pacientů je však třeba trvat na dodatečném vysvětlení, jestliže informace dítěti nemohly být sděleny před zásahem do jeho integrity. Dodatečné vysvětlení musí být dítěti podáno, jakmile to jeho stav dovolí, a to způsobem, kterému bude schopno porozumět.²⁵⁵ Použitelnost tohoto ustanovení i na oblast poskytování zdravotních služeb lze odůvodnit tím, že ZdravSl neobsahuje zvláštní úpravu informační povinnosti poskytovatele zdravotních služeb pro případ následného informování pacienta po zákroku vykonaném bez jeho souhlasu.²⁵⁶

Souhlas k zásahu do integrity dítěte mohou zákonní zástupci udělit jen za předpokladu, že takový zásah je k přímému prospěchu dítěte.²⁵⁷ Ačkoliv se lze v odborné literatuře setkat s názorem, že se úprava § 93 Občanského zákoníku na oblast poskytování zdravotních služeb neuplatní, neboť ZdravSl představuje *lex specialis*²⁵⁸, zastávám odlišný postoj. Svůj názor opírám jednak o komentářovou literaturu týkající se problematiky vztahu ZdravSl a Občanského zákoníku, podle které je v určitých situacích třeba aplikovat oba tyto předpisy (případně jiné zvláštní předpisy upravující zdravotní služby).²⁵⁹ Nadto je třeba argumentovat i Úmluvou o biomedicině, která požadavek přímého prospěchu stanoví také.²⁶⁰ Vzhledem ke skutečnosti, že pojem přímého prospěchu není nikde blíže vymezen, nabízí se poměrně široký výklad. Prospěch dle komentářové literatury nemusí být trvalé povahy, prospěšným může být i zákrok, který skýtá jen naději určitého přínosu, ne však jeho jistotu. V takovém případě však musí pravděpodobnost prospěchu převažovat nad četností a závažností rizik. Požadavek přímosti je naplněn tehdy, jestliže mezi zásahem a očekávaným přínosem existuje přímá souvislost.²⁶¹

²⁵² § 875 odst. 2 Občanského zákoníku.

²⁵³ § 31 odst. 5 ZdravSl.

²⁵⁴ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 116. ISBN 978-80-7598-103-5.

²⁵⁵ § 103 Občanského zákoníku.

²⁵⁶ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 387. ISBN 978-80-7598-656-6.

²⁵⁷ § 93 odst. 2 Občanského zákoníku.

²⁵⁸ MELZER, Filip, TĚGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013, s. 580. ISBN 978-80-87576-73-1.

²⁵⁹ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 343. ISBN 978-80-7598-656-6.

²⁶⁰ Rada Evropy [online]. Vysvětlující zpráva k ÚLPB. Bod 44. [cit. 2020-09-24]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800ccde5>.

²⁶¹ ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. 2. vydání*. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020, s. 352 – 353. ISBN 978-80-7598-656-6.

Přímý prospěch dítěte je obdobně podmínkou i pro odvolání již uděleného souhlasu.²⁶²

5.1.3 Speciální úprava poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům

Zvláštní potřebu ochrany dítěte reflektují při poskytování zdravotních služeb i některá další ustanovení ZdravSl.

Nezletilý pacient má právo na nepřetržitou přítomnost zákonného zástupce, případně jiné osoby, které je svěřen do péče.²⁶³ Toto právo není limitováno věkem nezletilého pacienta, ten může být relevantní jen z hlediska případné úhrady nákladů spojené s ubytováním zákonného zástupce. Celosvětový trend, aby dítě nebylo ve stresující situaci ve zdravotnickém zařízení samo, vyplývá i z Úmluvy o právech dítěte.²⁶⁴ Přítomnost zákonného zástupce zároveň umožňuje i kontrolu, že nedojde k provádění jiných zásahů do integrity než těch, k nimž byl udělen informovaný souhlas. Právo na nepřetržitou přítomnost osob v zákoně uvedených však není absolutní a může být omezeno, jsou-li pro to legitimní důvody. Při omezení tohoto práva je však třeba dbát jeho přiměřenosti. Tu zkoumal i Krajský soud v Brně ve věci navrhovatelky předběžného opatření, které nebyla umožněna přítomnost na sále do doby uvedení jejího nezletilého syna do anestezie. Nicméně soud shledal, že cílem omezení přístupu na sál je zajištění hygienicko-protiepidemických podmínek a navrhovatelka neosvědčila, že by omezení jejích práv bylo nepřiměřené.²⁶⁵ Jako nedůvodná byla odmítnuta i následná ústavní stížnost. Ústavní soud došel k závěru, že „*I když krajský soud neprovedl kompletní test proporcionality (...) nemohou být jeho úvahy označeny za projev svévole. Identifikoval, jaké právo stěžovatelů je v sázce, a dostatečně se zabýval přiměřeností jeho omezení ze strany nemocnice na základě limitovaného množství informací, které měl v rámci specifického řízení o předběžném opatření k dispozici.*“²⁶⁶

Speciální úpravu ve vztahu k poskytování služeb nezletilým pacientům obsahuje ZdravSl i pro oblast poskytování neodkladné péče a hospitalizace. Nelze-li souhlas zákonného zástupce získat bez zbytečného odkladu, rozhodne o poskytnutí neodkladné péče, která není péčí podle § 38 odst.

²⁶² Čl. 6 odst. 5 Úmluvy o biomedicině.

²⁶³ § 28 odst. 3 písm. e) bod 1. ZdravSl.

²⁶⁴ MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 98. ISBN 978-80-7598-103-5.

²⁶⁵ Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 29. srpna 2019, sp. zn. 70 Co 191/2019.

²⁶⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 23. března 2020, sp. zn. II. ÚS 3708/19.

4 ZdravSl, nebo o poskytnutí akutní péče ošetřující zdravotnický pracovník. Je-li však nezletilý způsobilý k udělení souhlasu k těmto službám, výše uvedené se neuplatní.²⁶⁷

Úžeji formulovaný odst. 4 stanoví, že neodkladnou péči lze nezletilému pacientovi poskytnout i bez souhlasu, jde-li o zdravotní služby nezbytné k záchraně života nebo zamezení vážného poškození zdraví nebo v případě léčby vážné duševní poruchy, pokud by bez jejího léčení se vší pravděpodobností došlo k vážnému poškození zdraví nezletilého pacienta.²⁶⁸ Zatímco je tak poskytnutí zdravotních služeb podle § 35 odst. 3 ZdravSl odůvodněno nemožností získat souhlas zákonného zástupce bez zbytečného odkladu, poskytnutí služeb podle § 38 odst. 4 ZdravSl je odůvodněno potřebou odvrácení závažných následků. Je-li však u nezletilého pacienta podezření na týrání, zneužívání nebo zanedbávání, lze mu i bez souhlasu zákonného zástupce poskytnout veškerou neodkladnou péči.²⁶⁹

V případě podezření na týrání, zneužívání nebo zanedbávání je možné nezletilého pacienta bez souhlasu zákonného zástupce nebo opatrovníka také hospitalizovat.²⁷⁰

Problematické poskytování zdravotních služeb bez souhlasu zákonného zástupce v případě nezletilého pacienta, u něhož je podezření na zneužívání, se věnoval i Evropský soud pro lidská práva ve věci M.A.K. a R.K. proti Spojenému království. Stěžovatel navštívil se svou nezletilou dcerou lékařku kvůli modřinám, které se dívce opakovaně objevovaly na dolních končetinách. Dle názoru lékařky tyto nebyly způsobeny kožním onemocněním a dívka byla přijata do nemocnice za účelem dalších vyšetření. Stěžovatel musel odejít do zaměstnání, a proto informoval lékařku, že si nepřeje, aby do příjezdu jeho manželky byla prováděna jakákoliv další vyšetření. Manželka stěžovatele, matka nezletilé pacientky, měla dorazit během jedné hodiny. Po příjezdu však matka pacientky zjistila, že během této doby byla dceři odebrána krev za účelem testování, byly nafoceny její končetiny a informovány místní autority kvůli podezření, že je nezletilá sexuálně zneužívána. Dívka totiž vedle modřin měla poranění v oblasti genitálií, které podle následného sdělení rodičů utrpěla při jízdě na kole. Dle národního práva může nezletilý mladší šestnácti let udělit souhlas s poskytováním zdravotních služeb jen tehdy, pokud plně rozumí a chápe nastalou situaci. S ohledem na nízký věk nezletilé, které v době incidentu bylo devět let, nemohla udělit souhlas k vyšetření a pořízení fotografií sama. Otec nezletilé jasně stanovil, že až do příjezdu matky nemají

²⁶⁷ § 35 odst. 3 ZdravSl.

²⁶⁸ § 38 odst. 4 ve spojení s § 38 odst. 3 písm. b) ZdravSl.

²⁶⁹ § 38 odst. 5 ZdravSl.

²⁷⁰ § 38 odst. 2 ZdravSl.

být prováděna žádná vyšetření. Vzhledem k tomu, že stav dívky nebyl kritický, nehrozilo vážné zhoršení a dívka netrpěla žádnou bolestí, nelze postup zdravotnického zařízení ospravedlnit ani neodkladnou péčí. Navíc nic nenasvědčovalo tomu, že by matka odmítala k dalším vyšetřením udělit souhlas. Soud tak došel k závěru, že odběrem krve a pořízením fotografií bylo zasaženo do práva nezletilé pacientky na respektování soukromého a rodinného života podle článku 8 EÚLP.²⁷¹ Podezření na týrání, zneužívání nebo zanedbávání dítěte, tak automaticky neopravňuje k poskytnutí zdravotních služeb bez souhlasu, vždy je třeba pečlivě zvážit, zda je zamýšlená péče neodkladnou péčí.

5.2 Osoby s omezenou svéprávností

5.2.1 Rozhodování za pacienty trpící duševní poruchou

Nezpůsobilost právně jednat, a tedy i udělit souhlas s poskytováním zdravotních služeb, může být vedle nedostatku věku způsobena také vlivem duševní poruchy. Pokud je tato trvalé povahy a osoba byla rozhodnutím soudu omezena ve svéprávnosti v oblasti rozhodování o přijetí a odmítnutí zdravotních služeb, bude zpravidla souhlas s poskytováním zdravotních služeb udělovat opatrovník. S ohledem na výše zmiňovaný trend, kdy je opuštěn protekcionistický přístup ve prospěch respektu k autonomii těchto vulnerabilních osob, však zákon i mezinárodní úmluvy stanoví určitá pravidla, zajišťující jejich participaci na rozhodnutích, která se jich bezprostředně dotýkají. Ani osoby trpící duševní poruchou tak nejsou pouhými objekty zdravotní péče.

V první řadě je nutno podotknout, že Občanský zákoník počítá i se situacemi, kdy duševní porucha brání zletilému člověku, který nemá jiného zástupce, udělit souhlas se zásahem do integrity, avšak takový člověk nebyl na svéprávnosti omezen. V těchto případech je prostor pro uplatnění institutu nápomoci při rozhodování²⁷² nebo zastoupení členem domácnosti.²⁷³ V obou případech se ve srovnání s omezením svéprávnosti jedná o mírnější instituty, které reflektují požadavky Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením. Tato Úmluva odráží změnu přístupu k osobám s mentálním postižením a namísto „náhradního rozhodování“ by mělo nastoupit „podporované rozhodování“. Zároveň předpokládá zavedení spektra opatření, která mají za cíl podpořit výkon způsobilosti k právním úkonům, jedním z nich je i zastoupení členem

²⁷¹ M.A.K. a R.K. proti Spojenému království. Rozsudek ESLP ze dne 23. března 2010, spojené stížnosti č. 45901/05 a č. 40146/06.

²⁷² § 45 an. Občanského zákoníku.

²⁷³ § 49 an. Občanského zákoníku.

domácnosti.²⁷⁴ K omezení svéprávnosti by mělo docházet jen tehdy, nejsou-li tyto alternativy dostačující.²⁷⁵ V oblasti poskytování zdravotních služeb pak může soudem schválený člen domácnosti udělit souhlas i se zásahem do duševní nebo tělesné integrity člověka, avšak pouze za podmínky, že se nejedná o zásah s trvalými následky.²⁷⁶

Nejsou-li mírnější opatření dostačující a hrozila-li by jinak člověku vážná újma, lze v jeho zájmu přistoupit k omezení svéprávnosti.²⁷⁷ Soud svéprávnost člověka omezí v rozsahu, ve kterém není pro duševní poruchu, jež není jen přechodná, schopen právně jednat, vymezí rozsah, v jakém způsobilost člověka omezil²⁷⁸ a jmenuje mu opatrovníka.²⁷⁹ Byla-li svéprávnost člověka omezena v oblasti udělování souhlasu se zásahem do integrity, je proto pro poskytování zdravotních služeb potřeba souhlasu opatrovníka. Ten však není oprávněn bez souhlasu opatrovnické rady rozhodnout o zásazích do integrity opatrovance, pokud se nejedná o zákroky bez závažných následků.²⁸⁰ Není-li opatrovnická rada zvolena, schvaluje opatření opatrovníka namísto této rady soud.²⁸¹ Jedná-li se o zásah zanechávající trvalé, neodvratitelné a vážné následky nebo o zásah spojený s vážným nebezpečím pro život nebo zdraví opatrovance, lze zákrok provést jen s přivolením soudu, a to i tehdy, je-li opatrovnická rada ustanovena.²⁸² Souhlas k takovému zákroku soud udělí po zhlédnutí dotčené osoby a s plným uznáním její osobnosti jen tehdy, je-li jí takový zásah podle rozumného uvážení k prospěchu.²⁸³

5.2.2 Participační práva osoby omezené ve svéprávnosti a speciální úprava poskytování zdravotních služeb osobám s omezenou svéprávností

Rostoucí respekt k autonomii osob trpících duševní poruchou se odráží i v povinnosti zjišťovat a brát v potaz názor těchto osob, a to i v oblasti poskytování zdravotních služeb. Stejně jako nezletilý pacient má i pacient s omezenou svéprávností právo na informace o svém zdravotním stavu a právo klást otázky, je-li k těmto úkonům přiměřeně rozumově a volně vyspělý.²⁸⁴ Ohledně

²⁷⁴ LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014, s. 257. ISBN 978-80-7400-529-9.

²⁷⁵ § 55 odst. 2 Občanského zákoníku.

²⁷⁶ § 52 odst. 1 Občanského zákoníku.

²⁷⁷ § 55 Občanského zákoníku.

²⁷⁸ § 57 odst. 1 Občanského zákoníku.

²⁷⁹ § 62 Občanského zákoníku.

²⁸⁰ § 480 odst. 1 písm. c) Občanského zákoníku.

²⁸¹ § 482 odst. 2 Občanského zákoníku.

²⁸² § 101 Občanského zákoníku.

²⁸³ § 102 Občanského zákoníku.

²⁸⁴ § 31 odst. 5 ZdravSl.

poskytnutí zamýšlených zdravotních služeb je následně nutné zjistit jeho názor, jehož závažnost roste úměrně se stupněm rozumové a volní vyspělosti dotčeného pacienta.²⁸⁵ Obdobně se i v případě osob s omezenou svéprávností použije úprava § 100 Občanského zákoníku. Pokud opatrovanec vážně odporuje zákroku, ke kterému opatrovník udělil souhlas, nelze zákrok provést bez souhlasu soudu. Souhlas soudu se vyžaduje i v případě, že si osoba s omezenou svéprávností zákrok přeje, opatrovník s jeho provedením ale nesouhlasí.²⁸⁶

I v případě osob s omezenou svéprávností je třeba trvat na následném poučení o zákroku, bylo-li jím zasaženo do integrity člověka, jenž nemohl posoudit, co se s ním děje a ke kterému sám neudělil souhlas.²⁸⁷ Tento názor opírám o použití termínu „člověk“, který není dále nijak konkretizován a není tedy důvod neaplikovat předmětné ustanovení na osoby s omezenou svéprávností.

Úprava hospitalizace a poskytování neodkladné péče pak v zásadě kopíruje úpravu poskytování těchto služeb nezletilým pacientům. V podstatě jediné odlišnosti můžeme shledávat v tom, že se nepřihlíží k věku zletilého pacienta omezeného na svéprávnosti a v osobě oprávněné udělit zástupný souhlas.²⁸⁸

Obdobně jako nezletilí pacienti jsou i osoby s omezenou svéprávností vyloučeny z možnosti učinit dříve vyslovené přání.²⁸⁹ Jazykově poněkud nešťastná formulace „*Dříve vyslovené přání nelze uplatnit, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty s omezenou svéprávností.*“ se dostala i do pozornosti Ústavního soudu. Skupina poslanců vytýkala absenci upřesnění úmyslu zákonodárce, zda se má jednat o přání vyslovené v době, kdy byl pacient již omezen na svéprávnosti. Ústavní soud ovšem došel k názoru, že se citované ustanovení jednoznačně vztahuje na situace, kdy osoba omezená na svéprávnosti chce učinit dříve vyslovené přání, nikoliv na situace, kdy k omezení svéprávnosti došlo až poté, co předmětný projev vůle již učinila a ex post byla na svéprávnosti omezena. Opačný výklad by byl často v rozporu se smyslem tohoto ustanovení.²⁹⁰

²⁸⁵ § 35 odst. 1 a 4 ZdravSl.

²⁸⁶ § 100 Občanského zákoníku.

²⁸⁷ § 103 Občanského zákoníku.

²⁸⁸ § 35 odst. 3, § 38 odst. 2, 4, 5 ZdravSl.

²⁸⁹ § 36 odst. 6 ZdravSl.

²⁹⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.

6 Úvahy de lege ferenda

6.1 Zástupný souhlas

Ačkoliv ESLP ponechává na diskreci států určení osob oprávněných udělit zástupný souhlas i způsob řešení jejich názorových rozporů,²⁹¹ považuji změnu vnitrostátní legislativy v tomto směru za žádoucí. Současný stav totiž trpí nejednou vadou, přičemž tyto jsou zpravidla k tíži všech zúčastněných subjektů.

V prvé řadě je značně problematická dvojkolejnost právní úpravy. Ačkoliv se odborná literatura v zásadě shoduje na tom, že ustanovení § 98 odst. 1 Občanského zákoníku se v případě poskytování zdravotních služeb nepoužije, jeví se tato dvojkolejnost s ohledem na právní jistotu nežádoucí. K odstranění této dvojkolejnosti by dle mého názoru mohlo dojít v zásadě dvěma způsoby. Jednak výslovným vyloučením aplikace ustanovení Občanského zákoníku v ZdravSl nebo přijetím detailnější úpravy v ZdravSl.

Ačkoliv široké vymezení osob oprávněných udělit zástupný souhlas v ZdravSl bezesporu klade poměrně vysoké požadavky na poskytovatele zdravotních služeb, považuji jej za ospravedlněné legitimním zájmem na ochraně pacienta. Na druhou stranu za nedostačující považuji absenci právní úpravy jejich vzájemných vztahů. Není tak např. zřejmé, zda v případě, kdy k zásahu do integrity udělí souhlas manžel, avšak rodiče pacienta se zákrokem nesouhlasí, má názor manžela přednost s ohledem na hierarchické uspořádání ustanovení § 34 odst. 7 ZdravSl. Takový závěr se sice jeví značně nemorální, na druhou stranu jasně uvedené pořadí osob oprávněných udělit zástupný souhlas tomu nasvědčuje. Jestliže zákonodárce chtěl „právo veta“ povolaným osobám přiznat, měl tak výslovně stanovit.

Nedostatečná se dále jeví možnost pacienta dle vlastního uvážení určit osobu, která bude pro případ jeho nezpůsobilosti oprávněna rozhodovat o zdravotních službách, které mu mají být poskytnuty. Ustanovení § 33 odst. 1 ZdravSl pacientovi sice umožňuje určit osobu, která bude moci zástupný souhlas udělit, avšak pouze při přijetí do péče, popř. po přijetí do péče. Univerzální možnost určit si takovou osobu náš právní řád, na rozdíl od řady zahraničních, nezná. Dle mého názoru by tak bylo žádoucí tuto možnost do ZdravSl zakomponovat.

Za velký nedostatek považuji i absenci právní úpravy situace, kdy dojde názorovému rozkolu mezi osobami oprávněnými udělit zástupný souhlas. Možnost obrátit se na soud v případě, že

²⁹¹ Lambert a ostatní proti Francii. Rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 5. 6. 2015, stížnost č. 46043/14.

vzniknou nejasnosti ohledně nejlepšího zájmu pacienta, výslovně stanoví ESLP jako jednu z podmínek, která musí být naplněna, aby stát splnil své pozitivní závazky plynoucí pro něj z článku 2 EÚLP. Ačkoliv zákonodárce s touto možností počítá, neboť zákon o zvláštních řízeních soudních obsahuje díl nazvaný „Řízení o přivolení k zásahu do integrity“, obsahuje zákon jen jediné ustanovení, které upravuje místní příslušnost.²⁹² Není tak např. ani zřejmé, v jakém řízení by se o zásahu mělo rozhodovat. S ohledem na povahu zájmů a hodnot, které jsou předmětem takového řízení, by se přitom bezesporu našla nejedna zvláštnost, kterou by bylo vhodné reflektovat i v právní úpravě těchto řízení. Domnívám se, že současná právní úprava by v tomto ohledu proto před ESLP neobstála a je žádoucí detailnější úprava také této problematiky.

Za významný nedostatek současné právní úpravy dále považuji i neodůvodněnou dichotomii v případě udělování a odmítání udělit souhlas, jde-li o zákroky spojené s vážným nebezpečím pro život nebo zdraví zastoupeného pacienta. Neposkytnutí zdravotních služeb totiž může představovat stejnou, nebo dokonce závažnější hrozbu pro pacienta. Dle mého názoru by vhodným řešením byla např. úprava obdobná zásahu do integrity nezletilého čtrnácti let, jež pamatuje jak na případy, kdy nezletilý se zásahem do integrity nesouhlasí, stejně tak i na situace, kdy se nezletilý takového zásahu dožaduje.²⁹³

6.2 Dříve vyslovená přání

V několika ohledech považuji za nedostatečnou i úpravu dříve vyslovených přání. První problém spatřuji již v samotné terminologii, která je kritizována i řadou publikací.²⁹⁴ Dle mého názoru pak institut dříve vyslovených přání v ZdravSl odpovídá anglickému *Advance directives* a bylo by patrně vhodnější použít v odborné literatuře dříve též užívaný termín „*předstižné pokyny*“. Sousední „dříve vyslovená přání“ je totiž užívaná i Občanským zákoníkem, který naopak od ZdravSl nestanoví žádné formální požadavky a odpovídá doslovnému překladu anglického termínu *Previously expressed wishes*. S ohledem na důraz na autonomii vůle pacienta je přitom nezbytné k jeho přáním přihlížet i v případě, že za pacienta rozhoduje třetí osoba a pacient neučinil dříve vyslovené přání ve smyslu ZdravSl. Při udělování zástupného souhlasu je totiž rozhodujícím

²⁹² § 65 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.

²⁹³ § 100 Občanského zákoníku.

²⁹⁴ MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 16. ISBN 978-80-7262-850-6, dále např. DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives)*. *Právní a etické úvahy*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2), s. 2. ISSN 1804-8137.

faktorem nejlepší zájem pacienta, který však dokáže posoudit jen on sám. Jestliže jakákoliv přání či názory naznačují, co by si pacient v dané situaci přál, nelze je nezohlednit s odkazem, že nesplňují zákonem stanovené formální požadavky. Rozlišovat mezi dříve vyslovenými přáními ve smyslu *advance directives* a *previously expressed wishes* se pak jeví jako maximálně žádoucí. Existence obou institutů umožní brát v potaz domnělou vůli pacienta kdykoliv. Přání splňující přísné formální požadavky pak umožní pacientovi rozhodovat o jemu poskytovaných zdravotních službách do budoucna, umožní mu odmítnout i poskytnutí neodkladné péče bez souhlasu a zvyšuje právní jistotu na straně poskytovatele zdravotních služeb.

Problematickým pak považují i ustanovení ZdravSl, které zakazuje respektovat dříve vyslovené přání, jestliže nabádá k takovému postupu, jehož výsledkem je aktivní způsobení smrti.²⁹⁵ Ačkoliv je jasné, že s ohledem na nepřípustnost eutanázie se pacient nemůže ani formou dříve vysloveného přání domáhat ukončení svého života, opět zde vyvstává otázka, zda se jím může domáhat ukončení život udržující léčby. Jak již bylo uvedeno výše, důvodová zpráva k ZdravSl odpojení od přístrojů považuje za aktivní způsobení smrti. Opět zde tak vzniká neodůvodněný rozpor, kdy pacient může prostřednictvím dříve vysloveného přání odmítnout např. napojení na plicní ventilaci, nemůže však žádat její ukončení. To se jeví jako zcela nelogické s přihlédnutím k tomu, že důsledky budou v obou situacích totožné, tj. smrt pacienta. Mají-li dříve vyslovená přání zabránit zbytečnému prodlužování pacientova života, měla by dle mého názoru umožnit odpojení od přístrojové podpory, tj. ukončení poskytování zdravotní péče, a to bez ohledu na to, že výsledkem bude smrt pacienta.

Tento problém je o to palčivější, že neexistuje žádný registr dříve vyslovených přání či obdobný systém, který by zajistil, že lékař bude mít dříve vyslovené přání pacienta včas k dispozici. Je tak více než reálné, že lékaři vejde ve známost dříve vyslovené přání až v době, kdy je již pacient napojen na přístrojovou podporu a již není možné jej odpojit. Do značné míry je tak použitelnost dříve vyslovených přání negativně ovlivněna. Domnívám se, že řešením by bylo zřízení registru dříve vyslovených přání, do kterého by měli přístup určení zdravotníci, či jiný obdobný způsob.

K posílení autonomie vůle pacientů by podle mého dále vedla i povinnost zdravotnického personálu aktivně informovat pacienty o možnosti učinit dříve vyslovené přání při jejich

²⁹⁵ § 36 odst. 5 písm. b) ZdravSl.

hospitalizaci, popř. stanovit tuto povinnost i některým dalším poskytovatelům zdravotních či sociálních služeb, např. léčebnám dlouhodobě nemocných pacientů, Alzheimer centřům či domovům seniorů.

Závěr

Jasná a komplexní úprava poskytování zdravotních služeb je základním předpokladem dostupnosti kvalitní péče. Bohužel vnitrostátní právní úprava je v řadě případů neurčitá nebo až příliš široká, úprava některých otázek pak zcela chybí. Situaci navíc komplikuje dvojkolejnost právní úpravy, ke které vedlo přijetí Občanského zákoníku. Nelze se spokojit s tvrzením, že zákon o zdravotních službách představuje ve vztahu k Občanskému zákoníku *lex specialis* a vztah těchto zákonů bude třeba zkoumat ve vztahu ke každému ustanovení zvlášť, někdy dokonce aplikovat souběžně ustanovení obou zákonů.

Jednoznačná úprava chybí i v případě zástupného souhlasu. Potenciálně problematickým se jeví především řešení názorového konfliktu mezi osobami oprávněnými udělit zástupný souhlas. Ačkoliv dle rozhodnutí ESLP je právní úprava mediace mezi členy rodiny i pořadí, v němž mají být jejich názory zohledňovány, ponechána na uvážení jednotlivých států, je otázkou, zda by vnitrostátní právní úprava obstála. ESLP totiž mimo jiné stanoví požadavek, aby v případě pochybností byla možnost obrátit se na soud. V tomto ohledu je však česká právní úprava dle mého názoru nedostačující, když není zcela jasné, v jakém řízení a na základě kterých hmotněprávních ustanovení by se tak mělo dít. Nelze odhlédnout ani od skutečnosti, že ESLP v případě pana Lamberta vzal v potaz i vysokou míru pečlivosti, se kterou byl tento případ projednáván, a to i nad rámec požadavků stanovených francouzskými zákony. Vzhledem ke skutečnosti, že i v tomto směru národní právní úprava v zásadě mlčí, osobně se přikláním spíše k názoru, že by před ESLP česká legislativa neobstála.

Značným nedostatkem současné úpravy je absence univerzální možnost pacienta zvolit si osobu, která bude oprávněna rozhodovat o jemu poskytovaných zdravotních službách v případě jeho nezpůsobilosti. Tuto možnost má pacient v zásadě jen při přijetí do péče a úprava tak nereflexuje situace, kdy se pacient stane nekompetentním dříve. Dle mého názoru pak tento nedostatek významným způsobem negativně ovlivňuje postavení pacienta a neodpovídá soudobému konceptu autonomie jeho vůle.

Nežádoucí je i neodůvodněná dichotomie v Občanském zákoníku. Občanský zákoník totiž vyžaduje přivolení soudu pro zákrok, který představuje vážné riziko pro zdraví nebo život dotčeného člověka, avšak pro případ neudělení souhlasu tento požadavek nestanoví, a to navzdory skutečnosti, že neposkytnutí péče může mít stejně závažné, nebo dokonce závažnější následky.

Ne zcela jasná je i úprava dříve vyslovených přání. Za nežádoucí považuji zejména užívání stejného pojmosloví v ZdravSl i v Občanském zákoníku, ačkoliv mám za to, že se jedná o dva různé instituty. Úprava Občanského zákoníku spíše odpovídá doslovnému významu a zahraničním

ekvivalentem lze označit institut *previously expressed wishes*, zatímco § 36 ZdravSl odpovídá zahraničním *advance directives*. Problematicnost užívání stejného pojmu v obou předpisech pak spatřuji v přísných formálních požadavcích ZdravSl, které ovšem kolidují s požadavkem ESLP, který ukládá povinnost zohledňovat přání pacienta, žádné formální požadavky ovšem neklade.

Velkým nedostatkem úpravy dříve vyslovených přání je pak absence registru dříve vyslovených přání, případně jiné alternativy, která by zajišťovala dostupnost těchto přání poskytovatelům zdravotních služeb. Do značné míry je tak věcí náhody, zda dříve vyslovené přání, které splňuje všechny přísné formální požadavky, vejde včas ve známost poskytovateli zdravotních služeb. Nestane-li se tak, a pacient např. bude napojen na plicní podporu i přes své dříve vyslovené přání, není jej navíc možné odpojit. I tato dichotomie, kdy dříve vyslovené přání neumožňuje ukončit léčbu, kterou by jinak pacient odmítnout mohl, se jeví jako neopodstatněná a do značné míry jdoucí proti smyslu tohoto institutu.

V zásadě za dostačující naopak považuji úpravu poskytování zdravotních služeb nezletilým pacientům. Důraz je třeba klást na jejich participační práva, a to vždy s ohledem na jejich věk, rozumovou a volní vyspělost a povahu zdravotních služeb, které mají být nezletilému poskytnuty. Obdobně je třeba zjišťovat a zohledňovat názor osoby trpící duševní poruchou.

Ačkoliv přijetí zákona o zdravotních službách významným způsobem transformovalo vnitrostátní úpravu poskytování zdravotních služeb, a zejména pak postavení pacienta, výše uvedené nedostatky bude třeba do budoucna napravit tak, aby česká legislativa co možná nejvíc odpovídala mezinárodním úmluvám, judikatuře ESLP ale i stále se vyvíjejícímu pojetí lidské důstojnosti.

Absence komplexní a jasné úpravy jde k tíži všech zúčastněných subjektů. Poskytovatelé zdravotních služeb v důsledku nejasné úpravy často volí z hlediska právní odpovědnosti bezpečnější variantu, a to mnohdy v rozporu se svým klinickým názorem. Fenomén tzv. defenzivní medicíny negativně dopadá i na pacienty, jimž je poskytována i péče, která již není v jejich nejlepším zájmu.

Bez pochyby nelehkou úlohou práva je přinést úpravu, která by na jedné straně poskytla dostatečnou právní jistotu poskytovatelům zdravotních služeb, na straně druhé umožnila realizaci autonomie vůle pacientům. Složitě vztahy mezi těmito subjekty však právo nemůže upravit do všech detailů. Kvalitní právní úprava by tak spíše měla nastavit určité limity, rámeček, ve kterém se lékaři při poskytování zdravotních služeb mohou pohybovat. Zákonodárce a následně soudy pak musí vyvažovat tradiční hodnoty zdravotnické etiky – tj. důvěru, lidskou důstojnost, respekt. Mezi tyto hodnoty se musí nově zařadit i respektování autonomie vůle pacienta, který je vždy středem této péče.

Ačkoliv se úprava poskytování zdravotních služeb dočkala zásadní změny tzv. zdravotnickou reformou v r. 2011, stále zde existuje řada mezer, které mohou negativně ovlivnit postavení pacienta, ale i samotného lékaře. Je tak v zájmu nás všech, aby se tomuto tématu dostalo více pozornosti, bylo zevrubně diskutováno napříč všemi segmenty zdravotnictví a následně byly tyto poznatky promítnuty do právní úpravy.

Seznam použité literatury a dalších zdrojů

1 Literatura

- ALLEN, S. Rebecca, SHUSTER, L. John Jr. *The role of proxies in treatment decisions: evaluating functional capacity to consent to end-of-life treatments within a family context*. Behavioral sciences & the law vol. 20 (3) (2002). doi:10.1002/bsl.484.
- BEAUCHAMP, L., Tom, CHILDRESS, F., James. Principles of biomedical ethics. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2009, s. 110. ISBN 978-0-19-533570-5.
- BOBEK, Michal. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika? [online] Jurisprudence, No. 6, 2016.
- CANTOR, Michael D., PEARLMAN, Robert A. *Advance Care Planning in Long-Term Care Facilities*. Journal of the American Medical Directors Association. 2004, 5(Supplement). ISSN 1525-8610. Dostupné z: doi:10.1097/01.JAM.0000052563.45932.FC.
- CÍSAŘOVÁ, Dagmar In: CÍSAŘOVÁ, Dagmar. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi: monografie*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010. ISBN 978-80-87146-31-6.
- DOLEŽAL, Adam, DOLEŽAL, Tomáš. *Praktické dopady nového občanského zákoníku na provozování lékařské praxe*. Praha: BOFIA Medical, s.r.o., 2014. ISBN 978-80-87996-00-3.
- DOLEŽAL, Adam. *Dříve vyslovená přání (Advance Directives)*. Právní a etické úvahy. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2017 (2). ISSN 1804-8137.
- DOLEŽAL, Adam. *Informovaný souhlas u osob se sníženou schopností rozhodování*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2019 (2). ISSN 1804-8137.
- DOLEŽAL, Tomáš. *Právní povaha informovaného souhlasu a následky neúplného poučení z hlediska civilního práva*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2019(1). ISSN 1804-8137.
- DOLEŽAL, Tomáš. *Vztah lékaře a pacienta z pohledu soukromého práva*. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-24-3.
- EMANUEL, Ezekiel J., EMANUEL, Linda L. *Proxy decision making for incompetent patients. An ethical and empirical analysis*. JAMA, 1992, 267(15). ISSN 0098-7484. Dostupné z: doi:10.1001/jama.1992.03480150073040.

- EVANS, Natalie, H., PASMÁN, Roeline, VEGA ALONSO, Tomás, et al. *End-of-Life Decisions: A Cross-National Study of Treatment Preference Discussions and Surrogate Decision-Maker Appointments*. PLoS ONE. 2013, 8(3). ISSN 1932-6203. Dostupné z: doi:10.1371/journal.pone.0057965.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 7. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017. ISBN 978-80-7380-652-1.
- HOLČAPEK, Tomáš. *Rozhodnutí soudu jako zdroj oprávnění zásahu do integrity*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2018 (3). ISSN 1804-8137.
- JOX, J. Ralf, MICHALOWSKI, Sabine, LORENZ, Jorn, SCHILDMANN, Jan. *Substitute decision making in medicine: comparative analysis of the ethico-legal discourse in England and Germany*. Medicine, Health Care and Philosophy. 2008, 11(2). Dostupné z: doi:10.1007/s11019-007-9112-0.
- KONEČNÁ, Jana. *Informovaný souhlas / Informační povinnost / Poučení / Souhlas ošetřovaného*. Časopis pro právní vědu a praxi. 2014, č. 4. ISSN: 1805-2789.
- KOPALOVÁ, Michaela, CHOLENSKÝ, Robert. *Jak získávat informovaný souhlas pacientů v praxi*. 2. vydání, Praha: Liga lidských práv, 2008.
- KRÁLÍČKOVÁ, Zdeňka. *Péče o zdraví nezletilého dítěte*. Časopis zdravotnického práva a bioetiky. 2016 (6). ISSN 1804-8137.
- KREJČÍKOVÁ, Helena. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*. Praha: Galén, 2014. ISBN 978-80-7492-167-4.
- LAVICKÝ, Petr a kol.: *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář*. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-529-9.
- LYNN, Joanne. *Procedures for Making Medical Decisions for Incompetent Adults*. JAMA: The Journal of the American Medical Association. 1992, 267(15). ISSN 0098-7484. Dostupné z: doi:10.1001/jama.1992.03480150088044.
- MACH, Jan, BURIÁNEK, Aleš, ZÁLESKÁ, Dagmar, MÁCA, Miloš, VRÁBLOVÁ, Barbora. *Zákon o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování. Zákon o specifických zdravotních službách. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. ISBN 978-80-7598-103-5.
- MACH, Jan. *Univerzita medicínského práva*. Praha: Grada, 2013. ISBN 978-80-247-5113-9.

- MALÍŘ, Jan, DOLEŽAL, Tomáš. *Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a zdravotnictví: současný stav a perspektivy*. Praha: Wolter Kluwer ČR, a.s., 2016. ISBN 978-80-7552-224-5.
- MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012. ISBN 978-80-7262-850-6.
- MELZER, Filip, TÉGL, Petr a kol.: *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-73-1.
- POPE, M. Thaddeus. *Legal Fundamentals of Surrogate Decision Making*. Chest. 2012 Apr; 141(4). DOI: 10.1378/chest.11-2336. PMID: 22474149.
- PTÁČEK, Radek, BARTŮNĚK, Petr a MACH, Jan. *Lege artis v medicíně*. Praha: Grada, 2013. Edice celoživotního vzdělávání ČLK. ISBN 978-80-247-5126-9.
- PTÁČEK, Radek, BARTŮNĚK, Petr. *Lékař a pacient v moderní medicíně: etické, právní, psychologické a klinické aspekty*. Praha: Grada Publishing, 2015. Edice celoživotního vzdělávání ČLK. ISBN 978-80-247-5788-9.
- RID, Annette, WENDLER, David. *Treatment Decision Making for Incapacitated Patients: Is Development and Use of a Patient Preference Predictor Feasible?* Journal of Medicine and Philosophy. 2014, 39(2). ISSN 0360-5310. Dostupné z: doi:10.1093/jmp/jhu006.
- SHALOWITZ, David I., GARRETT-MAYER, Elizabeth, WENDLER, David. *The Accuracy of Surrogate Decision Makers*. Archives of Internal Medicine. 2006, 166(5). ISSN 0003-9926. Dostupné z: doi:10.1001/archinte.166.5.493.
- SVOBODOVÁ, Magdaléna, SCHEU, Harald Christian, GRINC, Jan (ed.). *Listina základních práv Evropské unie: deset let v praxi - hodnocení a výhled*. Praha: Auditorium, 2019. ISBN 978-80-87284-78-0.
- ŠIMÍČEK, Vojtěch, ed. *Lidská práva a medicína*. Brno: Masarykova univerzita, Fakulta sociálních studií, Mezinárodní politologický ústav, 2017. ISBN 978-80-210-8700-2.
- ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš a kol. *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016. ISBN 978-80-7552-321-1.
- ŠUSTEK, Petr, HOLČAPEK, Tomáš. *Informovaný souhlas: teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví*. Praha: ASPI, 2007. Právní rukověť. ISBN 978-80-7357-268-6.

- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek VI.* Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2014. ISBN 978-80-7478-630-3.
- ŠVESTKA, Jiří, DVOŘÁK, Jan, FIALA, Josef a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I.* 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2020. ISBN 978-80-7598-656-6.
- TĚŠINOVÁ, Jolana, DOLEŽAL, Tomáš, POLICAR, Radek. *Medicínské právo.* 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7179-318-2.
- TORKE, M. Alexia, PETRONIO, Sandra, SACHS, A. Greg, HELFT, R. Paul, PURNELL, Christiana. *A conceptual model of the role of communication in surrogate decision making for hospitalized adults.* Patient Educ Couns. 2012, 87(1). doi: 10.1016/j.pec.2011.07.027.
- VOLICER, Ladislav, CANTOR, D. Michael, DERSE, R. Arthur et al. *Advance Care Planning by Proxy for Residents of Long-Term Care Facilities Who Lack Decision-Making Capacity.* Journal of the American Geriatrics Society. 2002, 50(4). ISSN 00028614. Dostupné z: doi:10.1046/j.1532-5415.2002.50175.x.

2 Judikatura

- Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 1/12.
- Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01.
- Nález Ústavního soudu ze dne 3. 2. 2011, sp. zn. III.ÚS 449/06.
- Nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 36/11.
- Nález Ústavního soudu ze dne 20. 8. 2004, sp. zn. III.ÚS 459/03.
- Nález Ústavního soudu ze dne 8. října 2018, sp. zn. II ÚS 725/18.
- Nález Ústavního soudu ze dne 23. března 2020, sp. zn. II. ÚS 3708/19.
- Nález Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2018, sp. zn. II. ÚS 955/18.
- Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 26. 2. 2004, sp. zn. II. ÚS 604/02.
- Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29.04.2015, sp. zn. 25 Cdo1381/2013.
- Usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 29. srpna 2019, sp. zn. 70 Co 191/2019.

3 Zahraniční judikatura

- Konovalovová proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 9. 10. 2014, stížnost č. 37873/04.
- Lambert a ostatní proti Francii. Rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 5. 6. 2015, stížnost č. 46043/14.

- M.A.K. a R.K. proti Spojenému království. Rozsudek ESLP ze dne 23. března 2010, spojené stížnosti č. 45901/05 a č. 40146/06.

4 Právní normy

- Ústavní zákon č. 1/1993 Sb. Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
- Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.
- Zákon č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu.
- Zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů.
- Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon).
- Zákon č. 285/2002 Sb., o darování, odběrech a transplantacích tkání a orgánů a o změně některých zákonů (transplantační zákon).
- Zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních.
- Zákon č. 296/2008 Sb., o zajištění jakosti a bezpečnosti lidských tkání a buněk určených k použití u člověka a o změně souvisejících zákonů (zákon o lidských tkáních a buňkách).
- Zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí.
- Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách).
- Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách.
- Zákon č. 374/2011 Sb., o záchranné zdravotnické službě.
- Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.
- Zákon č. 66/1986 Sb., o umělém přerušení těhotenství.
- Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.
- Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.
- Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 96/2001 Sb. m. s., o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině

- Sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících
- Sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., o sjednání Úmluvy o právech dítěte
- Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 10/2010 Sb. m. s., o sjednání Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením
- Mental Capacity Act 2005
- Health Care Surrogate Act
- Florida Statutes

5 Internetové zdroje

- Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 372/2011, o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), Zvláštní část. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=70663&pdf=1>.
- Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, [online]. PSP. [cit. 21.7.2020]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=6&t=405>.
- Důvodová zpráva k návrhu zákona 89/2012 Sb., občanský zákoník. Zvláštní část. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=71122&pdf=1>.
- DELISSER, Horace. *How to run a family meeting*. Cancer Therapy Advisor. [online]. 2017 [cit. 2020-08-22]. Dostupné z: <https://www.cancertherapyadvisor.com/home/decision-support-in-medicine/criticalcaremedicine/how-to-run-a-family-meeting/>.
- TOMEŠOVÁ, Jana. *Dříve vyslovené přání – předem vyslovený (ne)souhlas s poskytnutím léčby*. Právní prostor [online]. 27.07.2016 [cit. 2020-09-15]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/obcanske-pravo/drivevyslovene-prani-predem-vysloveny-ne-souhlas-s-poskytnutim-lecby>.
- *O možnosti odmítnout léčbu většina těžce nemocných neví*. ČT24 [online]. 11. 4. 2015 [cit. 2020-09-16]. Dostupné z: <https://ct24.ceskatelevize.cz/domaci/1519206-o-moznosti-odmitnout-lecby-vetsina-tezce-nemocnych-nevi>.

- *Poradna. Umírání.cz* [online]. 13. 6. 2018 [cit. 2020-09-16]. Dostupné z: <https://www.umirani.cz/poradna/klientv-domove-chce-sepsat-drive-vyslovene-prani-ale-nezvladne-podpis-jak-postupovat>.
- *Vysvětlující zpráva k ÚLPB. Rada Evropy* [online]. Bod 56. [cit. 2020-04-03]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016800ccde5>.
- *Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením. Ministerstvo práce a sociálních věcí* [online]. [cit. 2020-10-05]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/umluva-osn-o-pravech-osob-se-zdravotnim-postizenim>.
- *Guide on the decision-making process regarding medical treatment in end-of-life situations. Council of Europe* [online]. 2014 [cit. 2020-10-18]. Dostupné z: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168039e8c5>.

6 Další zdroje

- MATĚJEK, Jaromír. Re: *DP - rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb* [elektronická pošta]. Message to: terezie.francova@gmail.com. 17. 8. 2020 18:27 [cit. 2020-08-20]. Osobní komunikace.

Seznam příloh

- Příloha č. 1: e-mail z 17. 8. 2020 od MUDr. ThLic. Jaromír Matějek, Th.D., Ph.D.

Příloha č. 1

18. 10. 2020

Gmail - DP - rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb



Terezie Francová <terezie.francova@gmail.com>

DP - rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb

MUDr. ThLic. Jaromír Matějka, Th.D., Ph.D. <jaromir.matejek@lf3.cuni.cz>
Komu: Terezie Francová <terezie.francova@gmail.com>

17. srpna 2020 18:27

Vážená paní kolegyně,

možná bych to trochu upřesnil:

1. nevím o soudním sporu mezi členy rodiny, co se týče souhlasu nebo nesouhlasu s poskytováním zdravotních služeb.
2. ze zahraničí se ví, že etické poradenství dokáže efektivně tyto spory mediovat.
3. očekávaná úspěšnost mediace je asi kolem 60 %. Zatím statistické údaje nejsou. Pokud byste chtěla pátrat, zkuste efficacy of bioethics mediation.
4. z mé zkušenosti v ČR etické konzilium vždy v problematické situaci pomohlo.

Stračí takto?

Jaromír Matějka

Dne 2020-08-10 19:09, Terezie Francová napsal:

[Citovaný text byl skryt]

--

Kontakt:

MUDr. Jaromír Matějka, Ph.D., Th.D.

Ethikberater/Koordinator/Trainer für Ethikberatung im Gesundheitswesen (AEM)

Ústav etiky a humanitních studií 3. LF UK

Ruská 87

Praha 10

100 00

GSM: + 420 805 56 23 54

Rozhodování za pacienta neschopného vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních služeb

Abstrakt

Autor této práce se zabývá českou právní úpravou rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním zdravotních a poskytováním péče bez souhlasu. Práce je rozdělena do šesti částí, přičemž první část je věnována základním pojmům, které se k tomuto tématu bezprostředně vážou a práce s nimi dále opakovaně pracuje. Těmito pojmy jsou zdravotní služby a zdravotní péče, informovaný souhlas a pacient. Druhá kapitola je věnována pramenům práva, které jsou rozděleny do tří úrovní – mezinárodní prameny, právo evropské unie a vnitrostátní prameny. V rámci vnitrostátní úpravy je pozornost soustředěna zejména na zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů. Dále je zde nastíněna problematika dvojkolejnosti úpravy, ke které došlo přijetím zákona 89/2012 Sb., občanského zákoníku. Třetí kapitola se zaobírá zástupným souhlasem, pozornost je věnována zejména řešení názorových rozporů a konstruktu nejlepšího zájmu pacienta, jakožto primárnímu vodítku při udělování zástupného souhlasu. Čtvrtá kapitola je věnována institutu dříve vyslovených přání. Pátá kapitola analyzuje problematiku poskytování zdravotních služeb vulnerabilním osobám, konkrétně se jedná o děti a osoby trpící duševní poruchou. Poslední část diplomové práce tvoří úvahy de lege ferenda nad vybranými problematikami, jejichž úpravu autor považoval za nejvíce problematickou, konkrétně nad nedostatečností úpravy zástupného souhlasu a dříve vyslovených přání. Cílem této diplomové práce je poskytnout komplexní rozbor problematiky rozhodování za pacienty neschopné vyslovit souhlas s poskytováním služeb, zejména poukázat na problematické aspekty, a to mimo jiné s přihlédnutím k judikatuře Evropského soudu pro lidská práva.

Klíčová slova:

Zástupné rozhodování, nezpůsobilí pacienti, vulnerabilní osoby, informovaný souhlas, dříve vyslovená přání

Proxy decision making for incompetent patients

Abstract

The author of this thesis discusses the applicable Czech legislation on the proxy decision making for incompetent patients and the provision of medical care without informed consent. The thesis is divided into six parts, while the first part is devoted to the definition of the basic terms that are directly related to this topic and which are repeatedly used herein. These basic terms are the following: health services and healthcare, informed consent and the patient. The second chapter is devoted to sources of law, which are divided into three levels – international sources, European Union law and national sources. Within the national regulation, attention is focused mainly on Act No. 372/2011 Coll., On health services and conditions of their provision, as amended. It also outlines the issue of the duality of legal regulation, that was caused by the adoption of Act No. 89/2012 Coll., Civil Code. The third chapter deals with surrogate consent, attention is paid mainly to resolving conflicts of opinions and to the best interests principle, as to the key factor when granting the proxy consent. The fourth chapter is devoted to the institute of previously expressed wishes. The fifth chapter analyses the issue of providing health services to vulnerable persons, specifically children and people suffering from mental disorders. The last part of the thesis consists of *de lege ferenda* considerations on selected issues whose current legal regulation the author considers to be the most problematic. Such issues are namely the inadequacy of the regulation of surrogate consent and previously expressed wishes. The aim of this thesis is to provide a comprehensive analysis of decision-making for incompetent patients, especially to point out problematic aspects, while taking into account, *inter alia*, the case law of the European Court of Human Rights.

Key words:

Proxy decision making, incompetent patients, vulnerable patients, informed consent, advance directives, previously expressed wishes