

KRYTERIA PIERWSZEŃSTWA UDZIELANIA POMOCY MEDYCZNEJ A OCHRONA GODNOŚCI CZŁOWIEKA

KATARZYNA DOROSZEWSKA-CHYROWICZ*

DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszevska-chyrowicz

STRESZCZENIE

Artykuł dotyczy potencjalnego naruszenia godności człowieka poprzez wybór kryteriów pierwszeństwa udzielenia pomocy medycznej w sytuacji kryzysowej, gdy świadczenie może zostać udzielone tylko jednej osobie. Ważnym przykładem jest brak odpowiedniej liczby sprzętu w czasie pandemii SARS-Cov-2, lecz analizowane są również przykłady niewystarczającej liczby personelu medycznego oraz innego rodzaju sprzętu. Założeniem przyjętym w artykule jest konieczność ustanowienia wytycznych wyboru dla personelu medycznego.

W tekście przedstawiono koncepcję naruszenia godności człowieka oraz problematykę niemożliwości udzielenia pomocy odpowiedniej liczbie pacjentów. Następnie – przy pomocy metody dogmatyczno-prawnej – przeanalizowano proponowane kryteria wyboru pacjenta, takie jak wiek, pozycja społeczna, stan fizyczny, obecność chorób współistniejących.

W wyniku przeprowadzonej analizy stwierdzono, że niedopuszczalne z punktu widzenia ochrony godności człowieka jest odebranie pomocy już udzielonej pacjentowi (odłączenie go od aparatury) w celu ratowania zdrowia drugiego pacjenta. Nie budzi wątpliwości kryterium oceny stanu zdrowia pacjenta, natomiast w przypadku wyboru innych czynników decydujących, takich jak pozycja społeczna osoby, może dojść do nieuzasadnionej dyskryminacji i naruszenia równości obywateli.

Słowa kluczowe: godność człowieka, pandemia, hierarchia dóbr prawnych

* mgr, Katedra Prawa Karnego, Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Jagielloński (Polska), e-mail: doroszevska.katarzyna@doctoral.uj.edu.pl, ORCID: 0000-0002-3214-2535



PRIORITY CRITERIA FOR THE PROVISION OF MEDICAL ASSISTANCE VERSUS PROTECTION OF HUMAN DIGNITY

ABSTRACT

The article deals with the potential infringement of human dignity through the choice of priority criteria for the provision of medical assistance in an emergency situation, when the treatment can only be provided for one person. The lack of sufficient equipment during the SARS-Cov-2 pandemic is a key example, but examples of acute shortage of medical personnel and various types of equipment are also analysed. The assumption made in the article is that selection guidelines need to be established for medical personnel.

The text presents the concept of violation of human dignity and the issue of inability to provide assistance for an adequate number of patients. Then, with the use of the dogmatic-legal method, the proposed patient selection criteria such as age, social position, physical condition, and occurrence of comorbidities are analysed.

As a result of the analysis, it is concluded that, due to the protection of human dignity, it is unacceptable to take away the assistance already provided for a patient (disconnection from the apparatus) in order to save the health of another patient. The criterion of assessing the patient's health condition is unquestionable, whereas the choice of other decisive factors, such as a person's social standing, may lead to unjustified discrimination and inequality.

Keywords: human dignity, pandemic, hierarchy of legal goods

WSTĘP

Oczywistością wydaje się twierdzenie o występowaniu sytuacji granicznych, w których człowiek zmuszony jest do wyboru pomiędzy dwoma równie niepożądanymi zachowaniami. Do tego typu okoliczności zaliczyć można wszelkiego rodzaju katastrofy naturalne i te spowodowane przez człowieka. Jeżeli są to zdarzenia o charakterze lokalnym, bądź jedynie hipotetyczne, to nie wywołują wielkiego zainteresowania ani nie prowokują do głębszej refleksji. Jednak w wypadku, gdy realna sytuacja obejmuje większość krajów świata i wywołuje zagrożenie zdrowia i życia dla wielu osób, widoczne stają się problemy, których wcześniej mogliśmy nie zauważać. Niewątpliwie pandemia wywołana wirusem SARS-Cov-2 na przełomie 2019 i 2020 roku zmieniła spojrzenie społeczeństwa na wiele aspektów życia.

W trakcie epidemii dużo łatwiej wyobrazić sobie sytuację, w której pracownik medyczny zmuszony jest do wyboru pomiędzy opieką nad dwojgiem pacjentów, z których zdoła uratować tylko jednego (szeroko komentowanym przykładem takiej sytuacji jest dysponowanie ograniczoną liczbą sprzętu medycznego)¹. Pojawia się wówczas pytanie: kogo medyk² powinien ratować – osobę mającą obiektywnie

¹ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii COVID-19*, „Palestra” 2020, nr 6, s. 29.

² Przed opisanymi w tekście dylematami mogą stawać nie tylko lekarze, lecz i inni przedstawiciele zawodów medycznych, toteż te osoby będą określane mianem „pracowników medycznych” lub „medyków”.

większe szanse na przeżycie, osobę, której niezbędny do przeżycia jest specjalistyczny sprzęt, osobę młodszą, czy też może osobę, która wcześniej trafiła pod jego opiekę³.

W tym tekście zostanie przedstawiona problematyka wyboru osoby, której należy udzielić pomocy, z uwzględnieniem propozycji stworzenia kryteriów wyboru. Jest to o tyle kontrowersyjna kwestia, że w Polsce, podobnie jak w innych krajach europejskich, ustanowiona została prawna ochrona godności człowieka, w związku z czym podanie konkretnych kryteriów wyboru „pierwszeństwa” udzielania pomocy może budzić wątpliwości związane z potencjalnym naruszeniem godności człowieka⁴.

Komentowany w doktrynie przypadek braku respiratora jest jedynie jednym z wielu scenariuszy sytuacji, w których to pracownik medyczny staje przed koniecznością wyboru pacjenta, któremu udzieli pomocy. Sam problem niemożności udzielenia pomocy wszystkim potrzebującym nie jest nowy, ani też nie zniknie wraz z zakończeniem światowej pandemii; jeszcze długo będzie aktualny⁵. W niniejszej analizie pod uwagę zostaną wzięte dwa rodzaje sytuacji – nieudzielenie pomocy pacjentowi ze względu na niedostatek personelu medycznego (osoby z personelu mogą zająć się jednocześnie ograniczoną liczbą pacjentów) oraz ze względu na niedostateczną liczbę sprzętu (pacjent wówczas otrzymuje opiekę personelu, lecz może ona być niewystarczająca z uwagi na konieczność użycia specjalistycznego sprzętu). Niedostatek zarówno personelu, jak i sprzętu medycznego mogą prowadzić do zagrożenia zdrowia i życia pacjenta. Z tego względu w większości odniesień sytuacje te będą traktowane podobnie, a głównym problemem będzie możliwość udzielenia pomocy tylko jednej osobie⁶.

Rzecz jasna, obie te sytuacje w idealnie rządzonej państwie (oraz w modelowo zarządzanym szpitalu) nie powinny się wydarzyć, a braki i problemy w świadczeniach medycznych są konsekwencją zaniedbań organizacyjnych, na co wskazuje J. Giezek⁷. Spostrzeżenie to jest słuszne i należy podkreślać rolę osób zarządzających środkami w systemie opieki medycznej. Niemniej trudno sobie wyobrazić państwo czy instytucje, które byłyby przygotowane na podobne sytuacje kryzysowe, nawet jeśli nie dotyczą one światowej pandemii, lecz nagłego wzrostu zapotrzebowania na konkretne świadczenia medyczne⁸. Celem rozważań związanych ze stosowaniem prawa w czasie pandemii nie jest analiza błędów w zarządzaniu ochroną zdrowia (co jest zagadnieniem istotnym, lecz zasługującym na odrębne analizy poczynione przez specjalistów⁹) oraz działań prewencyjnych, ale próba odpowiedzi na pytanie, jak można reagować w już zaistniałej sytuacji kryzysowej.

³ J. Giezek podaje różne przykłady argumentacji, zob. idem, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 39–40.

⁴ S. Tarapata, *Problem rozstrzygnięcia prawnokarnej kolizji dóbr w trakcie wykonywania świadczeń zdrowotnych*, „Palestra” 2020, nr 6, s. 187.

⁵ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy (art. 162 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 2, s. 28–29.

⁶ W niniejszym opracowaniu rodzaj potrzebnego sprzętu medycznego nie jest brany pod uwagę.

⁷ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 34–35.

⁸ Może to dotyczyć niedostatku wyspecjalizowanego personelu w każdej dziedzinie (np. położnictwo czy kardiologia), sprzętu ratującego życie czy choćby dostępu do odpowiedniej infrastruktury umożliwiającej przeprowadzenie zabiegu w sterylnych warunkach.

⁹ Przykładowo można wskazać na opracowania: R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za błąd medyczny popełniony w zespolonym działaniu*, „Medycyna Praktyczna” 2012, nr 2; R. Skowronek,

OCENA SYTUACJI W PERSPEKTYWIE PRAWA KARNEGO

Co do zasady, odmowa udzielenia pomocy jednej z osób może powodować odpowiedzialność karną medyka jako osoby zobowiązanej do udzielenia pomocy. Może on być odpowiedzialny za czyn nieudzielenia pomocy określony przez art. 162 k.k., jako że według przedstawicieli doktryny na medyku jako na osobie posiadającej specjalistyczną wiedzę medyczną ciąży obowiązek udzielenia pomocy w szerszym zakresie¹⁰. Natomiast jeżeli pracownik medyczny jest gwarantem nienastąpienia skutku w postaci uszczerbku na zdrowiu pacjenta, nad którym sprawuje opiekę, może odpowiadać karnie na podstawie art. 160 § 2 k.k.¹¹ Dodatkowo, medyk może być odpowiedzialny za dalsze losy pacjenta, któremu nie udzielił pomocy. Jako że COVID-19 jest chorobą potencjalnie śmiertelną, w kontekście ewentualnych konsekwencji prawno-karnych należy przyjąć, że pozbawienie osoby chorej właściwej opieki (w tym dostępu do urządzeń medycznych) wiąże się z narażeniem jej na utratę życia. Potencjalnie możliwa jest sytuacja, w której opisywany czyn zostałby uznany za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu czy nieumyślnego spowodowania śmierci.

Oczywiście nie każde działanie pracownika medycznego może zostać uznane za popełnienie przestępstwa. Jak wskazuje się w doktrynie, przy ocenie zachowania należy oceniać różne jego aspekty; istotne jest również, czy potencjalnemu sprawcy można przypisać skutek zgodnie z wypracowanymi regułami obiektywnego przypisania skutku¹². W omawianym przypadku nie budzi wątpliwości przewidywalność skutku, natomiast pozostałe kryteria mogą być różnie oceniane. Istotne w wypadku działania w ramach ochrony zdrowia jest przede wszystkim przestrzeganie reguł ostrożności, których kształt może się różnić w zależności od stanu zdrowia pacjenta, oraz granice dopuszczalnego ryzyka. Zachowanie polegające na nieudzieleniu pomocy musiałoby zatem przyczynić się do wystąpienia negatywnego skutku, a także być niezgodne z regułami postępowania z określonym dobrem prawnym. Ostatnie zagadnienie zostanie bliżej opisane w dalszej części artykułu. Odrębnym problemem, wymagającym oceny w ramach konkretnego przypadku, jest możliwość uniknięcia skutku (np. w postaci śmierci pacjenta), przy zachowaniu reguł

C. Chowaniec, *Odpowiedzialność karna lekarza w zespołowym działaniu – ocena medyczno-sądowa skrajnie odmiennych przypadków klinicznych zakończonych zgonem pacjentów*, „Medycyna Praktyczna” 2016, oraz R. Kubiak, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część I: Niedomogi kadrowe*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/288749> z 5 stycznia 2022 r. (dostęp: 11.10.2022); idem, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część II: Nieodpowiednie warunki techniczne i sanitarne*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/291000> z 7 lutego 2022 r. (dostęp: 11.10.2022); idem, *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny. Część III: brak procedur bądź ich nieprzestrzeganie*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/297361> z 5 maja 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).

¹⁰ J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, *Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 162, s. 316.

¹¹ A. Zoll, w: W. Wróbel (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117–211a*, Warszawa 2017, art. 162, s. 425; R. Kędziora, *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009, s. 143–144.

¹² J. Giezek, *Teorie związku przyczynowego oraz koncepcje obiektywnego przypisania*, w: R. Dębski (red.), *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności. System Prawa Karnego. Tom 3*, Warszawa 2017, s. 482 i n.

ostrożności. To jednak wymaga każdorazowo szczegółowej analizy stanu zdrowia pacjentów i okoliczności.

Oczywistym jest, że członek personelu medycznego w omawianym przypadku nie odmawia pomocy pacjentowi z powodu złej woli, ale, dlatego że wybór pomocy jednemu z dwóch pacjentów jest koniecznością. Problem wyboru jednego dobra za cenę poświęcenia drugiego nie jest niczym nowym w dogmatyce prawa karnego, jako że w samym kodeksie ustanowiono zasady wyłączania odpowiedzialności osób dokonujących czynu zabronionego w sytuacjach ekstremalnych. Do konstrukcji takich należy zaliczyć konstrukcję stanu wyższej konieczności i kolizji obowiązków.

W przypadku odmowy leczenia jednego z pacjentów i przekazania respiratora innemu pacjentowi mogłaby mieć zastosowanie również konstrukcja stanu wyższej konieczności, przy czym zarówno dobrem ratowanym, jak i poświęconym będą życie i zdrowie człowieka. Poświęcenie tego samego jakościowo dobra prawnego zgodnie z art. 26 § 2 k.k. nie może prowadzić do wyłączenia bezprawności czynu, lecz do wyłączenia winy sprawcy naruszenia¹³. Czyn sprawcy nadal jednak będzie bezprawny, co może wiązać się z odpowiednimi konsekwencjami, choć sprawcy czynu nie można zarzucić postępowania zawinionego¹⁴. Nie zawsze zatem zastosowanie konstrukcji stanu wyższej konieczności będzie korzystne dla osoby dokonującej wyboru, skoro w omawianym przypadku kolizja dotyczy tego samego rodzaju dobra.

Konstrukcja kolizji obowiązków opisana w art. 26 § 5 k.k. nie rozwiązuje problemu związanego z wyborem pacjenta, któremu udzielane jest świadczenie medyczne, jako że medyk ma obowiązek ratować obie osoby. Jarosław Majewski jest zdania – podzielanego dość szeroko w doktrynie – że sama kolizja obowiązków jest często jedynie pozorna, a w rzeczywistości tylko jedna z powinności obciąża daną osobę¹⁵. W wypadku udzielenia pomocy pacjentom najprostszym przykładem tego rozumowania jest sytuacja, w której udzielenie pomocy jednemu z pacjentów jest niemożliwe (np. ze względu na jego specyficzne potrzeby). Wówczas nie można zarzucić medykowi niewykonania obowiązku, który był niemożliwy do wypełnienia. Zgodnie z tą interpretacją kolizja obowiązków nie wystąpi również wtedy, gdy podmiot obowiązku ma dostęp do jasnych kryteriów wyboru, swoistej hierarchii obowiązków – potencjalna kolizja sprowadza się wówczas do wykonania obowiązku o wyższym stopniu ważności¹⁶.

Obie konstrukcje, zarówno kolizji obowiązków, jak i stanu wyższej konieczności, zakładają brak odpowiedzialności karnej sprawcy, choć na innej podstawie. W myśl koncepcji J. Majewskiego kolizja obowiązków występuje jedynie pozornie, a zachowanie podmiotu będzie legalne. Jeśli sprawca nie poświęcił dobra o oczywiście większej wartości niż dobro ratowane, według art. 26 § 2 k.k. nie poniesie

¹³ M. Kulik, w: M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2022, art. 26; J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, J. Giezek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 26, s. 255.

¹⁴ J. Lachowski zwraca uwagę na możliwość skutecznego zastosowania obrony koniecznej, zob. idem, *Stan wyższej konieczności w polskim prawie karnym* / Jerzy Lachowski, Warszawa 2005, s. 122, 176.

¹⁵ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 29.

¹⁶ J. Majewski, *Tak zwana kolizja obowiązków w prawie karnym*, Warszawa 2002, s. 150–151.

odpowiedzialności. Obie te konstrukcje zakładają wartościowanie dóbr oraz brak odpowiedzialności sprawcy. W omawianym przypadku nie stanowi to, niestety, dostatecznej wskazówki dotyczącej pożądanego zachowania, jako że dobrem zarówno ratowanym, jak i poświęcanym są zdrowie i życie pacjenta – nie można bowiem przewidzieć w sposób pewny, czy dobrem poświęcanym będzie życie, czy też „jedynie” zdrowie pacjenta¹⁷. Przydatne dla obowiązującego byłyby inne wskazówki, dotyczące sposobu wyboru pomiędzy obowiązkami.

Potencjalnie możliwe jest również dokonanie wyboru w warunkach błędu co do okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną, regulowanego przez art. 29 k.k. Może mieć to miejsce wtedy, gdy pracownik medyczny podejmuje decyzję na podstawie przyjęcia kryterium, które jednak nie zostało powszechnie zaakceptowane, bądź w błędnym przekonaniu, że kryterium takie nie istnieje¹⁸. Kwestia „usprawiedliwienia” błędu może zależeć od rodzaju przyjętego ostatecznie kryterium i okoliczności, w tym powszechnego przekonania o prawidłowym sposobie postępowania medyków w danej placówce.

Warto zauważyć, że w odniesieniu do pandemii wirusa SARS-Cov-2 ustawodawca polski zdecydował się wprowadzić rozwiązanie, które wyłącza odpowiedzialność za czyny związane z narażeniem pacjenta na utratę zdrowia w omawianych warunkach. Odpowiedzialność ta w czasie stanu epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego została znacząco ograniczona na podstawie art. 24 Ustawy z dnia 28 października 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym związanym z wystąpieniem COVID-19 (Dz.U. poz. 2112) do przypadków rażącego niezachowania wymaganej ostrożności. Rozwiązanie to może zostać uznane za zbyt ogólne lub też podjęte zbyt pośpiesznie, jednak, jak słusznie zauważa J. Potulski, jest wyrazem woli ustawodawcy, który chce uniknąć stosowania prawa karnego wobec osób niosących pomoc¹⁹. Z kolei E. Plebanek uznaje tę konstrukcję za zbędną, ze względu na istniejące instytucje prawa karnego wyłączające odpowiedzialność w sytuacjach atypowych²⁰. Z pewnością konstrukcja ta nie rozwiązuje dylematu medyka stojącego przed koniecznością wyboru pacjenta, jako że nie wskazuje, według jakich kryteriów należy dokonać wyboru, a jej działanie jest mocno ograniczone. Niemniej konstrukcja nazywana „klauzulą dobrego samarytanina” sprawia, że żaden wybór podjęty w czasie stanu epidemii lub zagrożenia epidemicznego nie będzie wiązał się z odpowiedzialnością karną, co może poprawić komfort pracy osób zajmujących się ochroną zdrowia.

¹⁷ W pewnych sytuacjach osoba, która nie otrzyma dostatecznej pomocy, przeżyje, lecz może zmagać się z problemami zdrowotnymi. Nie wiadomo też, czy osoba, która otrzymała pomoc medyczną, nie przeżyłaby też bez niej.

¹⁸ J. Giezek, w: D. Gruszecka, K. Lipiński, G. Łabuda, J. Giezek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz...*, op. cit., art. 29, s. 289 i n.

¹⁹ J. Potulski, *Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina”*, „Studia Prawnicze KUL” 2021, nr 3, s. 175.

²⁰ E. Plebanek, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, „Palestra” nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/artykul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> (dostęp: 10.10.2022), s. 63.

WSTĘPNE ROZWAŻANIA NA TEMAT UKSZTAŁTOWANIA KRYTERIUM WYBORU

W dyskusji publicznej pojawiają się głosy dotyczące kryteriów wyboru pacjenta, którego należy uratować. Sama propozycja ustalania pierwszeństwa dostępu do opieki medycznej wymaga chwili refleksji, bowiem na pierwszy rzut oka rodzi negatywne konotacje związane z podziałem na lepszych i gorszych pacjentów. Tymczasem przyjęcie klarownych kryteriów wyboru stanowi ułatwienie działania w trudnych przypadkach. Nie bez przyczyny w sytuacjach kryzysowych medycy stosują tzw. triaż, czyli podział pacjentów na tych wymagających niezwłocznej pomocy i tych, którym można udzielić pomocy po kilku godzinach²¹. Nie jest to hierarchizacja pacjentów względem dowolnego kryterium, ale raczej ustalenie kolejności udzielenia pomocy według potrzeb²². Stosowanie triażu optymalizuje proces udzielania pomocy medycznej i w realny sposób umożliwia ratunek dla większej liczby osób. To wypracowane postępowanie może być pomocne w rozwiązaniu omawianego dylematu, jako że wskazuje, że kategoria pilności przydzielana jest pacjentowi po dokonaniu wywiadu medycznego i wstępnej ocenie sytuacji. Oceny takiej dokonują: pielęgniarka systemu, ratownik medyczny lub lekarz systemu²³. Mimo kategoryzacji pacjentów, triaż w zwykłych okolicznościach nie narusza godności człowieka. Kategoria pilności nie dotyczy bowiem samego pacjenta jako osoby, lecz jego stanu zdrowia i potrzeby pomocy. Kategoria czerwona z jednej strony może być rozumiana jako „najgorszy” stan zdrowia, z drugiej natomiast zapewnia najszybsze otrzymanie pomocy, czyli „uprzywilejowuje” pacjenta. To proste zestawienie pokazuje, że w stosunku do wyboru kolejności udzielenia pomocy należy brać pod uwagę nieco szerszy kontekst niż jedynie sposób oznaczenia. Podział pacjentów na grupy w tym rozumieniu nie narusza ich godności, a pomaga ustalić kolejność udzielenia pomocy.

Omawiana w artykule problematyka częściowo nie dotyczy wyboru kolejności, lecz raczej osoby, której ta pomoc zostanie udzielona, ponieważ zgodnie z założeniami niemożliwe jest udzielenie pomocy obu osobom. System triażu nie zapobiega całkowicie powstawaniu takich problemów, jako że zawsze mogą znaleźć się dwie osoby, którym należy udzielić pomocy w jednym momencie bądź które potrzebują dostępu do tej samej aparatury medycznej.

Tymczasem warto ustalić kilka dość oczywistych stwierdzeń – w omawianej sytuacji nie można pomóc jednocześnie obu osobom, należy wybrać osobę, której można udzielić pomocy. Wybór członka personelu medycznego według różnych scenariuszy dotyczy dwóch osób, które różnią się kilkoma cechami – dotyczy to

²¹ W § 6 ust. 7–9 rozporządzenia Ministra Zdrowia z 27 czerwca 2019 r. w sprawie szpitalnego oddziału ratunkowego wskazuje się, że pacjentowi przyjętemu na oddział ratunkowy przydziela się jedną z pięciu „kategorii pilności”, oznaczoną odpowiednim kolorem.

²² Zgodnie z art. 33a ust. 2 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (tj. Dz.U. z 2021 r. poz. 2053 z późn. zm.) przydzielona kategoria ma wpływ na czas oczekiwania na udzielenie świadczenia medycznego.

²³ Artykuł 33a ust. 1 Ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym (tj. Dz.U. z 2021 r., poz. 2053 z późn. zm.).

wieku, aktualnego stanu zdrowia, prawdopodobieństwa przeżycia ataku choroby bez zapewnienia odpowiedniego wsparcia personelu. Decyzja taka powinna zostać podjęta w krótkim czasie, a dotyczy potencjalnej przyszłości dwóch osób.

Brak jakichkolwiek kryteriów działania w sytuacji kryzysowej może łączyć się z wieloma negatywnymi skutkami. Dla większości osób sama perspektywa decydowania o życiu i śmierci dwóch osób jest trudna do wyobrażenia. Należy do tego dodać całkiem realną możliwość oskarżenia pracownika medycznego, który podjął tragiczną w skutkach decyzję. Dla medyka, który w czasie epidemii musi mierzyć się z wieloma problemami różnorodnej natury, dodatkowa obawa przed oskarżeniem o błąd medyczny może być czynnikiem paraliżującym. Łatwo można wyobrazić sobie, że taka osoba, starając się uniknąć potencjalnych zarzutów, udziela jedynie niezbędnej pomocy, co może okazać się niewystarczające. Natomiast postępowanie zgodnie z ustalonymi wytycznymi można uznać za działanie w ramach tzw. reguł ostrożności, co wpływa na przypisanie skutku, a zatem także na możliwość przyjęcia odpowiedzialności karnej osoby podejmującej decyzję²⁴.

Nie tylko więc ze względów pragmatycznych, zagadnienie ustalenia kryteriów udzielania pomocy pacjentom jest bardzo istotne. Wybór bowiem jest nieunikniony, a pozostawienie swobodnej decyzji medykom nie niweluje wątpliwości. Główną osią problemu nie jest zatem pytanie: „czy należy ustalić kryteria?” lecz „jak ustalić kryteria?”, jak bardzo szczegółowo powinny zostać one opisane i jak dużo swobody działania powinno zostać zapewnione personelowi medycznemu.

Przykładowe rozwiązania problemu braku dostępu do pomocy medycznej związane są ze stanem zdrowia pacjenta, jego właściwościami (jak wiek czy płeć) czy okolicznościami obiektywnymi (jak czas przybycia do szpitala lub miejsca udzielenia pomocy). Możliwe też byłoby dokonywanie wyboru przy pomocy losowania spośród pacjentów potrzebujących pomocy²⁵. W praktyce mogą pojawiać się też inne, bardziej zindywidualizowane kryteria, takie jak wykonywany przez pacjenta zawód, jego sytuacja rodzinna, ocena w społeczeństwie. Pojawiają się również różne porównania sytuacji dwóch pacjentów – czy należy ratować osobę młodszą, czy może osobę, która jako pierwsza zgłosiła się po pomoc medyczną (dotarła do szpitala wcześniej), a może bardziej warte zachowania jest życie działacza społecznego lub naukowca pracującego nad zatrzymaniem rozwoju epidemii. W wypadku kultur kastowych nie bez znaczenia pozostaje także grupa społeczna, do której należy pacjent.

W kontekście ukształtowania kryteriów wyboru powstaje pytanie: kto mógłby być autorytetem wskazującym kryteria. Jak słusznie wskazuje J. Giezek, prawnicy nie są osobami bardziej kompetentnymi od innych²⁶. Bardziej uzasadnione byłoby zwrócenie się do filozofów czy etyków, jeżeli kryterium miałoby być zgodne z wymogami etycznymi, a do medyków – w celu ustalenia konkretnych „ścieżek postępowania”. Prawnicy mogą natomiast ocenić zgodność proponowanych kryteriów z całością systemu prawnego, w szczególności z normami konstytucyjnymi

²⁴ J. Giezek, *Teorie związku przyczynowego...*, op. cit., s. 498–499.

²⁵ S. Tarapata, *Problem rozstrzygnięcia prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 184.

²⁶ J. Giezek, *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach...*, op. cit., s. 29.

i zasadami prawnymi. Istotna przy tym jest nie tylko ocena legalności formalnej, lecz i stwierdzenie, czy rozwiązania nie prowadzą do nieusprawiedliwionej dyskryminacji pewnej grupy społecznej.

OCHRONA GODNOŚCI CZŁOWIEKA A USTALENIE KRYTERIUM DOBORU PACJENTA

Prima facie ustanowienie ścisłych kryteriów wyboru osoby której udzielana jest pomoc medyczna, może naruszać zasadę ochrony godności człowieka. Powodem takich wątpliwości może być założenie, że kryteria ze swej natury ustanawiają hierarchię wśród ludzi i podziały na osoby lepsze i gorsze. Kwestia naruszenia godności człowieka poprzez ustanowienie kryteriów wyboru pierwszeństwa pomocy wymaga dookreślenia tego, na czym naruszenie może polegać i jak ocenia się naruszenia zasady ochrony godności człowieka, a także tego, z jakimi kryteriami wyboru można mieć do czynienia. Rozważyć przy tym należy dwie kwestie, tj. samo istnienie kryteriów wyboru pacjenta, któremu zostanie udzielona pomoc medyczna, oraz ukształtowanie tych kryteriów.

O ile samo pojęcie godności człowieka nie ma jednego ustalonego znaczenia w porządku prawnym, o tyle na podstawie orzeczeń sądowych oraz wypowiedzi doktryny można odtworzyć pojęcie naruszenia godności człowieka. Powszechnie uważa się, że do naruszenia godności człowieka może dojść wtedy, gdy negowana jest indywidualna wartość jednostki oraz gdy człowiek jest traktowany przedmiotowo, a nie podmiotowo²⁷.

Zgodnie z ustalonym znaczeniem naruszeniem godności człowieka przez instytucje państwowe może być ukształtowanie regulacji prawnych, które sprawia, że jednostka zostaje pozbawiona własnej podmiotowości. Nie oznacza to jednak, że każde działanie państwa bez zgody obywatela jest naruszeniem jego godności²⁸. By regulacja została uznana za naruszającą godność człowieka, powinna być połączona nie tyle z poniżeniem jednostki, ile z pozbawieniem jej możliwości wyboru i odgórnym decydowaniem o jej losie bez odpowiedniego uzasadnienia. Samo pojęcie regulacji naruszającej godność człowieka jest bardzo trudne do zdefiniowania i w większości przypadków ocena regulacji sprowadza się do wyliczenia przesłanek naruszenia godności człowieka i indywidualnej analizy przepisów.

W razie wyboru osoby, która ma otrzymać świadczenie medyczne, naruszenie godności może mieć miejsce, gdy jedna z osób zostanie sprowadzona do przejściowej przeszkody w wykonywaniu obowiązków pracowników szpitala czy placówki medycznej. Istotne jest również, by osoba nie została odrzucona, a jej objawy – zignorowane, nawet jeśli udzielenie pomocy zostanie opóźnione. Z pewnością

²⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02 (OTK ZU nr 5/A/2002, poz. 65); wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2007 r., sygn. akt K 28/05 (OTK-A 2007, nr 3, poz. 24); M. Piechowiak, *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999, s. 343–345.

²⁸ Przykładowo, Trybunał Konstytucyjny orzekł, że obowiązek zapinania pasów w pojeździe nie narusza praw obywatela (wyrok TK z 9.07.2009 r., SK 48/05, OTK-A 2009, nr 7, poz. 108).

całkowita rezygnacja z pomocy i potencjalnie spowodowanie śmierci pacjenta stanowiłyby zagrożenie dla godności pacjenta.

Odgórnie ustalenie pierwszeństwa udzielenia pomocy medycznej może być jednoznaczne ze stwierdzeniem, że dopuszczalne jest poświęcenie życia pewnej kategorii obywateli, a taka możliwość została odrzucona w konsekwencji wydania wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 30.09.2008 r., w którym uznano art. 122a Ustawy z 3.07.2002 r. – Prawo lotnicze (dotyczący możliwości zestrzelenia samolotu wraz z pasażerami na pokładzie) za niekonstytucyjny i naruszający art. 30 Konstytucji, czyli zasadę ochrony godności człowieka. Wyrok ten dotyczył możliwości zestrzelenia porwanego samolotu pasażerskiego, wykorzystanego w celu dokonania ataku terrorystycznego. Jak wskazuje J. Kulesza, istotne jest podkreślenie przez Trybunał braku możliwości ważenia dobra życia, co ma znaczenie nie tylko na gruncie analizowanego wówczas przepisu, lecz także w kontekście innych instytucji prawa, w tym stanu wyższej konieczności²⁹. Wydawać by się mogło, że wydanie wyroku powinno zakończyć dyskusje związane z zagadnieniem poświęcania życia grupy osób w celu uratowania innych. Jednakże omawiana w wyroku sytuacja dotyczyła odwrócenia zagrożenia dla życia wielu osób poprzez spowodowanie śmierci innych. W orzeczeniu Trybunał odnosił się bowiem do hipotetycznej sytuacji porwania samolotu wraz z pasażerami na pokładzie – niewinni pasażerowie stają się w takim wypadku mimowolnie związani z przedmiotem dokonywania bezprawnego zamachu³⁰. Oni sami nie stanowią zagrożenia dla innych, ale jeżeli nie dojdzie do reakcji np. ze strony władz państwowych, inne osoby zostaną zaatakowane w sposób aktywny. W przypadku udzielenia świadczeń medycznych to nie pierwszy pacjent jest bezpośrednim źródłem zagrożenia dla życia drugiego pacjenta, lecz stan zdrowia drugiego w sytuacji braku możliwości pomocy. Potrzeba udzielenia pomocy jednemu pacjentowi nie jest źródłem problemów zdrowotnych drugiego pacjenta, lecz może wpłynąć na zwiększenie zagrożenia poprzez ograniczenie możliwości pomocy.

W wypadku wcześniejszego udzielenia pomocy pierwszej osobie, można stwierdzić, że niemożliwa była pomoc drugiemu pacjentowi, podobnie jakby sprzętu medycznego nie było (lub byłby uszkodzony). Rozwój sytuacji bez interwencji mógłby doprowadzić do tego, że jeden człowiek (bądź grupa) w pewien sposób spowoduje zagrożenie dla zdrowia i życia innego człowieka (bądź grupy)³¹. Witold Zontek przytacza przykłady kontuzjowanego himalaisty, który może ściągnąć swojego partnera w przepaść, porwanego samolotu czy bliźniaczek syjamskich, z których tylko jedna ma szanse przeżycia po oddzieleniu. We wspomnianych sytuacjach zagrożenie dla zdrowia i życia nie jest wywołane działaniem człowieka, ale od niego pochodzi. Natomiast w omawianej w artykule sytuacji braku możliwości udzielenia wszystkim pomocy medycznej bezpośrednim źródłem zagrożenia dla obu pacjentów nie są inni pacjenci, lecz choroba, a pośrednio – brak odpowiednio

²⁹ J. Kulesza, *Zakres swobody organów administracji publicznej w podjęciu decyzji o zniszczeniu cywilnego statku lotniczego. Glosa do wyroku TK z dnia 30 września 2008 r., K 44/07, „Państwo i Prawo” z 2009, z. 9, „Państwo i Prawo” 2009, nr 9, s. 126–127.*

³⁰ Wyrok Bundesverfassungsgericht z dnia 15 lutego 2006, 1 BvR 357/05, BVerfGE 115, 118.

³¹ W. Zontek, *Modele wyłączania odpowiedzialności karnej*, Kraków 2017, s. 297–298.

zorganizowanej pomocy medycznej³². Stąd też wynika różnica pomiędzy przywołanym przykładem porwanego samolotu pasażerskiego a pacjentami w czasie pandemii. Z tego porównania można wyciągnąć dwa wnioski – wyrok TK nie powinien być wprost stosowany do sytuacji pacjentów w czasie epidemii, a co więcej, jeżeli źródłem zagrożenia nie jest jeden z pacjentów, nie można do tej sytuacji zastosować konstrukcji obrony koniecznej.

Omawiany wyrok TK z 2008 roku został przywołany m.in. przez S. Tarapatę, który omawiał sytuację odebrania respiratora podłączonemu do niego pacjentowi. Autor ten twierdzi, że z uwagi na wyrok Trybunału członek personelu medycznego nie powinien odbierać respiratora pierwszemu pacjentowi³³. Z tak postawioną tezą trudno się nie zgodzić, lecz z innego powodu niż wydany wyrok. Pracownik medyczny odbierający pomoc, której wcześniej udzielił (podłączenie do respiratora), w istocie powoduje śmierć pacjenta lub sprowadza takie niebezpieczeństwo³⁴. Samo spowodowanie śmierci nie oznacza automatycznego naruszenia godności osoby pozbawionej życia – gdyby tak było, wszystkie przypadki pozbawienia życia należałoby kwalifikować jako pozbawienie godności³⁵. Natomiast w przypadku potencjalnego odebrania respiratora osobie chorej powstaje możliwość naruszenia godności człowieka, jako że pierwszy pacjent zostaje potraktowany jak przejściowa niedogodność w stosowaniu sprzętu. Człowiek podłączony do sprzętu medycznego nie byłby potraktowany inaczej niż chwilowa usterka techniczna lub konieczność przeniesienia sprzętu, które da się „usunąć” w dość krótkim czasie. Z perspektywy drugiego pacjenta, ostatecznie zakwalifikowanego do leczenia przy użyciu respiratora, sprzęt ten byłby całkowicie dostępny pod warunkiem „usunięcia usterki”, przetransportowania sprzętu czy odłączenia pierwszego pacjenta. Jedyną niedogodnością byłoby oczekiwanie na dostępność sprzętu. Doszłoby wówczas do zrównania działań czysto technicznych, w rodzaju usunięcia usterki oraz odłączenia człowieka od respiratora, co powoduje realne zagrożenie dla jego zdrowia i życia. Takie instrumentalne działanie byłoby połączone z naruszeniem konstytucyjnego obowiązku ochrony życia oraz z naruszeniem godności osobowej człowieka.

Podobną analizę przeprowadzono na gruncie prawa niemieckiego, w początkowym okresie pandemii wywołanej wirusem SARS-Cov-2. Już w marcu 2020 roku Niemiecka Rada Etyki (Deutsches Ethikrat) uznała dokonanie triażu *ex post*, czyli już po rozpoczęciu leczenia pierwszego z pacjentów, za niedopuszczalne. Tatjana Hörnle w swojej analizie stwierdziła, że postępowanie wbrew temu przykazowi mogłoby zakończyć się postępowaniem karnym wobec osoby podejmującej decyzję,

³² Braki w wyposażeniu szpitali zostały omówione we wcześniejszej części opracowania.

³³ S. Tarapata, *Problem rozstrzygnięcia prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

³⁴ *Ibidem*, s. 188–189. Odmienne należałoby oceniać sytuację, w której to pacjent zgadza się na odłączenie od respiratora po to, by umożliwić udzielenie pomocy innej osobie, lub odmawia podłączenia do aparatury. W tym wypadku należałoby rozpatrzyć kwestię zgody na narażenie na niebezpieczeństwo, co nie jest przedmiotem niniejszego artykułu.

³⁵ Nie oznacza to, że pozbawienie życia nie może stanowić jednoczesnego naruszenia godności, lecz nie jest to jednoznaczne, zob. wyrok Bundesverfassungsgericht z 28 maja 1993 – 2 BvF 2/90 und 4, 5/92 Rn. 158; P. Kirchhof, *Genforschung und die Freiheit der Wissenschaft*, w: *Gentechnik und Menschenwürde an den Grenzen von Ethik und Recht*, Köln 2002, s. 18.

jako że zachowanie wypełniałoby znamiona zabójstwa³⁶. W niemieckiej doktrynie pojawiły się rozmaite propozycje wyłączenia odpowiedzialności karnej ze względu na zajęcie kolizji obowiązków i tego należałoby się spodziewać, medyk musiałby jednak spełnić wszystkie warunki określone w prawie³⁷.

Ralf Poscher dokonał porównania różnych sytuacji, w których dokonywano ważenia i wyboru ochrony życia jednej osoby kosztem ochrony życia drugiej. Podobnie jak w polskim systemie prawnym, zgodnie z wartościami przyjętymi w systemie niemieckim, niedopuszczalne jest poświęcanie życia jednej osoby dla ochrony drugiej (o czym ma świadczyć wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego dotyczący zestrzelenia samolotu). Autor zwraca jednak uwagę na fakt ograniczenia ważenia dobra w postaci życia przez FTK, a nie całkowity zakaz takiego działania³⁸. Można wręcz ustalić pewne kryteria dopuszczenia poświęcenia życia jednej osoby dla ochrony życia drugiej³⁹. Według tego autora, nie można jednak stwierdzić, że sytuacja konfliktu dóbr w postaci życia i zdrowia dwóch osób narusza ich godność człowieka⁴⁰. Naruszenia godności człowieka muszą bowiem charakteryzować się innymi aspektami niż sam wybór pacjenta, któremu udzielona zostanie pomoc, naruszenie godności zachodzi bowiem dopiero wtedy, gdy dojdzie do zaprzeczenia podmiotowości jednostki, a to jest zależne od wielu czynników⁴¹.

Ukształtowanie kryteriów wyboru pacjenta, któremu należy udzielić pomocy medycznej, samo w sobie nie powinno zostać uznane za naruszenie godności człowieka. Stanowi bowiem ogólną dyrektywę, co nie tylko ułatwia działania osobom decyzyjnym, ale poprzez ustanowienie podobnych kryteriów umożliwia pośrednią kontrolę państwa nad konkretnymi rozstrzygnięciami. Wpływ taki będzie miał, rzecz jasna, charakter ogólny, ponieważ nie da się przewidzieć każdej sytuacji faktycznej. Określenie kryteriów powinno mieć zatem charakter negatywny – wykluczający kryteria naruszające godność człowieka, co stanowiłoby formę prawnej ochrony tej wartości.

PROPONOWANE KRYTERIA WYBORU PACJENTÓW

Większy problem interpretacyjny istnieje w odniesieniu do rodzaju zastosowanego kryterium. Jak już wspomniano wcześniej, istnieją grupy kryteriów odnoszące się do aspektu zdrowotnego, społecznego pacjenta oraz do okoliczności faktycznych.

W pierwszej kolejności należy zdecydowanie odrzucić kryteria odnoszące się do osobistych cech pacjentów, takich jak status materialny, zajmowane stanowisko czy wyuczony zawód. Żadna z tych cech nie ma realnego związku z udzielaniem pomocy medycznej. Co więcej, wyróżnianie w ten sposób pewnych grup społecznych prowadzi

³⁶ T. Hörnle, *Ex-Post-Triage – strafbar als Totungsdelikt?*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021, s. 152.

³⁷ *Ibidem*, s. 165.

³⁸ R. Poscher, *Die Abwägung von Leben gegen Leben. Triage und Menschenwürdegarantie*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie...*, op. cit., s. 51.

³⁹ *Ibidem*, s. 60.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 81.

⁴¹ *Ibidem*, s. 67.

do nieusprawiedliwionej dyskryminacji innych, a zatem stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą równości⁴². Nieścisłość ta nie może być uzasadniona użytecznością jednostki dla społeczeństwa, jako że jest to warunek nieścisły i ulegający zmianom ze względu na aktualne zapotrzebowanie państwa, na dodatek pozostający praktycznie bez związku z udzielaną pomocą. Z różnych względów różne grupy społeczne są uznawane za niezbędne dla funkcjonowania państwa. Wśród cenionych zawodów w czasie pandemii wymienia się nie tylko przedstawicieli zawodów medycznych, ale i naukowców pracujących nad stworzeniem szczepionki, pracowników służb sanitarnych czy nawet służb porządkowych⁴³. Jednakże czy praca informatyków lub biologów nie byłaby równie przydatna dla państwa? Tworzenie hierarchii użyteczności dla państwa wśród osób zajmujących różne stanowiska może prowadzić do nieuzasadnionej dyskryminacji, a tym samym – do odebrania podmiotowości osobom zajmującym „najniższe” pozycje – osobom bez wykształcenia, bez pracy czy dotkniętym problemem skrajnego ubóstwa lub bezdomności. Kryterium takie naruszałoby konstytucyjną zasadę równości poprzez różnicowanie osób według nieadekwatnego kryterium⁴⁴. W sytuacji wyboru osoby, która otrzyma opiekę medyczną, przyjęcie takiego kryterium może prowadzić do naruszenia zasady ochrony godności człowieka poprzez uznanie, że osoby niżej oceniane nie są warte ochrony. Ocena taka neguje nie tylko podmiotowość jednostki, ale także założenie, że każda osoba zasługuje na opiekę.

Specyficzne opinie związane są z przedstawicielami zawodów medycznych, którzy potencjalnie po wyleczeniu mogliby ratować inne osoby. Wydawałoby się zatem, że powinno im przysługiwać pierwszeństwo w leczeniu ze względu na to, że po wyleczeniu potencjalnie mogą uratować następne osoby i w ten sposób przyczynić się do poprawy ogólnej sytuacji. Takie rozumowanie bardzo łatwo odnieść do sytuacji zagrożenia epidemicznego, choć w sytuacji braku środków medycznych wydaje się nieco nieadekwatne. Natomiast nawet w czasie zagrożenia epidemicznego pierwszeństwo udzielania pomocy wobec osób z wykształceniem medycznym byłoby nieuzasadnione w stosunku do pozostałych pacjentów. Należałoby bowiem uzasadnić, jakiej grupie medyków przysługiwałoby pierwszeństwo leczenia, a także jaki związek istnieje pomiędzy ich wykształceniem a udzieleniem pomocy większej liczbie ludzi, ponieważ nie każda osoba z wykształceniem medycznym aktywnie mogła przeciwdziałać rozwojowi pandemii. Takie rozumowanie byłoby nieuzasadnione, także ze uwagi na fakt zaangażowania różnych grup zawodowych w działalność na rzecz ochrony zdrowia. W odniesieniu do pandemii można wskazać na naukowców tworzących szczepionki, którzy nie zawsze mają wykształcenie medyczne. Wątpliwe byłoby przyznanie pierwszeństwa leczenia wszystkim grupom

⁴² Za istotne w tej materii należy uznać orzeczenie TK z 9 marca 1988 r., U 7/87, OTK 1988, nr 1, poz. 1.

⁴³ S. Tarapata, *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 184.

⁴⁴ Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem zasada równości oznacza równe traktowanie osób znajdujących się w porównywalnej sytuacji. Grupy podmiotów mogą być różnicowane ze względu na „cechy istotne”, a zatem różnicowanie sytuacji prawnej jest dopuszczalne, ale nie każde różnicowanie jest uzasadnione; L. Garlicki, M. Zubik, w: M. Derlatka, K. Działocha, S. Jarosz-Żukowska, A. Łukaszcuk, P. Sarnecki, W. Sokolewicz, J. Trzciniński, M. Wiącek, K. Wojtyczek, L. Garlicki, M. Zubik, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, wyd. II, Warszawa 2016, art. 32.

zawodowym, które potencjalnie mogłyby się przyczynić do zwalczania pandemii. Co więcej, takiego rozumowania nie da się odnieść do sytuacji braku pandemii, w której ograniczenie możliwości leczenia wynika z innym względów (np. braku odpowiedniej ilości sprzętu).

Czym innym wydaje się uprzywilejowanie, które ma na celu zrekompensowanie ponoszenia dodatkowego ryzyka przez pewne grupy społeczne. W okresie pandemii dotyczy to przede wszystkim przedstawicieli zawodów medycznych: lekarzy, pielęgniarek czy ratowników medycznych, ale też innych osób zatrudnionych w placówkach ochrony zdrowia, w tym osób pełniących funkcje administracyjne. Osoby te na co dzień mają styczność z osobami zarażonymi, zatem ponoszą też większe niż inni ryzyko. Co więcej, to właśnie medycy mają realny wpływ na redukcję negatywnych skutków epidemii, jako że mogą uratować zdrowie i życie wielu innych osób. Ze względu na znacząco wyższe ryzyko zarażenia się w czasie pandemii, różnicowanie sytuacji tych osób względem pacjentów wykonujących inną pracę należy uznać za uzasadnione, zwłaszcza jeśli inne osoby mogły minimalizować ryzyko zarażenia się (choćby przez unikanie kontaktów społecznych). Jednakże należy podkreślić wyjątkowy charakter takiego uprzywilejowania. W innych sytuacjach niż pandemia, w których może wystąpić problem niedostatecznej dostępności środków medycznych lub opieki personelu medycznego, uprzywilejowanie jednej grupy zasadnie budzi wątpliwości. Mimo że medycy ratują ludzkie życie, w „normalnych” warunkach nie powinni być bardziej uprzywilejowani w dostępie do świadczeń medycznych niż inni przedstawiciele zawodów obciążonych ryzykiem (strażacy, policjanci czy przedstawiciele innych służb). Natomiast w warunkach światowej pandemii to pracownicy placówek medycznych są grupą najbardziej narażoną na ryzyko. Z tego względu wybór osoby wykonującej zawód medyczny jako mającej pierwszeństwo otrzymania opieki medycznej nie powinien być traktowany jako naruszenie zasady ochrony godności człowieka. Wybór taki jest przede wszystkim uzasadniony realiami czasu pandemii. Zróżnicowanie sytuacji pacjentów w takim przypadku jest dopuszczalne ze względu na wyjątkowe okoliczności i konieczność ponoszenia dodatkowego ryzyka.

W sytuacjach największych trudności z dostępem do świadczeń medycznych rozważane jest kryterium wieku, zgodnie z którym osoby powyżej określonego wieku nie będą leczone⁴⁵. Podstawą przyjęcia takiego kryterium jest założenie, że osoby starsze są zazwyczaj w gorszej kondycji fizycznej niż osoby młodsze, a także

⁴⁵ Kryterium to było rozważane nieoficjalnie, a wypowiedzi niektórych lekarzy sugerowały, że pacjentom starszym niż ok. 80 lat nie powinna być udzielana pomoc, zob. https://www.corriere.it/cronache/20_marzo_09/coronavirus-scegliamo-chi-curare-chi-no-come-ogni-guerra-196f7d34-617d-11ea-8f33-90c941af0f23.shtml (dostęp: 9.08.2022), a oficjalne wytyczne nakazują brać pod uwagę wiek pacjenta, lecz w połączeniu z innymi własnościami, zob. M.P. Faggioni, F.J. González-Melado, M.L.D. Pietro, *National Health System Cuts and Triage Decisions During the COVID-19 Pandemic in Italy and Spain: Ethical Implications*, „Journal of Medical Ethics” 2021, t. 47, nr 5, DOI: 10.1136/medethics-2020-106898, s. 303; C. Monahan i in., *COVID-19 and Ageism: How Positive and Negative Responses Impact Older Adults and Society*, „The American Psychologist” 2020, t. 75, nr 7, DOI: 10.1037/amp0000699, s. 5; L. Riccioni i in., *The Italian Document: Decisions For Intensive Care When There Is an Imbalance Between Care Needs and Resources During the COVID-19 Pandemic*, „Annals of Intensive Care” 2021, t. 11, DOI: 10.1186/s13613-021-00888-4, s. 3–4.

że wraz z wiekiem zwiększa się częstotliwość występowania chorób przewlekłych. To założenie, jakkolwiek często prawdziwe, nie zawsze jest jednak słuszne. Nie wiadomo bowiem, jaka dokładnie cezurą wiekową powinna być brana pod uwagę, nie można również wykluczyć, że osoba starsza może mieć większe szanse na odzyskanie zdrowia niż osoba młodsza.

Druga grupa proponowanych kryteriów również wywołuje wątpliwości – według nich pracownik medyczny powinien udzielać pomocy pacjentom zgodnie z kolejnością zgłaszania się do szpitala. Grupa kryteriów związanych z obiektywnymi okolicznościami może dotyczyć nie tylko kolejności zgłoszeń, lecz również innych formalnych warunków udzielenia pomocy, np. objęcia ubezpieczeniem zdrowotnym. Kryteria z tej grupy również nie wydają się adekwatne. Jak podkreślano, wcześniejszy przyjazd do szpitala nie oznacza jeszcze, że dany pacjent jest w większej potrzebie, lecz może świadczyć jedynie o krótszej drodze dojazdu do szpitala. W takim razie uprzywilejowani byłiby pacjenci mieszkający bliżej szpitala bądź mający możliwość szybszego dojazdu (np. prywatnym samochodem lub taksówką bez konieczności oczekiwania na karetkę)⁴⁶.

Do rozpatrzenia pozostaje potencjalne istnienie obowiązku ratowania osoby lepiej rokującej. Jeżeli osobą taką jest pacjent później przybyły, a w gorszym stanie znajduje się pacjent podłączony wcześniej do respiratora, ustanowienie takiego bezwzględnego obowiązku oznaczałoby konieczność odłączenia pierwszego pacjenta, a tym samym pozbawienie go właściwej opieki medycznej. Taki obowiązek oznaczałby konieczność sprowadzenia zagrożenia dla odłączanego pacjenta i potencjalnie odpowiedzialność medyka za negatywne skutki tej decyzji, wyłączaną poprzez ustanowienie prawnego obowiązku takiego zachowania. W doktrynie wyrażano różne poglądy na ten temat, w tym dopuszczano odłączenie pacjenta, jeżeli zaistnieją samoistne przesłanki do jego odłączenia (dalsza terapia nie przyniesie żadnych rezultatów)⁴⁷. Szymon Tarapata twierdzi, że obowiązek taki byłby niedopuszczalny ze względu na omawiany wcześniej wyrok TK z 2008 r.⁴⁸ Jak jednak wcześniej wspomniano, to orzeczenie nie dotyczy wprost opisywanej sytuacji, jako że pacjent podłączony do respiratora sam w sobie nie stanowi niebezpieczeństwa dla drugiego chorego. Jednakże słusznie się wskazuje, że prawo nie powinno dawać legitymacji do spowodowania zagrożenia dla obywateli. Założenie takie oznaczałoby, że jedynie życie pacjenta w lepszym stanie zdrowia jest warte ratowania, podczas gdy bardziej chora osoba powinna być pozbawiona pomocy. Już na pierwszy rzut oka widać, że taka regulacja może naruszać prawa słabszego pacjenta. W szczególności życie jednego z pacjentów niejako odgórnie uznaje się za mniejszą wartość niż życie drugiego, co może naruszać zasadę równości oraz ochrony godności człowieka. Pierwszy z pacjentów staje się bowiem – w momencie pojawienia się drugiego pacjenta – niepotrzebnym „balastem”, utrudniającym pracę personelu medycznego.

Medyk zatem nie ma obowiązku udzielenia pomocy drugiemu pacjentowi kosztem pierwszego, któremu już wcześniej pomógł, i nie powinien stać się podmiotem

⁴⁶ S. Tarapata, *Problem rozstrzygnięcia prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

⁴⁷ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 33.

⁴⁸ S. Tarapata, *Problem rozstrzygnięcia prawnokarnej kolizji dóbr...*, op. cit., s. 188.

takiego obowiązku. Wręcz przeciwnie, są podstawy do twierdzenia, że medyk ma obowiązek chronić życie „swojego” pacjenta, czyli osoby, której jako pierwszej udzielił pomocy.

Problem wynikający z niedostatecznych zasobów sprzętowych oraz ludzkich w istocie sprowadza się do wątpliwości, czy pewne konkretne kryteria są dopuszczalne. Zachowanie zgodności z zasadą ochrony godności człowieka wymaga, aby wybór kolejności udzielenia pomocy pacjentom nie negował indywidualności poszczególnych osób. Godność człowieka może zostać naruszona, jeśli jedna osoba zostanie pozbawiona podmiotowości. W tym ujęciu z pewnością „cofnięcie” lub rezygnacja z podjętego już wysiłku udzielenia pomocy medycznej mogą naruszać godność człowieka (zwłaszcza w przypadku podłączenia do aparatury medycznej), ponieważ pacjent zostaje wówczas potraktowany na równi z przemijającą usterką techniczną. Inaczej ma się rzecz z wyborem na podstawie cechy niemającej merytorycznego uzasadnienia w medycznym aspekcie. W tym ujęciu jasnym jest, że zawód i pozycja społeczna pacjenta nie powinny mieć wpływu na kolejność udzielenia pomocy medycznej, lecz raczej ze względu na możliwość dyskryminacji i naruszenia zasady równości, a nie ochrony godności. Sam wybór osoby młodszej czy zajmującej wyższą pozycję społeczną nie oznacza jeszcze naruszenia godności drugiej osoby, przy zachowaniu szacunku i udzieleniu innej możliwej pomocy osobie chorej.

Nie ma wątpliwości, że na pierwszeństwo udzielenia pomocy powinny mieć wpływ czynniki o charakterze medycznym, w tym aktualny stan zdrowia oraz prognozy na przyszłość. Co do zasady, są to czynniki na tyle zmienne, że ich oceny powinien dokonać każdorazowo personel medyczny. Choć niekiedy pomoc medyczna udzielana jest w pierwszej kolejności osobom, które jej wymagają w sposób pilny, dotyczy to jedynie prostych przypadków, w których kolejność udzielenia świadczeń nie niesie śmiertelnego ryzyka. W omawianym przypadku w czasie epidemii można wybrać tylko jedną osobę, której udzielona zostanie pomoc, potencjalnie pozostawiając drugą bez opieki. Bardziej racjonalnym wyborem z perspektywy medyka wydaje się udzielenie pomocy osobie będącej w lepszym stanie zdrowia, jako że wówczas na pewno uda się uratować choć jedną osobę (o ile obie osoby są w stanie ciężkim, zagrażającym życiu). Nie wyklucza to, oczywiście, obowiązku udzielenia pomocy drugiej osobie, choćby miało się to odbyć w późniejszym czasie lub przy użyciu innych środków.

Ze względu na spektrum możliwych stanów faktycznych, konkretnych zaleceń nie można stworzyć *in abstracto*, lecz muszą one być dostosowywane do poszczególnych sytuacji. Tym samym to lekarz prowadzący powinien oceniać stan zdrowia pacjenta (samodzielnie lub wspólnie z innymi pracownikami medycznymi). Można zarzucić temu rozwiązaniu, że powiela problemy braku jakiegokolwiek kryterium, jako że to znów pracownik medyczny zostaje postawiony przed krytyczną decyzją. Dlatego też wskazane byłoby takie ukształtowanie stanu prawnego, by jak najbardziej zminimalizować ryzyko odpowiedzialności karnej i cywilnej personelu medycznego za podjęty wybór. Dodatkowo można postulować wydanie wytycznych dla medyków, bądź nawet szkolenia w podobnym zakresie, by ułatwić udzielanie pomocy medycznej w trudnych sytuacjach. Praktycznym rozwiązaniem byłoby również współdecydowanie o konkretnych przypadkach przez kilka osób

z personelu medycznego, w tym osób o różnych specjalizacjach. Natomiast narzucanie prawnie ścisłych kryteriów nie spełni swojego zadania, ponieważ z pewnością nie obejmie wszystkich możliwych przypadków.

Spośród wszystkich proponowanych kryteriów ustalania pierwszeństwa udzielenia pomocy wydaje się, że najbardziej odpowiednim pozostaje stan zdrowia pacjenta. Jest to kryterium dostatecznie obiektywne, na dodatek nieróżnicujące osób z przyczyn od nich niezależnych (okoliczności obiektywne), czy potencjalnie poniżające (kryterium statusu społecznego). Jest to natomiast kryterium ściśle związane z udzieleniem pomocy i choć ma charakter niezależny od działań pacjenta, nie umniejsza jego wagi jako osoby. Podobne podejście pojawiło się również w doktrynie niemieckiej, wraz z podkreśleniem ryzyka dyskryminacji i nepotyzmu, jakie mogą wiązać się z przyjęciem kryteriów pozamedycznych⁴⁹. W polskiej doktrynie dopuszczano możliwość kierowania się kryteriami pozamedycznymi w przypadku takiego samego stanu zdrowia obu pacjentów, jednak nawet uznanie takiej możliwości budzi wątpliwości (J. Kulesza przywołuje przykład wyboru między osobą młodą, rozpoczynającą karierę, a starszą o uznanym wkładzie w rozwój społeczeństwa)⁵⁰.

Poza opisanymi kryteriami, należy wskazać jeszcze na jedną możliwość, którą prawodawca może wykorzystać. Regulacja mogłaby w sposób jednoznaczny zakazywać kierowania się kryteriami wieku czy pozycji społecznej, przez co znacząco ograniczyłaby ryzyko naruszeń godności człowieka. Regulacja mogłaby przyjąć formę zakazu kierowania się aspektami pozamedycznymi, co byłoby rozwiązaniem najprostszym, choć w istocie tożsamym z nakazem kierowania się kryteriami medycznymi.

PODSUMOWANIE

Wyjątkowe, kryzysowe okoliczności często zmuszają do trudnych etycznie wyborów i dzięki temu również uświadamiają, jakie rozwiązania systemowe są potrzebne dla prawidłowego funkcjonowania państwa. Pandemia sprawiła, że uwypatniła się potrzeba wskazówek postępowania w sytuacjach skrajnych. Szczególnie ważne jest to w przypadku medyków, którzy zmuszeni są podejmować decyzje w krótkim czasie, często bez dostępu do pełnych danych, jakie mogłyby być im potrzebne.

Samo ustanowienie kryterium nie determinuje jeszcze jego niezgodności z konstytucyjną zasadą ochrony godności człowieka. Dopiero konkretne ukształtowanie kryterium, przyczyniające się do uprzedmiotowienia człowieka, może zostać uznane za niezgodne z zasadą ochrony godności człowieka. Uprzedmiotawiać w niedozwolony sposób może każde kryterium w pewien sposób poniżające daną grupę społeczną czy też indywidualnego człowieka. Z tego też powodu podobne kryteria należy jednoznacznie odrzucić. Wybór na podstawie przesłanek czysto utilitarystycznych będzie naruszał godność jednostki.

⁴⁹ T. Hörnle, *Ex-Post-Triage – strafbär...*, op. cit., s. 179; R. Poscher, *Die Abwägung von Leben...*, op. cit., s. 74, 81.

⁵⁰ J. Kulesza, *Kolizja obowiązków pomocy...*, op. cit., s. 31.

Kryterium powinno również pozostawać w związku z charakterem udzielanej pomocy. W tym znaczeniu status materialny czy zawód wykonywany przez pacjenta nie powinny mieć wpływu na udzielaną pomoc. Podobnie wiek pacjenta nie świadczy o tym, jak skuteczna będzie udzielona pomoc lub czy jest ona niezbędna.

W sytuacjach kryzysowych nie da się całkiem wykluczyć ryzyka naruszenia godności człowieka czy też sprowadzenia oceny osoby do czysto fizycznych aspektów egzystencji. Na poziomie regulacji ogólnych państwo nie może aprobować tego typu ocen, a jego powinnością jest zapobieganie możliwym nadużyciom. Minimalizacji wspomnianego ryzyka mogą służyć wyrażone w przepisach reguły postępowania w określonej sytuacji, dotyczące kryteriów wyboru pacjenta, któremu ma być udzielona pomoc. Nie mogą one jednak legitymizować naruszania godności pacjentów poprzez uznanie, że pewne grupy społeczne nie są warte otrzymania pomocy medycznej. Jedynie oderwanie od klasyfikowania pacjentów względem wieku czy pozycji społecznej może spełniać założenia ochrony godności pacjentów. Dlatego też oprócz wskazania na zalety kierowania się przez personel medyczny kryterium stanu zdrowia pacjenta, można zalecać wprowadzenie zakazu kierowania się jedynie niemedycznymi przesłankami powiązаныmi z pacjentem. Odrzucić należy też przesłanki pozornie wiążące się ze stanem zdrowia pacjenta (jak wiek i płeć), jako że nie zawsze zachodzi rzeczywista zależność pomiędzy tymi aspektami.

BIBLIOGRAFIA

- Faggioni M.P., González-Melado F.J., Pietro M.L.D., *National Health System Cuts and Triage Decisions During the COVID-19 Pandemic in Italy and Spain: Ethical Implications*, „Journal of Medical Ethics” 2021, t. 47, nr 5, DOI: 10.1136/medethics-2020-106898.
- Giezek J., *Kolizja obowiązków spoczywających na pracownikach opieki medycznej w dobie pandemii COVID-19*, „Palestra” 2020, nr 6.
- Giezek J., *Teorie związku przyczynowego oraz koncepcje obiektywnego przypisania*, w: R. Dębski (red.), *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności. System Prawa Karnego. Tom 3*, Warszawa 2017.
- Hörnle T., *Ex-Post-Triage – strafbar als Totungsdelikt?*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021.
- Kędziora R., *Odpowiedzialność karna lekarza w związku z wykonywaniem czynności medycznych*, Warszawa 2009.
- Kirchhof P., *Genforschung und die Freiheit der Wissenschaft*, w: *Gentechnik und Menschenwürde an den Grenzen von Ethik und Recht*, Köln 2002.
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny: Część III: brak procedur bądź ich nieprzestrzeganie*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/297361> z 5 maja 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część II: Nieodpowiednie warunki techniczne i sanitarne*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/291000> z 7 lutego 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).
- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd organizacyjny w ochronie zdrowia. Część I: Niedomogi kadrowe*, „Medycyna Praktyczna”, <http://www.mp.pl/social/article/288749> z 5 stycznia 2022 r. (dostęp: 11.10.2022).

- Kubiak R., *Odpowiedzialność karna za błąd medyczny popełniony w zespołowym działaniu*, „Medycyna Praktyczna” 2012, nr 2.
- Kulesza J., *Zakres swobody organów administracji publicznej w podjęciu decyzji o zniszczeniu cywilnego statku lotniczego. Glosa do wyroku TK z dnia 30 września 2008 r., K 44/07., Państwo i Prawo” z 2009, z. 9, „Państwo i Prawo” 2009, nr 9.*
- Kulesza J., *Kolizja obowiązków pomocy (art. 162 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 2.
- Lachowski J., *Stan wyższej konieczności w polskim prawie karnym* / Jerzy Lachowski, Warszawa 2005.
- Majewski J., *Tak zwana kolizja obowiązków w prawie karnym*, Warszawa 2002.
- Monahan C., Macdonald J., Lytle A. i in., *COVID-19 and Ageism: How Positive and Negative Responses Impact Older Adults and Society*, „The American Psychologist” 2020, t. 75, nr 7, DOI: 10.1037/amp0000699.
- Piechowiak M., *Filozofia praw człowieka. Prawa człowieka w świetle ich międzynarodowej ochrony*, Lublin 1999.
- Plebanek E., *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za niewłaściwe leczenie w czasie pandemii COVID-19 a klauzula dobrego Samarytanina*, „Palestra” nr 1–2, <https://palestra.pl/pl/czasopismo/wydanie/1-2-2021/arttykul/wylaczenie-odpowiedzialnosci-karnej-za-niewlasciwe-leczenie-w-czasie-pandemii-covid-19-a-klauzula-dobrego-samarytanina> (dostęp: 10.10.2022).
- Poscher R., *Die Abwägung von Leben gegen Leben. Triage und Menschenwürdegarantie*, w: T. Hörnle (red.), *Triage und die Pandemie*, Tübingen 2021.
- Potulski J., *Polski model „Klauzuli dobrego samarytanina”*, „Studia Prawnicze KUL” 2021, nr 3.
- Riccioni L., Ingravallo F., Grasselli G. i in., *The Italian Document: Decisions For Intensive Care When There Is an Imbalance Between Care Needs and Resources During the COVID-19 Pandemic*, „Annals of Intensive Care” 2021, t. 11, DOI: 10.1186/s13613-021-00888-4.
- Skowronek R., Chowaniec C., *Odpowiedzialność karna lekarza w zespołowym działaniu – ocena medyczno-sądowa skrajnie odmiennych przypadków klinicznych zakończonych zgonem pacjentów*, „Medycyna Praktyczna” 2016.
- Tarapata S., *Problem rozstrzygania prawnokarnej kolizji dóbr w trakcie wykonywania świadczeń zdrowotnych*, „Palestra” 2020, nr 6.
- Zontek W., *Modele wyłączenia odpowiedzialności karnej*, Kraków 2017.

Cytuj jako:

Doroszewska-Chyrowicz K., *Kryteria pierwszeństwa udzielania pomocy medycznej a ochrona godności człowieka*, „Ius Novum” 2023 (17) nr 1, s. 93–111. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszewska-chyrowicz

Cite as:

Doroszewska-Chyrowicz K. (2023) 'Priority criteria for the provision of medical assistance versus protection of human dignity', *Ius Novum* (Vol. 17) 1, 93–111. DOI: 10.26399/iusnovum.v17.1.2023.6/k.doroszewska-chyrowicz