



KULTURA PRAWNA

ISSN: 2545-3734

CZASOPISMO INSTYTUTU NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ ORDO IURIS
THE LEGAL CULTURE. THE JOURNAL OF ORDO IURIS INSTITUTE FOR LEGAL CULTURE

NR 2 (2/2018)

S. 84 - 99

WWW.KULTURAPRAWNA.PL

BŁAŻEJ KMIĘCIAK

DOKTOR NAUK SPOŁECZNYCH W ZAKRESIE SOCJOLOGII PRAWA, BIOETYK ORAZ PEDAGOG SPECJALNY. KOORDYNATOR CENTRUM BIOETYKI INSTYTUTU NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ ORDO IURIS. ABSOLWENT KURSÓW SPECJALIZACYJNYCH W ZAKRESIE PROFILAKTYKI UZALEŻNIEŃ ORAZ OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA I MEDIACJI, ADIUNKT W ZAKŁADZIE PRAWA MEDYCZNEGO UNIwersYTETU MEDYCZNEGO W ŁODZI, WYKŁADOWCA PRAWA W PRACOWNI PEDAGOGIKI SPECJALNEJ UNIwersYTETU ŁÓDZKIEGO, ORAZ MEDIATOR (WSPÓŁPRACOWNIK) W FUNDACJI WSPARCIA PSYCHOSPÓŁECZNEGO W ŁODZI BYŁY RZECZNIK PRAW PACJENTA SZPITALA PSYCHIATRYCZNEGO.

ARTYKUŁ ZOSTAŁ PRZYGOTOWANY W RAMACH REALIZACJI TEMATU BADAWCZEGO „PRAWNO- SPOŁECZNE WYZWANIA OCHRONY ZDROWIA PSYCHICZNEGO” NR 502- 03/6- 074-06/502-64-103. TEMAT TEN AUTOR REALIZUJE NA UNIwersYTECIE MEDYCZNYM W ŁODZI.

WYBRANE PROBLEMY OCHRONY PRAW UBEZWŁASNO- WOLNIONEGO PACJENTA?

WPROWADZENIE

1 Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (przyjęta i proklamowana rezolucja Zgromadzenia Ogólnego ONZ 217 A (III) w dniu 10 grudnia 1948 r.), zob. także: K. Motyka, *Prawa człowieka – wprowadzenie, wybór źródeł*, Wydawnictwo Verba, Lublin 2004, s. 50–54 oraz C. Mik, *Wprowadzenie do prawa międzynarodowego praw człowieka* [w:] *Szkola praw człowieka. Teksty wykładów*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, Agencja Exit, Warszawa 1998, s. 9.

Rok 2018 był szczególnie istotny dla polskiej debaty prawniczej. W tym okresie obchodzona była 70 ta rocznica ogłoszenia przez ONZ Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka. Dokument ten – choć będący częścią tzw. „prawa miękkiego” – posiada trudne do przecenienia znaczenie w trakcie aktualnych nadal dyskusji wprost odnoszących się do godności osoby ludzkiej.¹

Zbliżony kontekst jest nieustannie obecny w materiałach odnoszących się do sytuacji osób doświadczających zaburzeń psychicznych. Na początku 2018r. weszła w Polsce w życie nowelizacja ustawy o ochronie zdrowia psychicznego (dalej: ustawa o o.z.p.), kompleksowo

odnosząca się do sytuacji osób doświadczających zaburzeń psychicznych.² Wskazana w tym miejscu modyfikacja tzw. „ustawy psychiatrycznej”, w sposób bezpośredni bazowała na zaleceniach, jakie w kolejnych sprawach dotyczących zdrowia psychicznego prezentował nie tylko Trybunał Konstytucyjny (dalej: TK), ale również Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz). Znowelizowane przepisy zwracały w sposób szczególny uwagę na sytuację osób, które kierowane są do Domów Pomocy Społecznej (Dalej: DPS). Mowa tutaj zwłaszcza o osobach, które są ubezwłasnowolnione całkowicie i ich możliwość samodzielnego decydowania jest w sposób istotny ograniczona. Polski ustawodawca, zwracając uwagę na kolejne judykaty zmodyfikował zasady kierowania do podobnych placówek osób nieposiadających zdolności do czynności prawnej. Aktualnie nie jest możliwe, by pobyt w DPS-ie osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie odbył się poza kontrolą sądu. Jej zdanie brane jest również w owej sytuacji pod uwagę.³ Jak się jednak okazuje polski Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej: RPO), analizując sytuację wspomnianej grupy osób stoi na stanowisku, iż istnienie w polskim porządku prawnym możliwości ubezwłasnowolnienia drugiego człowieka, stanowi przykład naruszenie praw podmiotowych. Nieco ponad rok od wejścia w życie ostatniej nowelizacji ustawy o o.z.p. RPO przyłączył się do skargi konstytucyjnej pani Barbary, którą, jak czytamy w komunikacie prasowym RPO „...opiekowała się przyjaciółka. Na wniosek prokuratury z 2015 r. sąd orzekł jej ubezwłasnowolnienie całkowite z powodu zaburzeń psychicznych. Ona sama była temu przeciwna. Apelacje pani Barbary i Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka zostały oddalone. Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia skarg kasacyjnych. W lutym 2017 r. pani Barbara złożyła skargę konstytucyjną.”⁴ Rzecznik Praw Obywatelskich wniosł, by przepisy dotyczące możliwości ubezwłasnowolnienia całkowitego uznać za niezgodne z Konstytucją RP. Jak wskazano „RPO wnosi by Trybunał uznał art. 13 § 1 Kodeks cywilnego za niezgodny z art. 30, z art. 31 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.”⁵ Zdaniem polskiego ombudsmana istnienie w polskim porządku prawnym możliwości pozbawienia danej osoby zdolności do czynności prawnej stanowi przykład naruszenia godności człowieka. Czy jednak stwierdzenie to jest prawdziwe?

Poniżej podjęta zostanie próba krytycznego odniesienia się do wskazanego stanowiska RPO. Działanie to bazować będzie przede wszystkim na analizie polskiego orzecznictwa oraz ustawodawstwa dotyczącego problematyki ochrony zdrowia, w tym kluczowych dla tej materii aktów prawnych, takich, jak: ustawa o:

- ochronie zdrowia psychicznego,
- zawodach lekarza i lekarza dentysty,
- prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.⁶

2 Por. ustawa z dnia 24 listopada 2017 r. o zmianie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego oraz niektórych innych ustaw, (Dz.U. 2017 poz. 2439) oraz tekst jednolity: *Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego* (Dz. U. Nr 111, poz. 535 z późn. zm.).

3 Rozdział 4 ww. ustawy.

4 Komunikat: *Rzecznik pisze do TK: ubezwłasnowolnienie całkowite jest niekonstytucyjne*: Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2019r. źródło: <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/RPO-do-trybunalu-ubezwlasnowolnienie-calokowite-niekonstytucyjne>, (dostęp: 2 lutego 2019); Zob. także: Pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich, IV.7024.23.2018.MK, sygn. akt SK 23/18.

5 Komunikat: *Rzecznik pisze do TK: ubezwłasnowolnienie całkowite jest niekonstytucyjne...*

6 Wskazane akty prawne zostały celowo wybrane z grona licznych unormowań odnoszących się do problematyki ubezwłasnowolnienia. Działanie to podjęte zostało z racji kluczowego charakteru wskazanych trzech ustaw, w trakcie codziennych relacji klinicznych łączących pacjentów oraz zwłaszcza lekarzy, w tym także lekarzy psychiatrów. Warto zwrócić uwagę, iż liczne konteksty prawnego funkcjonowania osób ubezwłasnowolnionych dostrzeżemy w m.in. poniższych aktach prawnych: art. 4 ustawy z dnia 7.stycznia1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, (Dz.U. z 1993 r. nr 17, poz. 78 ze zm.), Art.371.1 ustawy z 6.września.2001 r. Prawo farmaceutyczne, (Dz.U. z 2017 r. poz. 2211 ze zm.),w kontekście osób małoletnich: art. 12 ust. 3 i art. 13 ustawy z 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów, t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1000).

7 Zob. B. Janusz i wsp., *O potrzebie badań jakościowych w psychiatrii*, „Psychiatria Polska” 2010/ 11, s. 5 – 6.

Jako pomocne posłużą przykłady, z jakimi autor opracowania spotkał się wypełniając przez 8 lat funkcję Rzecznika Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego.⁷

UWAGI RPO

By w pełni odnieść się do sygnalizowanego przez RPO problemu poszanowania godności ubezwłasnowolnionego człowieka warto zatrzymać się nad uwagami, jakie Rzecznik przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnego.

W pierwszym rządzie ombudsman, bazując na przepisach polskiego kodeksu cywilnego zwrócił uwagę na formalne ograniczenia, jakie spotykają osobę pozbawioną zdolności do czynności prawnych. Jak wskazano osoba ta nie może: zawrzeć małżeństwa, uznać ojcostwa, nie posiada władzy rodzicielskiej, nie może podjąć pracy, nie może również brać udziału w wyrach. RPO zwrócił uwagę, że „Ze statystyk wynika absolutna przewaga orzekania ubezwłasnowolnienia całkowitego w stosunku do częściowego (od 89 do 92% proc. uwzględnionych wniosków). Sądy uwzględniają zaś 2/3 wszystkich składanych wniosków. W Polsce ubezwłasnowolnionych całkowicie jest ok. 90 tys. osób, a liczba ta stale rośnie.” To m in. prezentacja podobnych danych sprawiła, iż Komitetem ONZ ds. Praw Osób z Niepełnosprawnościami w Genewie, zalecił pod koniec 2018r. by Polska podjęła próby zniesienia instytucji ubezwłasnowolnienia.”⁸

8 Komunikat: *Rzecznik pisze do TK: ubezwłasnowolnienie całkowite jest niekonstytucyjne...*

Rzecznik Praw Obywatelskiej w pełni podziela ten pogląd, podejmując kolejne kroki w celu jego realizacji. Zdaniem RPO dostrzec można trzy kluczowe elementy, które uprawniają do podjęcia natychmiastowych działań mających na celu likwidację możliwości ubezwłasnowolnienia jakiejkolwiek osoby.

W pierwszym rządzie mowa jest o godności człowieka. Jak wskazuje Rzecznik: „W ocenie Rzecznika ubezwłasnowolnienie w pierwszej kolejności narusza fundamentalną zasadę ochrony przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka, stanowiącej źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych (art. 30 Konstytucji). Art. 13 KC opiera się na archaicznej terminologii: „choroba psychiczna” i „niedorozwój umysłowy”. Pojęcie „choroby psychicznej” nie występuje już w światowych klasyfikacjach chorób. Zastąpiono je zaburzeniem psychicznym. Termin „niedorozwój umysłowy” zarzucono jako nieprecyzyjny, stygmatyzujący i niepoprawny. Obecnie stosuje się termin „niepełnosprawność intelektualna” RPO podkreślał w swoim stanowisku, że ubezwłasnowolnienie doprowadzi do sytuacji, w której osoba niepełnosprawna zaczyna być traktowana w sposób przedmiotowy: ma odebraną możliwość jakiegokolwiek działania. Jak zaznacza Rzecznik podobne działania są niepotrzebne: „W większości

przypadków osoby z niepełnosprawnością intelektualną i z zaburzeniami psychicznymi potrafią artykułować swe potrzeby i swoją wolę. Może to wprawdzie wymagać zmiany języka na bardzo prosty bądź pomocy innej osoby, ale trudności komunikacyjne nie mogą pozbawiać człowieka wszystkich praw i w każdym zakresie.”⁹

9 Tamże.

W drugiej kolejności RPO krytykując ubezwłasnowolnienie stwierdza, iż prowadzi ono do sytuacji naruszenia zasady poszanowania wolności człowieka. Jak wskazano w stanowisku: „Ubezwłasnowolnienie całkowite bardzo głęboko ingeruje w wolność człowieka we wszystkich jej aspektach. Wszystkie decyzje są podejmowane przez opiekuna, bez udziału osoby ubezwłasnowolnionej, a jedynie – w ważniejszych sprawach – za zezwoleniem sądu opiekuńczego. W związku z tym instytucja ubezwłasnowolnienia całkowitego bez wątpienia dotyka kwestii wolności osoby i wchodzi w zakres zastosowania artykułu 31 ust. 1 Konstytucji.”¹⁰ RPO w tym kontekście zwrócił uwagę, iż ubezwłasnowolnienie stanowi przykład jedynie pozornej ochrony przed nadużyciami. Nie ma bowiem spisu osób pozbawionych zdolności do czynności prawnych. Fakt, iż dana osoba jest ubezwłasnowolniona nie jest najczęściej znany drugiej stronie realizującej określone działania prawne. Umowa zawarta w takiej sytuacji zdaniem RPO jest nieważna, ale do momentu rozstrzygnięcia sporu i tak wywoływać może skutki prawne. Jak ponadto dostrzega w tym aspekcie Rzecznik, dobra „osoby ubezwłasnowolnionej mogą być zagrożone w skutek przekazania opiekunowi decyzji co do danej osoby i jej majątku. Nadzór sądu opiekuńczego nad opiera się przeważnie na przyjmowaniu ogólnego i schematycznego sprawozdania opiekuna, zazwyczaj powielającego te same informacje co roku. **Opiekunowie często nie zwracają się do sądu o zezwolenie we wszelkich ważniejszych sprawach, a zaniedbanie to nie wychodzi na jaw, m.in. wskutek braku możliwości wglądu osoby ubezwłasnowolnionej.**” (pogrub. oryginalne)¹¹

10 Tamże.

Opiekunowie często nie zwracają się do sądu o zezwolenie we wszelkich ważniejszych sprawach, a zaniedbanie to nie wychodzi na jaw

11 Tamże.

Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił również uwagę na trzeci obszar. Mowa tutaj o orzeczeniach wydanych przez ETPCz. Jak podkreślono w komunikacie RPO „Generalnie **orzecznictwo ETPCz rozwija się w kierunku coraz bardziej restrykcyjnego traktowania ubezwłasnowolnienia.** Wskazuje się na konieczność zastąpienia go instytucją bardziej zindywidualizowaną, ograniczoną czasowo i zachowującą jak największą zdolność osób niepełnosprawnych intelektualnie lub psychicznie do działania.”¹²

12 Tamże.

PERSPEKTYWA PRAWNO - MEDYCZNA

Jak zaznacza Edyta Wereszczyńska „Ubezważnowolnienie to pozbawienie osoby fizycznej zdolności do czynności prawnej całkowicie lub częściowo. Jego podstawą jest orzeczenie sądu.”. Autorka ta dodaje również, że „Ubezważnowolniona całkowicie może być osoba, która ukończyła 13 lat, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem.(...) Te same powody mogą być przyczyną ubezważnowolnienia częściowego osoby pełnoletniej, jeżeli stan tej osoby nie uzasadnia ubezważnowolnienia całkowitego, lecz gdy istnieje potrzeba pomocy do prowadzenia jej spraw. Ubezważnowolniony częściowo ma ograniczoną zdolność do czynności prawny”.¹³ W dalszej części pracy zwrócona zostanie w sposób szczególny uwaga ma pierwszą, a więc całkowitą formę ubezważnowolnienia.

Zapoznanie się z cytowaną powyżej definicją pozwala na dostrzeżenie przyczyn pojawienia się stanowisk krytycznych, jakie stały się udziałem m. in. polskiego RPO. Po pierwsze dana osoba pozbawiona zostaje zdolności do czynności prawnych. Jej autonomia, a więc możliwość realizacji własnych planów oraz aspiracji zostaje w sposób istoty naruszona. Po drugie działanie to jest tym bardziej dotkliwe, iż stanowi ono konsekwencję dostrzeżonego zaburzenia/ niepełnosprawności powodujących trudności, a nierzadko również i cierpienie. Po trzecie wskazana w tym miejscu kontrola sądowa jawi się jako element nie w pełni dostateczny. Kodeks cywilny zaznacza, iż tak poważne działania, jak przekazanie uprawnień decyzyjnych innej osobie może być podjęte jedynie na podstawie zgody zastępczej sądu. Organ ten, na co uwagę zwrócił RPO niestety nie w pełni sprawnie jest w stanie przeanalizować poziom ochrony praw osoby już ubezważnowolnionej.¹⁴

Zbliżone w swej wymowie głosy krytyczne dostrzegane są w doktrynie od dłuższego już czasu¹⁵. Niestety całkowicie pomijają one znane od dawna rozwiązania mające na celu ochronę praw osób ubezważnowolnionych. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na polskie ustawodawstwo, w którym osoby pozbawione zdolności do czynności prawnych posiadają szczególne miejsce.

W pierwszym rzędzie trzeba zwrócić uwagę na ustawę o zawodach lekarza i lekarza dentystry (dalej: ustaw o zliłd)¹⁶ Wskazany akt prawny posługuje się ważnym omawianym w kontekście przykładem osoby ubezważnowolnionej zdolnej z „rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania,” (Art. 32 ust 4 uozliłd). W przywołanym akcie prawnym (art. 32 ust. 6) pojawia się również zwrot „dysponujący dostatecznym rozeznaniem,” W ustawie lekarskiej słowo „ubezważnowolnienie” pojawia się siedem razy. Wpierw wskazano, iż prawo wykonywania zawodu lekarza traci się w momencie utraty zdolności do czynności prawnych. Następnie art. 24 ust. 4 teje ustawy wprowadza

13 E. Wereszczyńska, *Praktyczna encyklopedia prawa*, Warszawa 2006 (wydanie elektroniczne na CD). Celowo w pracy pominięta została dalsza analiza zjawiska jakim jest ubezważnowolnienie z perspektywy formalno-prawnej. Obecnie w literaturze przedmiotu coraz więcej jest opracowań dotyczących wskazanej materii. Zostaną one również przedstawione w części poniżej.

14 W ostatnich czasach to zwłaszcza RPO, wraz ze swoim biurem krytykując omawianą tutaj instytucję zwracają uwagę, iż nie odpowiada ona standardom, jakie formułuje ratyfikowana przez Polskę Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych. Zob. Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2012 poz. 1169), M. Matczak wsp.: Raport tematyczny w obszarze Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych z dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz. U. z 2012 r., poz. 1169): prawo do bycia uznanym za podmiot prawa (art. 12 Konwencji). Warszawa, Domański, Zakrzewski, Palinka, s. 23 (arch. autora).

15 Krytycznie w tym temacie wypowiadali się m. in. Monika Zima-Parjaszewska oraz Krzysztof Kurowski. Zob. M. Zima, *Ubezważnowolnienie osób z niepełnosprawnością intelektualną jako ograniczenie wolności i praw konstytucyjnych w świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji z 2 IV 1997* – praca przygotowana pod kierunkiem prof. dr. hab. Janusza Trzcieskiego, WPIA UW, Warszawa 2009, praca dostępna w Bibliotece WPIA UW; K. Kurowski, *Przestrzeganie wolności i praw człowieka i obywatela w domach pomocy społecznej, „Niepełnosprawność – zagadnienia, problemy, rozwiązania”* Nr 2, 2014 r. s. 157– 181.

16 Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. 1997 nr 28 poz. 152)

szczególnie istotną zasadę dotyczącą przeprowadzania eksperymentu leczniczego. Jeśli osoba ubezwłasnowolniona jest w stanie z rozeznanem wypowiedzieć się na temat swojego udziału w badaniu to wówczas konieczne jest poproszenie jej o wyrażenie zdania na powyższy temat *ergo* brak akceptacji dla dalszych działań z jej strony powoduje, iż eksperymentator zmuszony będzie do odstąpienia od planowanych działań. Warto tutaj dodać, iż jak stanowi art. 26 ust. 3 „Dzieci poczęte, osoby ubezwłasnowolnione, żołnierze służby zasadniczej oraz osoby pozbawione wolności nie mogą uczestniczyć w eksperymentach badawczych.”¹⁷ Także inne badania lekarskie stają się niemożliwe do wykonania jeśli nie wyrazi zgody na nie osoba ubezwłasnowolniona zdolna do wypowiedzenia własnej opinii z rozeznanem. (art. 32 ust 4 i 6 ustawy o zliłd). Warto jednakże w tym miejscu dostrzec, wydawać się może istotną niekonsekwencję ustawodawcy. Art. 32 ust. 4 ww. ustawy wprowadza generalną zasadę wskazującą na konieczność uzyskania zgody od ubezwłasnowolnionego pacjenta w każdym przypadku, gdy „jest w stanie z rozeznanem wypowiedzieć opinię w sprawie badania.” Ustęp 6 przywołanego unormowania skonstruowany został w nieco odmienny sposób. Opinia osoby ubezwłasnowolnionej biorącej już udział w leczeniu brana jest dopiero pod uwagę, gdy czynnie przeciwstawi się ona określonym działaniom. Innymi słowy, wymagane jest w tym kontekście nie tyle rzetelne działanie lekarskie oceniające czy pacjent z rozeznanem może wypowiadać opinię, ile raczej konkretna aktywność pacjenta będąca istotnym sygnałem dla lekarzy. Podobne zasady stosuje się również do wykonywania przez lekarza zabiegów stwarzających podwyższone ryzyko.(art. 32 ust. 6 w pow. z art. 34 ust. 5) Standardem w tym przypadku jest, by personel medyczny poprosił o zgodę przedstawiciela ustawowego pacjenta. Jeśli jednak dysponuje on – czyli pacjent- dostatecznym rozeznanem w tejże sytuacji, wówczas uzyskanie jego akceptacji na dalsze działania jest niezbędne w momencie, gdy sprzeciwia się on tym działaniom.¹⁸ Pojawienie się sprzecznych stanowisk w tym przypadku skutkuje koniecznością skierowania sprawy do sądu. Warto tutaj zwrócić uwagę na sytuację pozbawionych zdolności do czynności prawnych pacjentów, którzy nie potrafią wypowiadać się we własnej sprawie.¹⁹ Zgodnie z art. 34 ust.. 6 lekarz dostrzegając, iż opiekun prawny podejmuje decyzję szkodzącą zdrowiu lub życiu swojego podopiecznego może uzyskać zgodę na zabieg medyczny ze strony sądu, bądź też może działać bez takiej akceptacji. Interwencja taka może być podjęta w sytuacjach „niezbędnych dla usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia”.²⁰

Ukazana powyżej perspektywa lekarza pracującego z osobami ubezwłasnowolnionymi winna być w tym miejscu uzupełniona o elementy wprost odnoszące się do uprawnień samych pacjentów.

17 Tamże, zob. E. Zielińska, (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza denty, Wyd. ABC, Warszawa 2008r.*, s. 471.

18 Tutaj warto dostrzec istotną lukę przepisu. Może pojawić się bowiem sytuacja, gdy ubezwłasnowolniony pacjent, dysponujący rozeznanem nie sprzeciwia się działaniom lekarskim. Wówczas nie jest on jednak proszony o zgodę na działanie medyczne o podwyższonym ryzyku. Przepis ten nie odnosi się bowiem do unormowania art. 32 ust. 4 u.o.z.liłd., które wprowadza obowiązek uzyskania opinii wskazanej osoby na temat działań medycznych, w chwili, gdy lekarz dostrzega jej umiejętność krytycznego myślenia. Formując w tym kontekście wnioszek *de lege ferenda* warto dostrzec, iż uzasadnione byłoby, aby lekarz prosił przed zabiegiem stwarzającym podwyższone ryzyko o opinię każdego rozumiejącego sytuację ubezwłasnowolnionego pacjenta, a nie tylko tego, który zgłasza sprzeciw. Byłoby to pełne uszanowanie podmiotowości wspomnianej osoby.

19 W podobnym kontekście: zob. Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 24 kwietnia 2012 r. w sprawie wykazu świadczeń zdrowotnych stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta, których udzielenie wymaga zgody (Dz. U. z 2012r., poz. 494), Zob. także: P. Walewski, *Władza nad psyche – rozmowa z prof. Januszem Heitzmanem*, „Niezbędnik Inteligenta – Bioetyka: spory na życie i śmierć”, Seria tygodnika „Polityka”, nr 3, 2015, s. 53.

20 Zob. M. Puk *Kompetencje przedstawiciela ustawowego do wyrażania zgody na interwencję medyczną wobec pacjenta małoletniego*, „Zeszyt Studencki Kół Naukowych Wydziału Prawa i Administracji UAM”, Nr 4, 2014r., s. 166.

21 Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. 2009 nr 52 poz. 417), dalej: o.p.p.

22 Zob. szerzej na ten temat: B. Kmiecik, *Pacjent i jego status prawny*, „System prawa medycznego” Tom I Kubiak, L. Kubicki, E. Zielińska, Warszawa 2018, s. 138-161.

23 W tym kontekście: J. Pazgan, *Godność, wolność i prawa człowieka*, „Perspektywa. Legnickie studia filozoficzno- teologiczne”, 2004, nr 4, s. 110; J. Sobczak, *Godność pacjenta*, „Medyczna Wokanda”, 2009, nr 1, s. 31 oraz M. Śliwka, *Prawa pacjenta w prawie polskim na tle prawnoporównawczym*, wyd. 2, Wyd. Dom Organizatora, Toruń 2010, s. 27.

24 Ustawa o prawach pacjenta.

25 K. Bończyk – Rozwadowska, *Prawo pacjenta do informacji według przepisów polskiego prawa medycznego*, „Studia Iuridica Toruniensia”, Tom 9, 2011r., s. 60. P. Zarzycka, *Informowanie pacjenta o podejmowanych działaniach elementem świadomej zgody*, „Problemy Pielęgniarstwa”, nr 22, 2014r. s. 113-114.

Badając w tym kontekście zapisy przede wszystkim ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (dalej ustawa o prawach pacjenta)²¹ dostrzec możemy, iż osoba, która nie posiada zdolności do czynności prawnych nie traci w żadnej mierze istotnej pozycji w relacji medyk-osoba której udzielane są świadczenia zdrowotne.

Dalsze rozważania należy rozpocząć od zwrócenia uwagi na kluczowe dla dalszej refleksji stwierdzenie: Ubezwłasnowolnienie całkowite w żadnej mierze nie wpływa na posiadanie, lub nie posiadanie przez daną osobę statusu pacjenta. Jest nim bowiem każda osoba, której udzielane są świadczenia zdrowotne przez osoby do tego uprawnione oraz w miejscu w którym zaplanowano konkretne działanie medyczne.²² Posiadanie, lub nie posiadanie zdolności do czynności prawnych z całą pewnością wpływać może na realizację przez pacjenta prawa do wyrażenia zgody lub też uzyskania przez niego informacji. Jak już jednak wspomniano od powyższych zasad są istotne wyjątki. Ponadto zapoznając się z katalogiem praw pacjenta dojść należy do wniosku, iż nie są one w znacznej większości wypadków zależne od bycia / nie bycia osobą ubezwłasnowolnioną. W tym też kontekście w gronie uprawnień pacjenckich wyróżnić możemy prawa o charakterze podmiotowym (zwane godnościowymi) oraz prawa, którym nadać można miano decyzyjnych.

W pierwszym rzędzie wyłaniają się takie prawa pacjenta, jak prawo do: poszanowania godności, poszanowania intymności, prywatności oraz życia rodzinnego, kontaktu z osobą duchowną, do dodatkowej opieki pielęgnacyjnej, do leczenia bólu i godnej śmierci. Każde z powyższych praw w sposób bezpośredni odnosi się do – wspomnianej- godności człowieka.²³ Brak realizacji przez personel wspomnianych tutaj uprawnień najczęściej nie będzie wiązać się z naruszeniem określonych standardów. Będzie to natomiast przykład złamania, określonych zasad oraz norm, w tym norm etycznych. Jak wskazuje art. 8 ustawy o prawach pacjenta pacjent posiada prawo nie tylko do leczenia w odpowiednio przygotowanych pomieszczeniach. Ma on bowiem prawo wymagać, by udzielający mu świadczeń zdrowotnych specjalista postępował zgodnie z zasadami etyki zawodowej.²⁴

Tutaj jednak konieczne jest odwołanie się do drugiej płaszczyzny, a więc wskazanych praw decyzyjnych. W ustawie o prawach pacjenta zaliczymy do przywołanego grona prawo: do wyrażenia zgody/ wycofania zgody, do informacji o swoim stanie zdrowia, złożenia sprzeciwu od decyzji lekarza, zgłoszenia nieprawidłowego działania danego środka medycznego. W podobnych sytuacjach konieczne jest podjęcie działań skutkujących określonymi konsekwencjami. Ani dziecko, ani osoba ubezwłasnowolniona całkowicie nie może zatem podejmować – dotyczących jej leczenia – inicjatyw, prowadzących do konkretnych formalnych konsekwencji.²⁵ Z perspektywy zapisów ustawy o prawach pacjenta dojść trzeba do wniosku, że sytuacja osób pozbawionych

zdolności do czynności prawnych jest jednak nieco inna niż osób małoletnich, Jak zaznaczono w art. 15 ust. 3 omawianej ustawy „pacjent małoletni, który ukończył 16 lat, osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, ma prawo do wyrażenia sprzeciwu co do udzielenia świadczenia zdrowotnego, pomimo zgody przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego. W takim przypadku wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego.”²⁶ Tutaj jednakże konieczne jest wyrażenie uwagi krytycznej. Niestety bowiem w treści ustawy o prawach pacjenta pojawia się istotna luka. Jak wskazano potrafiący zaprezentować własną opinię pacjent ubezwłasnowolniony całkowicie ma prawo nie wyrazić zgody na podjęcie przez personel medycznych odpowiednich działań Ustawa ta jednak nie nakłada, ani na lekarza, ani na pielęgniarkę obowiązku informowania o planowanych działaniach medycznych osobę, która nie posiada zdolności do czynności prawnych. Podobny zapis - dotyczący generalnie pacjentów - zawarty został w art. 11 tejże ustawy. Wskazano w nim, że pacjent ma prawo do informacji o przysługujących mu prawach²⁷. W innych sytuacjach należy przyjąć, iż stosuje się zasadę, zgodnie z którą przekazuje się pacjentowi jedynie informacje „zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego.”²⁸ Tutaj pojawia się bowiem sytuacja zbieżna z tą, z jaką mamy do czynienia w przypadku pacjenta mającego mniej, niż 16 lat. Uznać jednakże trzeba, iż ustawodawca jest w tym przypadku niekonsekwentny. Z jednej strony wypracowano model, w którym logicznie oceniający sytuację ubezwłasnowolniony pacjent może nie wyrazić zgody na leczenie. Z drugiej natomiast perspektywy osoba ta nie posiada realnej możliwości zapoznania się z informacjami, koniecznymi do obiektywnego spojrzenia na daną np. diagnostyczną lub terapeutyczną propozycję.

26 O.p.p.

27 Podobnie art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 15 lipca 2011r, o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz. U. Nr 174 poz. 10 39), dalej: o.z.p.

28 O.p.p.

PERSPEKTYWA ZMIAN

Dostrzeżona w tym miejscu luka w ustawie o prawach pacjenta jest, jak wskazano elementem wymagającym modyfikacji. Jak się jednakże okazuje podobne działania o modyfikacyjnym charakterze dostrzegane są w Polsce od kilku lat i dotyczą osób ubezwłasnowolnionych.

W pierwszym rzędzie trzeba zwrócić uwagę na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2007 r.²⁹ W wyniku wskazanego orzeczenia doszło do istotnej zmiany sytuacji osób ubezwłasnowolnionych. TK zwrócił bowiem uwagę, iż brak możliwości złożenia przez wskazane osoby wniosku o zniesienie ubezwłasnowolnienia, jest niezgodny z Konstytucją. We wskazanym w tym miejscu judykacie stwierdzono: „W tym kontekście odebranie osobie ubezwłasnowolnionej prawa do samodzielnego ubiegania się o zmianę lub uchylenie ubezwłasnowolnienia należy postrzegać jako rozwiązanie ograniczające nie tylko wolność do

29 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2007 r. Sygn. akt K 28/05.

30 Tamże.

31 Ustawa o.z.p.

32 Zob. B. Kmiecik i M. Kowalski, *Rodzina wobec prawnych problemów ochrony zdrowia psychicznego wybrane zagadnienia*, „Roczniki pedagogiczne”, nr 4, 2017r., s. 82.

33 Zob. szerzej: J. Maćkiewicz, *Studium przypadku osoby hospitalizowanej bez zgody w ujęciu interdyscyplinarnym*. W: „Prawo, psychiatria, społeczeństwo”, Kmiecik B. (red.): Katowice 2016, s. 99–115.

podjęcia tej decyzji, ale także zamykające jej drogę do wolności w innych sferach. Należałoby je ocenić krytycznie, zwłaszcza jeżeli przyjąć, że osoba zainteresowana (z pełną zdolnością do czynności prawnych) może złożyć wniosek o własne ubezwłasnowolnienie³⁰. Bez wątpienia wskazane w tym miejscu stanowisko omawianego organu konstytucyjnego posiada trudne do przecenienia znaczenie. W praktyce zdarzały się bowiem sytuacje, w których np. działania podejmowane przez opiekuna prawnego danej osoby były dalece niewystarczające. Należy przypomnieć, że w m. in. ustawie o o.z.p. od 1994r. istnieją rozwiązania pozwalające na podjęcie działań w sytuacji, w której to dana osoba doświadczała szkody ze strony swojego opiekuna. Jak czytamy w art. 17 przywołanego tutaj aktu prawnego: „W razie stwierdzenia, że przedstawiciel ustawowy osoby chorej psychicznie lub upośledzonej umysłowo nie wykonuje należycie swoich obowiązków wobec tej osoby, kierownik zakładu psychiatrycznej opieki zdrowotnej zawiadamia o tym sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania tej osoby.”³¹ Tego typu możliwość nadal jednak stawia w biernej pozycji osobę najbardziej zainteresowaną. W praktyce m. in. Rzeczników Praw Pacjenta Szpitala Psychiatrycznego zdarzały się przypadki sytuacji, w których to opiekun prawny bagatelizował sytuację medyczną swojego podopiecznego. Więcej, dochodziło np. do zdarzeń, w których stan zdrowia osoby pozbawionej zdolności do czynności prawnych był lepszy niż jej opiekuna prawnego. Niestety osoba ubezwłasnowolniona nie posiadała w tym kontekście żadnej możliwości formalnego wyrażenia własnego zdania na temat położenia. w jakim się znajdowała.³² W praktyce wskazanych powyżej urzędników pojawiały się również sytuacje, o których w jednej z prac wspomina Jarosław Maćkiewicz. Autor ten opisuje m. in. zdarzenie, w którym opiekun prawny ubezwłasnowolnionego pacjenta, nie podając żadnych powodów, odmówił ww. Rzecznikowi prawa wglądu do dokumentacji medycznej podopiecznego. Była to o tyle niezrozumiałe działanie, gdyż Rzecznik miał na celu wyjaśnienie skargi, jaką pacjent złożył na terenie szpitala. Brak zgody opiekuna uniemożliwiał w znacznej mierze interwencje. Maćkiewicz w swojej casuistycznej analizie dodaje, iż cała sprawa dotyczyła przymusowego umieszczenia na terenie Domu Pomocy Społecznej osoby znajdującej się pod formalną opieką jednego z członków rodziny, z racji doświadczenia choroby psychicznej.³³ Jak się okazuje relacja: osoba ubezwłasnowolniona – opiekun prawny – DPS spotkała się z zainteresowaniem zarówno polskiego Trybunału Konstytucyjnego, jak i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

W pierwszy przypadku konieczne jest przywołanie Wyroku TK z 30 czerwca 2016 r., które z całą pewnością było jednym elementów w sposób istotny wpływających na ostatni nowelizację ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. TK w swoim rozstrzygnięciu odnosił się również do krytycznego stanowiska, jakie uprzednio wyraził Rzecznik Praw Obywatelskich. Omawiana sprawa sprowokowana została przede wszystkim dostrzeżonymi przez polskiego ombudsmiana

lukami powodującymi naruszenie praw i wolności osób kierowanych do DPSu, w sytuacji, w której pozbawione są one zdolności do czynności prawnych. Jak zaznaczono w komunikacie zaprezentowanym przez TK: „Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich na podstawie art. 38 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego osoba z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną, w zastępstwie której działa jej opiekun prawny, nie tylko nie ma możliwości kwestionowania orzeczenia sądu opiekuńczego wyrażającego zgodę na umieszczenie jej w domu pomocy społecznej, ale w razie zmiany okoliczności faktycznych (poprawa stanu psychicznego, możliwość korzystania z opieki innych osób) nie jest także legitymowana do wystąpienia do sądu opiekuńczego o zmianę tego orzeczenia. Brak uwzględniania lub interpretacji woli i preferencji osób z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną jest, zdaniem wnioskodawcy, niezgodny z konstytucyjną zasadą przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka/”.³⁴ Trybunał Konstytucyjny w pełni podzielił obawy wyrażone przez RPO. W Wyroku z 2016 r. zwrócona została uwaga, iż przyjęcie do DPSu w żadnej mierze nie spotyka się z należytą kontrolą intencji, jakie rządzą opiekunem prawnym. Dodano ponadto, że „Według Trybunału, art. 38 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego nie spełnia także wymagań sprawiedliwej (rzetelnej) procedury sądowej w rozumieniu art. 45 ust. 1 konstytucji. Nie do pogodzenia z tym wzorcem kontroli pozostaje wyłączenie osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej z postępowania przed sądem opiekuńczym i nieprzyznanie jej jakichkolwiek uprawnień – w szczególności do bycia wysłuchaną. Sąd opiekuńczy nie jest obowiązany poczynić jakichkolwiek ustaleń co do tego, czy ubezwłasnowolniony całkowicie chce przebywać w domu pomocy społecznej. Opiera się w tej kwestii na twierdzeniach opiekuna, podczas gdy najbardziej zainteresowany nie ma możliwości wyrażenia swoich racji, zastrzeżeń, czy sprzeciwu. Taki kształt procedury sądowej koliduje ze społeczną funkcją sprawiedliwej procedury sądowej, która ma wzmacniać zaufanie obywateli do wymiaru sprawiedliwości oraz poczucie poszanowania ich praw.”³⁵

34 Wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego, znak VIII.517.1.2015.AB.

„Według Trybunału, art. 38 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego nie spełnia także wymagań sprawiedliwej (rzetelnej) procedury sądowej w rozumieniu art. 45 ust. 1 konstytucji. Nie do pogodzenia z tym wzorcem kontroli pozostaje wyłączenie osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej z postępowania przed sądem opiekuńczym i nieprzyznanie jej jakichkolwiek uprawnień – w szczególności do bycia wysłuchaną.

35 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2016r. (Sygn. akt K 31/15).

36 Sprawa Kędzior przeciwko Polsce (skarga nr 45026_07), wyrok z 16 października 2012 r., źródło: <http://trybunal.gov.pl/polskie-akcenty-w-o-rzecznictwie-miedzynarodowym/rada-europy-europejski-trybunal-praw-czlowieka/w-sprawach-polskich/art/8342-sprawa-kedzior-przeciwko-polsce-skarga-nr-45026-07-wyrok-z-16-pazdziernika-2012-r/> (dostęp: 02.02.2019).

37 Sprawa Kędzior przeciwko Polsce (skarga nr 45026_07), wyrok z 16 października 2012 r., źródło: <http://trybunal.gov.pl/polskie-akcenty-w-o-rzecznictwie-miedzynarodowym/rada-europy-europejski-trybunal-praw-czlowieka/w-sprawach-polskich/art/8342-sprawa-kedzior-przeciwko-polsce-skarga-nr-45026-07-wyrok-z-16-pazdziernika-2012-r/> (dostęp: 02.02.2019).

38 Por. B. Kmiecik, *Nowelizacja ustawy o ochronie zdrowia psychicznego z perspektywy praktycznych wyzwań ochrony praw pacjenta*, „Wybrane prawne i medyczne aspekty zaburzeń psychicznych i ich profilaktyki”, E. M. Guzik-Makaruk, N. Waszkiewicz, S. Chojnowska, S. D. Szajda, Białystok 2019, s. 39- 40.

Cytowane stwierdzenia w pełni korelowały z wnioskami, do których doszedł w dwóch polskich sprawach Europejski Trybunał Praw Człowieka. W pierwszej z nich, tj. Kędzior vs. Polsce w sposób szczególny zwrócono uwagę na kilka kwestii. Po pierwsze podkreślono, iż umieszczenie przymusowe danej osoby w DPSie stanowi przykład istotnego ograniczenia wolności danej osoby. Po drugie dodano, że osoba ubezwłasnowolniona, nawet mająca umiejętność oceny sytuacji, jest pomijana w zakresie wszelkich dotyczących jej decyzji. Nie ma ona możliwości złożenia wniosku o wypis, lub zmianę ośrodka. ETPCz zwrócił ponadto uwagę na brak dostatecznej, sądowej oceny sytuacji podjęcia przez opiekuna prawnego podobnych działań przymusowych. Badając sprawę Kędzior nie dostrzeżono istnienia w Polsce procedury regularnej, formalnej kontroli przymusowego pobytu danej osoby w DPSie.³⁶ Warto w tym kontekście przywołać kluczowe zdanie, wyrażone przez ETPCz w sprawie K.C. vs. Polsce: „...polskie prawo nie przewiduje obowiązku systematycznej oceny stanu zdrowia osoby umieszczonej w domu pomocy społecznej, a w niniejszej sprawie same władze krajowe nie podejmowały żadnych kroków w celu badania, czy dalsze pozbawienie wolności skarżącej w domu pomocy społecznej jest niezbędne”.³⁷

Przywołane tutaj stanowiska w sposób istotny wpłynęły na modyfikację polskich przepisów zawartych w ustawie o o.z.p. Warto je w tym miejscu wymienić:

- Osoba ubezwłasnowolniona (w tym ubezwłasnowolniona całkowicie) została dołączona do grona aktywnych uczestników postępowania biorących udział w sprawie dotyczącej umieszczenia w DPS ie.: zgodnie ze znowelizowanymi przepisami może nie wyrazić zgody na to działanie w chwili posiadania rozeznania w sytuacji, w jakiej się znajduje.

- Opiekun prawny osoby ubezwłasnowolnionej został zobligowany do każdorazowego złożenia wniosku o zgodę na umieszczenie podopiecznego w wyżej wskazanym typie placówki. To sąd opiekuńczy w każdej z podobnych spraw (bez względu na stan zdrowia ewentualnego przyszłego mieszkańca) podejmować ma ostateczną decyzję dotyczącą umieszczenia w DPSie.

- Osoba ubezwłasnowolniona została uprawniona do złożenia wniosku o wypis z placówki i/lub przeniesienie do innego DPSu.

- Wprowadzono obowiązek okresowej kontroli stanu zdrowia danego mieszkańca pod kątem ewentualnego dalszego pobytu w DPSie.

- Podobnie, jak w przypadku procedury dotyczącej ubezwłasnowolnienia przed umieszczenie w DPSie konieczne jest nie tylko uzyskanie opinii biegłego, ale również wstępne wysłuchanie osoby zainteresowanej, tj. kierowanej do placówki.

- Wprowadzono obowiązek ustanowienia pełnomocnika dla osoby przymusowo kierowanej do DPSu (art. 48 ust. 2)³⁸.

WNIOSKI

Przechodząc do konkluzji w zakresie zaproponowanych refleksji warto przypomnieć przywołane we wstępie pytanie: *Czy ubezwłasnowolnienie narusza godność człowieka?* To właśnie wskazana teza legła u podstaw wniosku, jaki w 2019r. polski Rzecznik Praw Obywatelskich skierował do Trybunału Konstytucyjnego. Czym jednak jest sama godność człowieka?

Jak podkreśla Ewa Podrez przez pojęcie to należy rozumieć „właściwość wpływając(ą) ze struktury bytowo-osobowej ze względu na to, że istnieje w sobie i dla siebie jako cel, nigdy zaś jako środek ludzkiego działania.”³⁹ Jacek Jan Pawłowicz podejmując rozważania w tym temacie zaznacza, że godność człowieka wprost powiązana jest z wolnością danej osoby. Autor ten dodaje: „Odbierając człowiekowi wolność, zniewalając go w taki czy inny sposób (...) nie tyle odbieramy mu godność, bo tej nikt człowiekowi odebrać nie może, ale poniżamy go, depczemy jego godność.”⁴⁰ Czy zatem pozbawienie danej osoby zdolności do czynności prawnej może wpływać w sposób decydujący i negatywny na wskazany w tym miejscu unikalny element ludzkiego bytu? Czy podobne działania automatycznie obrażają daną osobę? Czy stanowią one przykład naruszenia praw danego pacjenta?

Nie ulega wątpliwości, iż polskie przepisy w ostatnich latach uległy istotnej modyfikacji w zakresie praw należnych osobie ubezwłasnowolnionej. Powtarzane w doktrynie stwierdzenie „Ubezwłasnowolnienie jest nie dla opiekuna prawnego, ale dla osoby ubezwłasnowolnionej.” stało się realnie możliwą do realizacji zasadą. Trudno w tym kontekście uznać, iż pozbawienie danej osoby zdolności do czynności prawnych narusza z założenia jej godność. Więcej, może pojawić się realna sytuacja, w której to brak tego typu formalnych interwencji wpłynie w sposób negatywny na wskazany, unikalny obszar. Warto bowiem pamiętać, że opisane sądowe działania ograniczające możliwość podejmowania decyzji, nie mogą dotyczyć wszystkich osób *ergo* nie odnoszą się one do każdej osoby chorej psychicznie, upośledzonej umysłowo lub uzależnionej. Warto w tym kontekście przywołać art. 553 par. 2 Kodeksu Postępowania Cywilnego, zgodnie z którym, „Opinia biegłego oprócz oceny stanu zdrowia psychicznego lub zaburzeń psychicznych albo rozwoju umysłowego osoby, której dotyczy wniosek o ubezwłasnowolnienie, powinna zawierać umotywowaną ocenę zakresu jej zdolności do samodzielnego kierowania swoim postępowaniem i prowadzenia swoich spraw, uwzględniającą postępowanie i zachowanie się tej osoby.”⁴¹ Tym samym ubezwłasnowolnienie jest działaniem o charakterze ostatecznym bazującym na kryteriach medycznych (stan zdrowia) oraz behawioralnych (niepokojące zachowania).. Pojawia się w momencie, w którym objawy określonej choroby, lub zabuczenia wpływają na podejmowanie przez daną osobę decyzji nieracjonalnych, w konsekwencji prowadzących do tragedii. To właśnie brak działań w tej sytuacji określić można mianem naruszenia godności człowieka. Jego podstawą jest absolutyzowanie,

39 Cyt. za E. Pedrez, *Godność*, Powszechna Encyklopedia Filozofii, s. 1. Źródło: <http://www.ptta.pl/pef/pdf/g/godnosc.pdf>, (dostęp: 2 lutego 2019).

40 Cyt. za J. J. Pawłowicz, *Godność człowieka fundamentem jego wolności*, „Ukraińska polonistyka”, nr 9, 2012r., s. 66.

41 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 1964 nr 43 poz. 296).

W wypadku osoby
ubezwłasnowolnionej
lekarz zobowiązany jest
do uwzględnienia jej woli
w chwili, w której dostrzeże,
iż dana osoba rozumie
sytuację, w jakiej się znajduje.

błędnie pojmowanej wolności człowieka. Pozbawienie danej osoby zdolności do czynności prawnej, przenosi go w pewnym sensie w czas dzieciństwa. Można oczywiście uznać, iż podobny element narusza prawa człowieka. Tutaj jednakże trzeba dodać, iż ubezwłasnowolnienie wprost wiąże się z sytuacją, w której nieracjonalność działań danej osoby

przypomina w pewnych obszarach dzieciinną niedojrzałość. Jednocześnie jednak polski ustawodawca dokonał istotnego rozróżnienia pomiędzy możliwymi działaniami dzieci oraz osób ubezwłasnowolnionych. Poza nielicznymi wyjątkami, dziecko do 16 r. z. nie posiada możliwości współdecydowania np. o swojej sytuacji zdrowotnej (w tym zwłaszcza leczeniu). W wypadku osoby ubezwłasnowolnionej lekarz zobowiązany jest do uwzględnienia jej woli w chwili, w której dostrzeże, iż dana osoba rozumie sytuację, w jakiej się znajduje. Polskie ustawodawstwo w omawianym zakresie od kilku dekad zwraca uwagę na konieczność podmiotowego traktowania osoby ubezwłasnowolnionej. Najnowsze orzecznictwo z kolei wskazuje, iż działania do jakich

zobowiązany jest opiekun prawny, nie mogą być tożsame z posiadaniem przez niego swoistej władzy absolutnej.

Wyrażone w ostatnim czasie przez RPO stanowisko dotyczące ubezwłasnowolnienia nie jest w pełni chybione. Pojawiają się bowiem luki w realizacji gwarancji poszanowania praw omawianej grupy osób. Dostrzec je można nie tyle jednak w kształcie przepisów lub też linii orzeczniczej poszczególnych sądów, ale w praktyce zapewnienia praw osób pozbawionych zdolności do czynności prawnych. W pierwszym rzędzie zaznaczyć należy, iż jako problematyczne należy ocenić ulokowanie systemowe opiekuna prawnego. Z założenia jest to osoba najbliższa uczestnikowi postępowania. W praktyce, w przypadku np. podopiecznych DPSów zdarza się, iż jest to osoba obca, pracownik placówki. Na wspomnianych opiekunów nałożone są konkretne, istotne zobowiązania, przy jednoczesnym braku jakiejkolwiek gratyfikacji, finansowego docenienia ich zaangażowania oraz pracy. Niestety obecny system oceny działań opiekuna prawnego znajduje się również na niepokojąco niskim poziomie. Aktualnie nie ma procedur, które pozwoliłyby na rzetelną analizę działań jakie podejmuje on w stosunku do podopiecznego. Obszary te z całą pewnością prowokować mogą sytuacje, w których to dojść może do naruszeń. Wadliwe jest tutaj jednak nie samo ubezwłasnowolnienie, które chronić może chorego człowieka przed konsekwencjami nieracjonalnych zachowań, ale sposób praktycznej realizacji zobowiązań kierowanych w stronę szczególnej grupy osób.

Czym jest ubezwłasnowolnienie? Czy jest to tzw. śmierć cywilna? Czy rację mają osoby krytykujące wspomnianą instytucję zaznaczając, iż stanowi ona przykład działania w sposób bezpośredni naruszającego godność człowieka? Podobne pytania posiadają aktualny charakter. Co pewien czas powraca bowiem w społeczeństwie dyskusja dotycząca sytuacji osób pozbawionych zdolności do czynności prawnej. Wielokrotnie wskazuje się, iż podobne formalne działania posiadają paternalistyczny charakter.

Polskie ustawodawstwo od dłuższego czasu podejmuje temat ubezwłasnowolnienia. W ostatnich latach dostrzec można istotne modyfikacje w zakresie poszanowania praw oraz wolności osób pozbawionych zdolności do czynności prawnych. Podobne działania dostrzegane są w sposób szczególny w obszarze prawa medycznego. Na powyższe istotny wpływ miały również orzeczenia zarówno polskich, jak i międzynarodowych sądów oraz trybunałów. Czy podobne zmiany posiadają istotnie społeczny charakter? Czy w wspomnianej rzeczywistości medycznej prawa osób ubezwłasnowolnionych są w sposób dostateczny chronione? Czy ubezwłasnowolnienie jest zatem koniecznym do zmiany przeżytkiem prawnym, czy też stanowi nadal istotny element ochrony praw człowieka?

Prezentowany tekst ma na celu udzielenie odpowiedzi na wskazane pytania.

What is incapacitation? Is this so-called civil death? Are the people criticizing the said institution right, noting that it is an example of acting in a way that directly violates human dignity? Similar questions have a current nature. Every now and then, the discussion about the situation of persons deprived of legal capacity returns in society. It is repeatedly pointed out that similar formal activities have a paternalistic character.

For a long time, Polish legislation has been the subject of legal incapacitation. In recent years, there have been significant modifications in respect of the rights and freedoms of persons deprived of legal capacity. Similar activities are perceived in a special way in the area of medical law. The decisions of both Polish and international courts and tribunals also had a significant impact on the above. Do similar changes have a really social character? In the aforementioned medical reality, are the rights of incapacitated persons adequately protected? Is incapacitation necessary to change legal obsolescence or is it still an important element in the protection of human rights?

The presented text is aimed at answering the indicated questions.

SŁOWA KLUCZOWE/KEYWORDS

godność osoby ludzkiej, Konstytucja RP, prawa pacjenta, prawo medyczne, ubezwłasnowolnienie

Constitution of the Republic of Poland, dignity of the human person, incapacitation, medical law, patient's rights