



## **Testament życia i inne oświadczenia pro futuro – głos w dyskusji**

**Agnieszka Sieńko**

Naturalną kolejną rzeczą głosu w dyskusji stanowi swego rodzaju odpowiedź (nie koniecznie polemikę) na stanowisko inicjujące debatę. Głosem tym był tekst Pana dra Marcina Śliwki. Pan doktor w końcowym fragmencie swego stanowiska odwołał się do orzeczenia Sądu Najwyższego, które już po otrzymaniu wiadomości na temat organizowanej debaty autorka zamierzała potraktować jako punkt wyjścia do formułowania swego stanowiska. Mowa o Postanowieniu Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 27 października 2005 r., III CK 155/2005, OSNC 2006/7-8 poz. 137, stanowiącym, że: „Oświadczenie pacjenta wyrażone na wypadek utraty przytomności, określające wolę dotyczącą postępowania lekarza w stosunku do niego w sytuacjach leczniczych, które mogą zaistnieć, jest dla lekarza - jeżeli zostało złożone w sposób wyraźny i jednoznaczny - wiążące”. Lektura uzasadnienia powołanego postanowienia pozwala odtworzyć stan faktyczny sprawy. Oto uczestniczka Bogusława Ł. uległa wypadkowi komunikacyjnemu, w wyniku którego utraciła przytomność, a stan zdrowia powstały na skutek urazów wymagał przetoczenia krwi i preparatów krwiopochodnych. Z pisemnego oświadczenia znalezione przy uczestniczce, sporządzonego w dniu 6 stycznia 2004 r., zatytułowanego „Oświadczenie dla służby zdrowia - żadnej krwi” wynikało, że „bez względu na okoliczności” nie zgadza się na „żadną formę transfuzji krwi”, nawet gdyby w ocenie lekarza ich użycie było konieczne do ratowania zdrowia i życia. Jednocześnie uczestniczka oświadczyła, że przyjmie środki niekrewopochodne zwiększające ilość osocza, leki tamujące krwawienie oraz środki pobudzające produkcję czerwonych krwinek oraz, że zgadza się na inne metody leczenia alternatywnego „bez podawania krwi”. Uczestniczka wyjaśniła również w tym

oświadczeniu, że jest świadkiem Jehowy, chce być posłuszna nakazom Biblii, z których jeden brzmi: „*Powstrzymujcie się (...) od krwi*”. Dodała, że ma 43 lata i przestrzega tego przykazania od siedmiu lat. Dalej SN w przedmiotowym uzasadnieniu stwierdza, że: „Obowiązujące w Polsce unormowania dotyczące zgody pacjenta lub jej braku - mimo klimatu prawnego sprzyjającego uszanowaniu woli pacjenta - nie dotyczą bezpośrednio oświadczeń składanych pro futuro, choć podobne regulacje istnieją już w wielu krajach (Patiententestament, testament de vie, living will, advance directives). Chodzi o przypadki oświadczeń woli pacjenta wyrażanych na wypadek utraty przytomności, polegających na określeniu przez pacjenta (tzw. pacjenta potencjalnego) woli dotyczącej postępowania lekarza wobec niego w sytuacjach leczniczych, które mogą zaistnieć w przyszłości. Niniejsza sprawa świadczy o tym, że oświadczenia takie składane są również w Polsce, co jest zrozumiałe także dlatego, iż nie sposób formułować jakiegokolwiek zakazu ich składania; z punktu widzenia prawa cywilnego są one klasycznymi oświadczeniami woli, materializującymi skorzystanie z przysługującego człowiekowi (pacjentowi) prawa wyboru (art. 60 i nast. kc)”. Dalej SN odwołuje się do autonomii pacjenta, prawa do samostanowienia. Powołane Postanowienie SN i obszerne fragmenty jego uzasadnienia pozwalają na w pełni odpowiedzialne twierdzenie, że prawo polskie zna i respektuje instytucje oświadczenia pro futuro. Autorka wskazuje także na przepisy rozdziału 2. ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz.U. Nr 169, poz. 1411, z późn.zm.). Powołany akt prawny także stanowi o oświadczeniu pro futuro. Oba powołane dokumenty (orzeczenie i ustawa) zatem jednoznacznie potwierdzają obecność w polskim prawie instytucji oświadczeń pro futuro. Co więcej, Sąd Najwyższy rozstrzygnął o charakterze prawnym tego oświadczenia kwalifikując je jako klasyczne - jak wyraża się SN - oświadczenie woli. Potwierdzeniem tego zapatrywania jest art. 67 pkt 2) projektu ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz Polskiej Radzie Bioetycznej i zmianie innych ustaw (tekst w brzmieniu opublikowanym na <http://www.polska-plus.pl/Czytelnia/Warto-przeczytac/Projekt-ustawy-bioetycznej>, data odczytu 25 listopada 2009 r. godz. 22.56). Powołany art. 67 pkt 2) projektu zakłada modyfikację przepisów art. 16 i nast.

ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. 2009, Nr 52, poz. 417, z późn.zm.). Projektowany art. 16 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta kwalifikuje oświadczenie pro futuro jako oświadczenie woli. Wskazuje na to zbieżność z treścią art. 60 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16, poz. 93, z późn.zm.). Autorka podaje w wątpliwość wartość praktyczną rozważań na temat innego charakteru prawnego oświadczenia pro futuro czy jakiegokolwiek innego będącego oświadczeniem składanym na potrzeby wdrożenia, kontynuacji czy wreszcie przerwania leczenia w warunkach zniesionej zdolności wyrażania woli. Zasadnie bowiem można przypuszczać, że ocena, czy w ogóle oświadczenie pro futuro zostało złożone, i czy było wiążące, skuteczne czy wręcz ważne, będzie polegała na stwierdzeniu, czy spełniało ono warunki poprawnego oświadczenia woli w rozumieniu cywilistycznym. W ocenie autorki istotniejszym z punktu widzenia pełnej legalizacji instytucji oświadczeń pro futuro jest określenie przesłanek złożenia omawianego oświadczenia oraz warunków skuteczności tego oświadczenia. Skoro bowiem testament życia zostałby uznany za klasyczne oświadczenie woli, to należy uwzględnić fakt, że dotyczy on w istocie wyrażenia swego stanowiska co do przyszłej i niepewnej sytuacji a także towarzyszącego mu stanu medycznego przez osobę niedysponującą jakąkolwiek wiedzą medyczną. Naturalnie jest to pewne założenie, ale trudno je skutecznie skrytykować. Art. 16 ustawy o prawach pacjenta stanowi, że pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody, po uzyskaniu informacji w zakresie określonym w art. 9 ustawy o prawach pacjenta. Wspomniany art. 9 ustawy o prawach pacjenta stanowi między innymi, że pacjent ma prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia pacjenta, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. Dopiero po uzyskaniu takiej informacji pacjent może w miarę odpowiedzialnie (a w kategoriach ocen prawnych skutecznie) wyrazić swoje stanowisko co do zastosowania metody leczenia. Wzmianka o instytucji zgody na leczenie nie jest przy okazji debaty na temat oświadczeń pro futuro przypadkowa. W

ocenie autorki istnieje bowiem potrzeba dokładnego określenia przesłanek złożenia oświadczenia pro futuro – zwłaszcza dotyczącego odmowy zgody na stosowanie określonych metod leczenia. O ile bowiem można przyjąć, że taka okoliczność jak przekonania religijne czy światopoglądowe cechuje pewna stabilność, o tyle za całkowicie bezpodstawne autorka uznaje przyjęcie, że każdy wie, jakiego leczenia nie życzyłby sobie za – na przykład – 20 lat. Czy dobrym rozwiązaniem byłoby zatem wprowadzenie okresu ważności oświadczeń pro futuro? Trudno to sobie wyobrazić. Mimo, że przepis projektu nowelizacji art. 16 ust. 3 ustawy o prawach pacjenta (...) wskazuje, na 6 miesięczny okres wiązania oświadczenia pro futuro. Autorka wskazuje także, że wszelkie oświadczenia pro futuro dotyczą w istocie stanu, w którym składający oświadczenie w chwili jego realizacji nie jest w stanie złożyć żadnego oświadczenia woli. Inne stany faktyczne, polegające na świadomej i współcześnie podejmowanej terapii, woli kontynuowania czy przerwania leczenia nie będą miały charakteru – nomen omen – oświadczenia pro futuro. Rozważania dotyczą zatem tylko takiej sytuacji, w której prawo zobowiązywałoby lekarza do uszanowania woli pacjenta wyrażonej w stanie, w którym się aktualnie nie znajduje, a co za tym idzie ocenie, czy gdyby znał obecny stan, podjąłby taką, a nie inną decyzję. Rodzi się w tym miejscu pytanie, czy lekarz działający w warunkach art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. 2008, Nr 136, poz. 857, z późn.zm.) w każdych warunkach będzie związany oświadczeniem pro futuro. W ocenie autorki prawo powinno rozgraniczyć oświadczenia motywowane przekonaniem światopoglądowym i religijnym od oświadczeń motywowanych stanem aktualnej w chwili składania oświadczenia wiedzy medycznej. Nie podzielam także stanowiska, że prawo do ewentualnej weryfikacji oświadczenia pro futuro winno być zarezerwowane wyłącznie dla sądu. Autorka wskazuje, że sąd nie dysponuje żadną wiedzą medyczną pozwalającą ocenić, czy stan tejże wiedzy medycznej w chwili ewentualnego modyfikowania oświadczenia pozwalałby na w pełni – nie tyle kompetentne, ile – odpowiedzialne zdecydowanie, czy badane oświadczenie pro futuro jest wiążące czy już nie. Ostatnie zdanie nie stanowi w żadnym razie krytyki sądu jako instytucji. Twierdzenie to służy jedynie wskazaniu, że sąd może samodzielnie nie podołać ocenie skuteczności

oświadczenia pro futuro złożonego przed laty. W ocenie autorki prawo to winno być zarezerwowane dla sui generis konsylium lekarskiego. Godzi się w tym miejscu ponownie odwołać od art. 4 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty i podkreślić fakt, że zawód lekarza jest zawodem zaufania publicznego, co ewokuje znaczną swobodę w podejmowaniu decyzji. Autorka nie udzieli zatem jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy każde oświadczenie dotyczące przyszłości złożone przez pacjenta musi być wiążące dla lekarza. Autorka podkreśla także, że próba opisanie możliwych stanów „systemem zerojedynkowym” wydaje się niemożliwa. Warto tutaj powołać pewną paremię łacińską: „omnis definitio in iure civili periculosa est: parum est enim, ut non subverti posset”. Znaczenie tej paremii na gruncie dyskutowanego problemu zyskuje niezwykłą wartość i nabiera szczególnego znaczenia. W ocenie autorki prawo nie zdoła zdefiniować oświadczenia pro futuro tak, by stworzyć katalog przesłanek powodujących związanie lekarza owym oświadczeniem. Niewątpliwie jednak konieczne jest – i o tym w żadnym z głosów nie stanowiono – wprowadzenie do kodeksu karnego kontratypu przestępstwa z art. 160 i art. 162 kodeksu karnego polegającego na zniesieniu odpowiedzialności karnej w sytuacji działania na podstawie oświadczenia pro futuro. Projekt ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz Polskiej Radzie Bioetycznej i zmianie innych ustaw przewiduje kontratyp, ale tylko dla przypadku złamania sprzeciwu pacjenta.

W rozlicznych głosach na temat objęty debatą autorka dostrzega rozważania na temat ewentualnej dyskryminacji pacjenta pozbawionego zdolności wyrażania woli w stosunku do pacjenta zdolnego do wyrażenia takiej woli. Autorka jako praktyk – co już w swym stanowisku podkreśliła – kwestionuje celowość takich rozważań. Żadna regulacja prawna nie sprawi bowiem, że osoba niezdolna do składania oświadczenia woli zdolność tę zyska. Co więcej, gdyby przyjąć, że oświadczenie pro futuro jest klasycznym oświadczeniem woli, należy zwrócić uwagę na przepisy o wadach oświadczeń woli w tym zwłaszcza art. 82 kodeksu cywilnego. Zasadne jest zacytowanie powołanego przepisu: „Nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli.

Dotyczy to w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych”. W tym miejscu autorka powoła Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 7 lutego 2006 r. IV CSK 7/2005, LexPolonica nr 1287662, który stwierdził, że: „Zgodnie z art. 82 kc nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę, która z jakichkolwiek powodów znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Dotyczy to w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych. Podkreślić jednak wypada, że stan wyłączający świadomość to - najogólniej rzecz ujmując - brak rozeznania, niemożność rozumienia zachowań własnych i zachowań innych osób, niezdawanie sobie sprawy ze znaczenia i skutków własnego postępowania. Stan taki musi przy tym wynikać z przyczyny wewnętrznej, a więc ze stanu, w jakim znajduje się osoba składająca oświadczenie woli, a nie z okoliczności zewnętrznych, w jakich osoba ta się znalazła”. Orzeczenie to w kontekście rozważanego problemu wiodłoby do wniosku, że fakt utraty przytomności lub innych zaburzeń psychicznych powoduje nieważność oświadczenia. Nie powodują go natomiast żadne okoliczności pochodzące z zewnątrz. W odniesieniu do oświadczeń pro futuro autorka dostrzega potrzebę dokładnego uregulowania zagadnienia ważności tego oświadczenia zwłaszcza, że powołane orzeczenie podobnie zresztą jak literatura nie dopuszczają rygoru nieważności dla oświadczenia złożonego pod wpływem strachu. Można oczywiście poszukiwać takich okoliczności w dalszych przepisach - na przykład dotyczących błędu. Ale nie można wykluczyć, że pacjentłoży oświadczenie pod wpływem strachu, chwilowego załamania.

Uwagę autorki zwraca też brzmienie art. 67 nowelizującego art. 16 ustawy o prawach pacjenta (...) ust. 5 projektu ustawy o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz Polskiej Radzie Bioetycznej i zmianie innych ustaw. Otóż z przepisu tego wynika, że oświadczenie pro futuro może zostać złożone w takim czasie, w którym można przewidzieć, że w stosunkowo niedługim okresie dojdzie do utraty zdolności wyrażenia woli, a pacjent został poinformowany o ciężkiej nieuleczalnej chorobie. Autorka po raz kolejny odwoła się do swego doświadczenia

zawodowego. Żaden lekarz w sposób odpowiedzialny nie poinformuje pacjenta, że jego stan jest nieodwracalny. Zatem przepis w takim brzmieniu nie wytrzyma zderzenia z praktyką, w skrajnym wypadku może wręcz okazać się martwy zwłaszcza w kontekście ust. 4 projektowanej nowelizacji art. 16 ustawy o prawach pacjenta.

Autorka w podsumowaniu swego stanowiska stwierdza, że instytucja oświadczenia pro futuro niewątpliwie należy do kategorii tych przepisów, które wymagają dogłębnej analizy nie tylko prawnej, ale także etycznej. Po drugie oświadczenia pro futuro powinny raczej dotyczyć pożądaných przez pacjenta stanów, w których może w przyszłości się znaleźć, niż konkretnych działań medycznych. Odmienne stanowisko autorka zajmie w przypadku oświadczeń uzasadnionych światopoglądem czy religią. Autorka wprowadza bowiem rozróżnienie oświadczeń opartych o przekonania religijne czy podobne, od oświadczeń podyktowanych innymi względami – na przykład sprzeciwem wobec podtrzymywania funkcji życia, życia w sposób, który w ocenie składającego oświadczenie może być upokarzający czy uciążliwy dla najbliższych. Poza dyskusją pozostaje, że pacjent ma prawo wyrażać swą wolę zarówno w formie zgody na działania czy życzenie wykonania pewnych zabiegów, jak i sprzeciwu wobec innych działań. Takie szerokie prawo do oświadczeń pozytywnych i negatywnych jest wynikiem szeroko uznawanej w orzecznictwie i literaturze autonomii pacjenta. Dalej autorka opowiada się za przyznaniem lekarzom prawa do weryfikacji oświadczenia pro futuro, o ile tylko doszliby do przekonania, że pacjent składając swoje oświadczenie nie posiadał wiedzy o najnowszych osiągnięciach medycyny lub nie posiadał wiedzy o istniejących metodach i lekach w chwili składania oświadczenia. Takie zastrzeżenie nie mogłoby oczywiście dotyczyć oświadczeń opartych o względy światopoglądowe i religijne. Oświadczenie pro futuro może mieć każdą formę, która dostatecznie jasno pozwoli odczytać wolę składającego takie oświadczenie. Ta konstatacja jest naturalną konsekwencją uznania oświadczenia pro futuro za klasyczne oświadczenie woli. Oczywiście autorka dopuszcza opisanie czy skatalogowanie przesłanek ważności poszczególnych rodzajów oświadczeń pro futuro:

1. pisemnych;
2. ustnych;
3. wyrażanych przez każde zachowanie, które osobie niepełnosprawnej pozwala na komunikowanie się z otoczeniem (na przykład złożone za pomocą programu pozwalającego na sterowanie funkcjami komputera za pomocą ruchu powieki).

Zawężenie formy oświadczeń pro futuro wyłącznie do formy pisemnej może bowiem oznaczać dyskryminację tych, którzy ze względu na stan zdrowia (fizycznego) nie mogą składać oświadczeń pisemnych, a są zdolni do jednoznacznej komunikacji z otoczeniem.

Wreszcie autorka powstrzymuje się od zajęcia jednoznacznego stanowiska co do konsekwencji za naruszenie przez lekarza treści oświadczenia pro futuro. Autorka z wieloletniej praktyki zawodowej w systemie ochrony zdrowia wie, że niejednokrotnie pacjent odmawia podjęcia pewnych działań medycznych albo dysponuje wadliwą, albo niepełną wiedzą na temat przebiegu terapii, jej skuteczności i ryzyka. Stąd nie jest możliwe jednoznaczne określenie, że lekarz za niezastosowanie się do oświadczenia pro futuro miałby ponieść odpowiedzialność. Z pewnością jednak pożądane jest wprowadzenie takich regulacji prawnych, które pozwalałyby na ocenę, czy naruszenie oświadczenia pro futuro przez lekarza było usprawiedliwione okolicznościami. Możliwe jest także rozważenie wprowadzenia do systemu prawa instytucji konwalidacji działania lekarza niezgodnego z oświadczeniem pro futuro przez samego pacjenta.