

DŘÍVE VYSLOVENÁ PŘÁNÍ (*ADVANCE DIRECTIVES*). Právní a etické úvahy.

Advance Directives. Legal and ethical aspects.

JUDr. Adam Doležal, LL.M., Kabinet zdravotnického práva a bioetiky, ÚSP AV ČR, v.v.i.

Abstract: This article deals with advance directive and some legal and ethical issues associated with them. Its main purpose is to show some problems which haven't been solved in Czech professional literature. The first part of this article summarizes terminology and history of this medical institute. Three models of advance directives are mentioned as well – living will, substitute decision-making and values history. The second part summarizes Czech legislation and its development. The last part speaks about some crucial ethical and legal issues associated with advance directives.

Key words: advance directives - living will – DNR - end-of-life decisions – euthanasia - autonomy

Abstrakt: Příspěvek se zabývá institutem tzv. dříve vyslovených přání, přičemž zahrnuje jak některé právní, tak i některé etické problémy. Zejména se soustředí na otázky, které ještě v české odborné literatuře nebyly řešeny. V první části je shrnuta užívaná terminologie a historie institutu. Kromě toho jsou zmíněny tři modely dříve vyslovených přání, tzv. living will, substitute decision-making (rozhodování zvoleným zástupcem) a konečně tzv. values history (historie hodnot pacienta). Ve druhé části je shrnuta úprava v České republice. Ve třetí se pak článek zabývá konkrétními právními a etickými problémy.

Klíčová slova: dříve vyslovená přání – DNR - rozhodování na konci života – eutanazie - autonomie

ÚVOD

Předmětem tohoto článku je medicínsko-právní a etický institut, který je často podrobován kritickému přezkoumávání u odborné veřejnosti, a sice institut tzv. dříve vyslovených přání či dříve projevených přání. Odhlédneme-li od toho, že řadě odborníků zásadně nevyhovuje nešťastný český překlad původně anglického termínu *advance directives* jako *dříve vyslovená přání*,¹ je tento institut sporný pro jeho právní ukotvení i pro jeho etické konotace.²

Přestože se tímto tématem zabývala i v českém prostředí řada publikací,³ nebyla veškerá úskalí tohoto institutu zejména s ohledem na jeho etickou problematičnost důkladněji prozkoumána.⁴ Monografické právní texty naopak vznikly již před nabytím účinnosti zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), a zabývaly se především otázkou možné aplikace ustanovení článku 9 Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny (Úmluva o lidských právech a biomedicíně).

Tento článek si zdaleka neklade za cíl analyzovat komplexně veškerá etická i právní úskalí, která institut dříve vyslovených přání přináší. Spíše se pokusí zdůraznit některé aspekty, ke kterým dosud nebylo podle autora tohoto textu v českém prostředí dostatečně přihlédnuto, přičemž odkáže na již v české literatuře analyzované problémy.

Cílem také není obsáhnout sáhodlouhou komparaci platného právního rámce v jednotlivých zemích, kde se tento institut objevil, ani komplexně popsat historický vývoj tohoto institutu. V prvním oddíle bude přesto krátce shrnuta cesta ke krystalizaci tohoto institutu a k jeho rozličnému využití v jednotlivých právních oblastech. K podrobnější analýze zahraničních právních úprav v českých textech srovnej kapitolu o dříve vyslovených přáních v monografii Heleny Krejčíkové z roku 2014,⁵ či obsáhlou zahraniční komparativní studii organizace *European Science Foundation* z roku 2008,⁶ ovšem samozřejmě s přihlédnutím k datu jejich publikování.

¹ K terminologickým úskalím srovnej monografii Jaromíra Matějka, viz MATĚJEK, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, 2012, s. 16.

² O úskalích v zahraničním diskursu srovnej např. v komplexní monografii Normana Cantora z roku 1993, CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*. Bloomington, 1993.

³ V právní oblasti např. CÍSAŘOVÁ, D. et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010; KREJČÍKOVÁ, H. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*. Praha: Galén, 2014; TĚŠINOVÁ, J. – ŽDÁREK, R. – POLICAR, R. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011; v etické oblasti zejména MATĚJEK, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*; ale i HAŠKOVCOVÁ, H. *Informovaný souhlas: proč a jak?*. Praha: Galén, 2007.

⁴ Nejdůležitější v tomto ohledu byla již zmiňovaná monografie Jaromíra Matějka (viz pozn. 1), která se zabývala zejména hermeneutickým problémem, tj. úskalím interpretace vyjádření pacienta. Stranou ovšem ponechávala např. problém tzv. personální identity (srovnej pozn. 91 této monografie na s. 49). Naopak řešila otázku (existenciálního) setkávání se a otázku spirituality.

⁵ KREJČÍKOVÁ, H. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*, s. 88 an.

⁶ BRAUER, S. – BILLER-ANDORNO, N. – ANDORNO, R. et. al. *Country Reports on Advance Directives. ESF Exploratory Workshop*. Institute of Biomedical Ethics, University of Zurich, 2008. Dostupné z: <https://www.ethik.uzh.ch/dam/jcr:00000000-14d5-886d-ffff-ffff1488f30/Country_Reports_AD.pdf>. [cit. 4. 8. 2017].

Postup v tomto článku bude následující – nejprve v prvním oddílu dojde k pokusu obecně vymezit pojmosloví a možnosti modelů *advance directives*, velmi krátkému shrnutí historického vývoje a vymezení základních principů a hodnot, z nichž tento institut vyvěrá. V druhém oddíle krátce shrnu vývoj v České republice a současnou platnou právní úpravu, včetně některých právních úskalí. Ve třetí části se zaměřím na několik konkrétních etických a právních problémů, se kterými se současná odborná literatura v oblasti dříve vyslovených přání potýká.

1. POJMOSLOVÍ, HISTORIE, PRINCIPY A TEORETICKÉ MOŽNOSTI

Dříve vyslovená přání (*advance directives, die Patientenverfügung, instrucciones previas*) byla jako institut nejprve rozvíjena v USA. Teoreticky se tento koncept objevil v práci chicagského advokáta Luise Kutnera v padesátých letech 20. století.⁷ Tento právník vypracoval několik formulářů s tzv. *living will*, prvním kdo podepsal tento formulář, byl (paradoxně) biskup Fulton Sheen.⁸ Samotný institut se posléze přenesl i do legislativní úpravy v jednotlivých státech, až se na počátku 90. let promítl i do federálního zákona *Patient Self-Determination Act* (1990).⁹ Významnou roli sehrála i judikatura, slavné je zejména rozhodnutí ve věci *Cruzan* (1990).¹⁰

Samotné dříve vyslovené přání může být rozděleno do tří základních kategorií, tří způsobů, jimiž lze vyjádřit své přání k dalšímu postupu. Jedná se o následující:

a) „*living will*“

Např. v České republice je jako dříve vyslovené přání nazýván v právním řádu pouze tento institut. Jedná se o pacientem vyjádřenou vůli pro případ, kdy již přestane být schopen právně relevantním způsobem vyjádřit své rozhodnutí o dalším postupu poskytování zdravotních služeb. Pacient vyslovující *living will* musí být kompetentní k takovému autonomnímu rozhodnutí.¹¹ U projevu této vůle je často požadována specifikace stádia nemoci, případně konkrétní vytyčení výkonu. Typickým případem bývá negativní stanovisko k dalšímu život udržujícímu postupu léčby, nejčastěji tzv. DNR (*do not resuscitate* = neresuscitovat) metodou. DNR je velice úzce ohraničený příkaz pacienta, vyjadřující vůli pacienta odmítnout KPR (kardiopulmonální resuscitace)¹² v případě zástavy srdce.

⁷ HORTTOR, B. J. A Survey of Living Will and Advanced Health Care Directives. *North Dakota Law Review*. 1998, Vol. 74, s. 233.

⁸ *Ibidem*, s. 233.

⁹ Více k tomu a historii legislativy viz PETERKOVÁ (Krejčíková), H. Mezinárodní komparatistika a úvahy *de lege ferenda*. In: CÍSAŘOVÁ, D. et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010, s. 38.

¹⁰ *Cruzan v. Director*, Missouri Department of Health, 497 U.S. 261 (1990).

¹¹ To, že je schopen se autonomně rozhodnout, neznamená, že musí být plně autonomní osobou. K tomuto problému srovnej BEAUCHAMP, T. L. – CHILDRESS, J. F. *Principles of biomedical ethics*. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2009, s. 100.

¹² KPR je metoda, jejímž cílem je oddálení klinické smrti a zamezení nevratného poškození životně důležitých orgánů.

b) „*substitute decision-making*“

Jedná se o rozhodnutí, kdy dosud kompetentní pacient určí osobu, která bude za něj rozhodovat v případě, kdy kvůli úrazu, nemoci, či jejímu progresu, již nebude schopen sám rozhodovat o sobě samém. Taková rozhodnutí jsou pak činěna na základě ve zvláštní formě učiněné plné moci (*power of attorney*). V angloamerickém prostředí se setkáváme také s termíny *health-care agent*, *representative*, *surrogate*, *attorney-in-fact*, či *proxy*.¹³ V českém prostředí se pak objevuje v omezené podobě v ustanovení § 33 odst. 1 zákona o zdravotních službách, které umožňuje pacientovi zvolit si osobu, která v určitých případech bude rozhodovat za něj.

c) „*values history*“

Nejméně užívaný institut je specifickým vyjádřením vlastních hodnot pacienta, souvisí s naplňováním jeho autentického životního plánu a projektování vlastní budoucnosti. Pokud se pacient v budoucnosti stane nekompetentním a nebude tak moci rozhodovat o postupu vlastní léčby, pak má toto subjektivní vyjádření vlastních preferencí pomoci jiným (rozhodující osobě či orgánu), aby podle těchto preferencí rozhodovali v souladu s pacientovým životním projektem.

Všechny výše uvedené formy dříve vyslovených přání mají z etického hlediska zajistit zejména respekt k autonomii pacienta, která se stává stále více a více dominujícím principem v medicínské etice. Dříve vyslovená přání jsou reakcí na posun vítězné medicíny, medicíny, v níž se medicínská technologie stala natolik dominující, že se pacient stává její obětí – o tom, kdo bude žít, rozhodují všudypřítomné přístroje.¹⁴ Po zneužití lékařské moci ve 20. století¹⁵ pacient přestává slepě důvěřovat lékaři a chce spolurozhodovat o své léčbě,¹⁶ výsledkem toho jsou nové medicínské právně-etické instituty, které mají podporovat autonomii pacienta, kromě jiného např. informovaný souhlas.

V odborné literatuře panuje shoda, že *advance directives* jsou vyjádřením práv pacienta, kterými je právo na sebeurčení (odráží se v něm respekt k autonomii pacienta), právo na nedotknutelnost fyzické a psychické integrity, právo na sebeurčení a právo na rozvoj vlastní osobnosti (či právo rozhodovat o sobě samém),¹⁷ byt' může být v určité kolizi s právem na ochranu života a zdraví. Z toho důvodu je nutné pečlivě analyzovat právní úpravu a možnosti, které platné právo skýtá. V České republice byla možnost užití dříve vyslovených přání z důvodu nejasné úpravy dlouhou dobu předmětem sporů.

¹³ CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 21.

¹⁴ BERG, J. H. van den. *Medical power and medical ethics*. New York: Norton, 1978, s. 63.

¹⁵ Srovnej problematiku otázku zneužití výzkumu v nacistickém Německu, či kauza *Tuskegee* v USA.

¹⁶ MATĚJKA, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*, s. 47.

¹⁷ Ibidem, s. 18. Podobně ŠUSTEK, P. Pokyny DNR a ochrana osobnosti. In: CÍSAŘOVÁ, D. et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*, s. 32.

2. PRÁVNÍ ÚPRAVA V ČR

S nabytím účinnosti zákona č. 372/2011 Sb., o poskytování zdravotních služeb, se poměrně komplikovaná situace v České republice přeci jen o něco zjednodušila. Před nabytím účinnosti tohoto zákona vládly ovšem zásadní spory o interpretaci ustanovení čl. 9 Úmluvy o lidských právech a bioetice a jeho možné soudní aplikaci.

Kupříkladu odbornice na trestní právo Dagmar Císařová výslovně poukazovala na to, že „argument, že se lze řídit článkem 9 Úmluvy, neboť tato Úmluva má aplikační přednost před zákonem a navíc [...] je jakožto mezinárodní smlouva upravující lidská práva součástí ústavního pořádku, nutno v těchto souvislostech odmítnout.“¹⁸

Naopak expert na medicínské právo Radek Polícar se přikláněl k tomu, že „čl. 9 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně tak je součástí českého právního řádu a v případě rozporu se zákonem má nejen aplikační přednost, ale dokonce má povahu součásti referenčního rámce pro posuzování ústavní konformity vnitrostátních předpisů.“¹⁹ Byť se tato dvě tvrzení zdají být v kontradikci, není tomu tak úplně. Nabízel se totiž odlišné výkladové posouzení v civilněprávní a trestněprávní rovině. Zatímco v případě, kdy by se ošetřující lékař rozhodl akceptovat rozhodnutí pacienta o neresuscitování (DNR rozhodnutí), mohl by se vystavit možnosti trestního postihu, v případě nerespektování vůle mohl sám pacient podat civilněprávní žalobu proti zdravotnickému zařízení²⁰ na náhradu imateriální újmy. Bylo by pak věci soudu, jak by v daných kauzách postupoval.²¹

Ustanovení § 36 zákona č. 372/2011 Sb. celou právní situaci zjednodušilo. Toto ustanovení bylo pozměněno a v současné době zní následovně:

„§ 36 Dříve vyslovené přání

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

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

¹⁸ CÍSAŘOVÁ, D. Neposkytnutí pomoci a další trestněprávní dopady respektování pokynů DNR. In: CÍSAŘOVÁ, D. et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*, s. 7.

¹⁹ POLICAR, R. Kdy může lékař nezahájit kardiopulmonální resuscitaci. In: CÍSAŘOVÁ, D. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*, s. 27

²⁰ Dnes terminologicky poskytovateli zdravotních služeb.

²¹ ŠUSTEK, P. Pokyny DNR a ochrana osobnosti. In: CÍSAŘOVÁ, D. et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*, s. 35

praktické lékařství, u něhož je pacient registrován, nebo jiným ošetřujícím lékařem v oboru zdravotní péče, s níž dříve vyslovené přání souvisí.

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

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

(5) Dříve vyslovené přání

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

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

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

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

(6) Dříve vyslovené přání nelze uplatnit, jde-li o nezletilé pacienty nebo pacienty s omezenou svéprávností.“

V původním znění byla v odstavci 3 tohoto ustanovení omezena platnost dříve vysloveného přání na 5 let, toto omezení ovšem Ústavní soud ČR nálezem ze dne 27. 11. 2012 zrušil.²²

Následně doplnila speciální úpravu v zákoně o zdravotních službách i úprava v novém občanském zákoníku (zákon č. 89/2012 Sb.), a to konkrétně v ustanovení § 98 odst. 2, kde se uvádí, že „při zákroku i při udělení souhlasu se vezme zřetel na dříve vyslovená známá přání člověka, do jehož integrity má být zasazeno“. Občanský zákoník tak nestanoví na rozdíl od zákona o zdravotních službách na dříve vyslovené přání žádné zvláštní požadavky, ctí bezformálnost takového jednání.²³

Současná úprava je tedy podrobnější, přesto vyvolává některé problémy: 1) jestliže dojde k tomu, že právní jednání DVP bude neplatné, vystavuje se ošetřující lékař a poskytovatel zdravotních

²² Konkrétněji k tomuto nálezu např. KREJČÍKOVÁ, H. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*, s. 93.

²³ DOLEŽAL, T. § 98. In. MELZER, F. – TÉGL, P. et. al. *Občanský zákoník: velký komentář. 1 díl*. Praha: Leges, 2013, s. 594.

služeb riziku právního postihu; 2) dříve vysloveným přáním lze upravit nezhájení život udržující péče, nikoliv však již nepokračování v/upuštění od život udržující péči/-e.²⁴

3. NĚKTERÉ PROBLÉMY SPOJENÉ S DVP

Přijetí institutu dříve vyslovených přání do českého právního řádu bylo v odborné veřejnosti povětšinou kvitováno s povděkem. Potenciální benefit je zřejmý, osoba může tímto způsobem upřednostnit své osobní hodnoty, čímž je respektováno její právo na sebeurčení. Přesto anebo právě proto je nutné upozornit na některé etické a právní problémy, které jsou s tímto institutem spojeny, a kterými se odborná literatura zabývá. Zmínit lze zejména následující:

1) právní problémy související s formou jejich vyjádření, s jejich významem, s problémem obecnosti nebo naopak přílišné specifikace budoucí situace a budoucí léčby (problém vágnosti a neurčitosti a na druhé straně přílišné konkretizace), otázkou jejich aplikovatelnosti (zejména v jaký moment je osoba zcela nekompetentní a pozbyla kapacitu k vyjádření právně relevantní vůle ohledně postupu jeho další léčby);

2) problém s tzv. prospektivní autonomií a nejistotou ohledně budoucnosti. Zejména se jedná o problém nejistého stavu budoucnosti. Člověk se v časovém horizontu vyvíjí, mění. Není tedy zcela jisté, zda pacient dokáže zvážit situaci, ve které se ocitne v budoucnosti;

3) problém konfliktu mezi zájmy „dříve kompetentního já“ a současného „nekompetentního já“. Lidské zájmy nejsou stabilní, proměňují se. Typickým konfliktním případem může být situace, kdy „dříve kompetentní já“ vysloví přání za určitého zdravotního stavu nežít, ale „současné nekompetentní já“ je ve svém stavu spokojené a nechce zemřít;

4) problém změny personální identity – podle některých autorů (zastávající zejména hledisko tzv. funkcionálního přístupu k personální identitě) se zcela proměňuje identita a vznikne nová osoba. V takovém případě není možné, aby dříve kompetentní osoba A rozhodovala o nově vzniklé osobě B.

5) problém se zplnomocněným zástupcem – subjektivní standard zahrnující individuální hodnoty a objektivní standard přihlížející k nejlepšímu možnému zájmu;

6) problematické aspekty institutu „*values history*“;

7) problematika interpretace a kontextu projevu dříve vyslovených přání. Tuto problematiku v českém prostředí poměrně podrobně upravuje publikace Jaromíra Matějka *Dříve projevená přání pacientů*,²⁵ proto jej v tomto článku nebudu řešit.

²⁴ Více DOLEŽAL, A. *Eutanazie a rozhodnutí na konci života: právní aspekty*. Praha: Academia, 2017, s. 238.

²⁵ MATĚJKA, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*.

3.1 Právní forma

Zákonodárce v České republice upřednostnil vysoce formální přístup k dříve vysloveným přáním. Pokud není dříve vyslovené přání učiněno při přijetí do péče u poskytovatele při hospitalizaci pacienta, pak musí být učiněno v písemné formě a dokonce s úředně ověřeným podpisem. Navíc musí být pacient poučen ošetřujícím lékařem a seznámen s důsledky takového rozhodnutí, opět v písemné formě. Striktnost této úpravy vyvolává určité pochybnosti. Pokud totiž nebudou naplněny veškeré náležitosti dříve vyslovených přání a lékař podle něj přesto bude postupovat, vystavuje se riziku možného trestního stíhání. Takové zpochybnění platnosti může nastat i z důvodu duševní poruchy, kvůli níž nebyl pacient způsobilý vyjádřit svou vůli. Neplatné může být také takové dříve vyslovené přání, které bude příliš obecné, a nebude z něj možné usuzovat na jedinečnou situaci, při které by mělo být aplikováno. Na druhou stranu, přílišná konkretizace a specifikace může vést k tomu, že dříve vyslovené přání bude nepoužitelné, byť by bylo zřejmé, že pacientova vůle směřovala i na takovou situaci, která je jen drobně odlišná od situace popsané v podepsaném formuláři. Vzhledem k nejistotě ohledně prognóz nemoci toto může být častý jev. Ze zákonné úpravy vyplývá, že je třeba se co nejpřesněji držet znění pacientova vysloveného přání a interpretovat jej doslovně, to ovšem může vést k jisté statickému psaného materiálu a jeho nedostatečnosti.²⁶

3.2 Problém tzv. prospektivní autonomie

Dříve vyslovená přání umožňují kompetentnímu pacientovi vyjádřit své instrukce ohledně medicínského postupu předem, pro okamžik, kdy již kompetentní nebudou. Pacient má v takovém případě vyjádřit své hledisko na budoucí situaci, která ještě nenastala, která ale nastat může. V ideálním případě tak pacient vyjadřuje svými instrukcemi sepsanými ve formě dříve vyslovených přání svou vůli, která je v souladu s jeho hodnotovým systémem, s jeho životním plánem. V některých zahraničních státech, jak již bylo výše řečeno, může pacient také určit svého zástupce, který za něj může v těchto stavech rozhodovat. Ustanovení zástupce samo o sobě obnáší své problémy, zejména otázku nakolik zástupce může chápat životní plán svého zplnomocněnce, těmi se ovšem budeme zabývat níže v tomto článku.

V případě, kdy je formou dříve vysloveného přání tzv. *living will* vyjádřená přímo pacientem, je nutné rozlišovat dvě situace, za kterých se pacient vyjadřuje – v jednom případě je pacient zdravý a vyjadřuje se k specifikované zdravotní situaci (např. příslušník sekty svědků Jehovových se vyjadřuje tak, že za jakýchkoliv okolností odmítá krevní transfuzi), či pacient je už nemocen a reaguje na případné následky nemoci (např. přání DNR u terminálně nemocného onkologického pacienta).

U obou těchto typů rozhodování hledících do budoucnosti je nutné brát v potaz, že v sobě zahrnují hypotetická fakta, velké množství možných okolností a situací, které vstoupí nečekaně do hry, je tu množství potenciálních mentálních stavů budoucí osoby, které nelze zvážit, podobně i mentálních a fyzických dysfunkcí, které by jinak rozhodování ovlivnily.²⁷ Názory člověka se mohou s věkem vyvíjet,

²⁶ Srovnej též MATĚJEK, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*, s. 68 an.

²⁷ CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 24.

měnit, a to dokonce i zásadním způsobem. Osoba může také pouze spekulovat o tom, jaké bude mít v budoucím stavu (kdy se stane nekompetentní) citové a pocity pochody.²⁸ Problematické je také posouzení nekompetence, pod níž může být zahrnuto velké množství mentálních stavů.²⁹

Nelze také přesně definovat budoucí medicínský stav, prognózu postupu nemoci (pokud je už pacient nemocný). V tomto smyslu má pak čistě biomedicínské prohlášení (zahrnující pouze zdravotní stav) silně redukcionistický charakter.³⁰ Na druhou stranu, představa, že by měl do svého dříve vysloveného přání pacient zahrnout i nemedicínské komponenty zahrnující smysl života, vlastní životní projekt, či spirituální a sociální cíle, jak navrhuje Matějka,³¹ je značně idealizované a v praxi bohužel nerealizovatelné. Zvláště problematické je takový nárok v situaci, kdy forma dříve vysloveného přání má být písemná.

Tyto problémy budoucího zvažování byly důvodem, proč se v 70. letech v USA vedla zásadní diskuse, zda vůbec a případně jakou mají mít dříve vyslovená přání právní relevanci. Zejména na případech svědků Jehovových bylo řešeno, zda má prospektivní autonomie převážit nad ochranou lidského života.³² Podobné problémy se řešily i v jednotlivých evropských zemích, a následně i u Evropského soudu pro lidská práva.³³ Soudy dospěly k názoru, že prospektivní autonomie jako je nejen legitimním konceptem, ale i nedílnou součástí práva na sebeurčení.

3.3 Rozpor mezi zájmy dříve kompetentním já a nekompetentním současným já

Spor mezi zájmy současného já a minulého rozhodujícího já je úzce spjat s otázkou prospektivní autonomie. Je tu totiž spor mezi vysloveným přáním (ve formě *living will*) a současným přáním osoby, která sice není kompetentní, nicméně je schopna vyjadřovat své zájmy a tyto jsou v konfliktu s předchozí vyjádřenou vůlí. Taková situace nebude častá, ale může nastat.

První scénář, který může nastat, je následující: plně kompetentní, zdravý člověk vydá instrukci, že v případě, kdy se stane mentálně inkompetentním a udržován při životě pouze na základě podpory (přístrojové, vyživovací apod.), bude žádat o upuštění od život udržující léčby. Důvodem bude to, že takový život považuje za život v rozporu s lidskou důstojností a proto si jej nepřeje žít. V daném případě pak situace skutečně nastane a pacienta je nutné udržovat při životě podáváním antibiotik. Okamžité přerušení jejich podávání povede k pneumonii a tím bude ukončen život pacienta. Ten je ovšem v daném stavu spokojený, tj. lze usoudit, že by rád dále žil. Vyčíst ovšem z jeho chování jeho přání může být za těchto okolností obtížné a je nutné je správně interpretovat.³⁴ V dané situaci navíc může být

²⁸ Ibidem.

²⁹ Blíže k tomu BEAUCHAMP, T. L. – CHILDRESS, J. F. *Principles of biomedical ethics*. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2009, s. 111 an.

³⁰ MATĚJEK, J. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*, s. 73.

³¹ Ibidem, s. 73 an.

³² CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 24 an.

³³ Srovnej případ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10. června 2010 ve věci *Moskevští svědci Jehovovi proti Rusku*.

³⁴ CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 82 an.

otázka komplikována i tím, že příbuzní pacienta shledají stav (nyní senilního) pacienta v rozporu s tím, jak by chtěl žít a mohou tlačit na zdravotnický personál (včetně právních hrozeb), aby v souladu s projevenou vůlí ukončil poskytování péče a nechal pacienta odejít. Přežívání v takové situaci je jistě v rozporu s původním životním plánem osoby, nicméně je naopak v souladu s životním plánem současné osoby.³⁵

Tento scénář zajímavým způsobem modifikuje Cantor. V tomto scénáři trpí pacient chronickými srdečními problémy. Zdravotnickým personálem je informován o tom, že v budoucnu s nejvyšší pravděpodobností nastane situace, kdy mu bude muset být provedena transplantace srdce, pokud bude chtít přežít. Pacient se vyjádří tak, že pokud se stane inkompetentním a nastane situace, kdy bude nutné provést transplantaci, pak takovouto transplantaci odmítne z altruistických důvodů (pro potřebnější). Situace skutečně nastane, nicméně mentálně nekompetentní pacient projevuje silnou vůli a chuť žít. Má za takovýchto okolností být respektováno jeho vyslovené přání?

Konečně třetí scénář odráží jinou situaci. Onkologický pacient je tentokrát osoba, která věří, že život má být chráněn za jakýchkoliv okolností. Bolest a utrpení nejsou zlem, ale naopak jejich překonávání bude oceněno v posmrtném životě. Tento pacient vyjádří vůli pokračovat v život udržující léčbě za jakýchkoliv okolností a odmítá jakoukoliv paliativní péči směřující k tlumení bolesti. Následkem nemoci jsou zcela omezeny jeho mentální schopnosti a další život prodlužující péče je bolestivá a marná. Má být i nadále respektováno dříve vyslovené přání pacienta, který by nyní evidentně rád utlumil bolest?

Zastánci zájmů aktuálního nekompetentního já uvádějí zejména následující argumenty: aktuální já existuje, zatímco hodnoty minulého já již ztratily svou aktuálnost a svůj význam. Nyní nekompetentní osoba již nemá zájem na takových věcech jako je lidská důstojnost, náboženské vyjádření, altruistické hodnoty apod. Pokud by hypoteticky mohli své současné přání vyjádřit, lpěli by na svých současných materiálních zájmech, tj. na jejich vlastním blahobytu. Abstraktní filosofické či podobně laděné hodnotové ukotvení by pro ně pozbylo smyslu. Pokud pacient projevuje zájem i nadále žít, měl by být tento zájem respektován, podobně jako jeho přání odstranit akutní bolest.³⁶

Námítka vůči tomuto přístupu tkví v kritice teze, že nekompetentním pacientům není způsobena újma v případě, pokud dojde k odmítnutí jejich dříve vyslovených instrukcí.³⁷ Podle některých je pouze kompetentní osoba schopna být morálním aktérem rozhodujícím o vlastním životě. Pacient v současném stavu je sice morálně relevantní jako předmět usuzování, nikoliv však již jako osoba schopná činit morální rozhodnutí.³⁸ Ronald Dworkin dokonce říká, že je esenciální pro naše chápání sebekontroly a kontroly nad vlastním životem, abychom mohli nařídít podmínky, jak se s námi má jednat, pokud se staneme nekompetentními.³⁹ Naše zájmy zahrnují i zájem na tom, jak o nás budou

³⁵ Tento problém pak úzce souvisí s problémem tzv. personální identity, o kterém budeme mluvit v následujícím oddíle.

³⁶ DRESSER, R. – ROBERTSON, J. A. Quality of Life and Non-Treatment Decisions for Incompetent Patients: A Critique of the Orthodox Approach. *Law, Medicine & Health Care*. 1989, Vol. 17, s. 234.

³⁷ CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 103.

³⁸ RHODEN, N. K. How Should We View the Incompetent? *Law, Medicine & Health Care*. 1989, Vol. 17, s. 264.

³⁹ DWORKIN, R. Autonomy and Demented Self. *Milbank Q. Support*. 1986, Vol. 11, No. 2, s. 4.

jiní usuzovat po naší smrti, jak na nás budou vzpomínat.⁴⁰ Hodnoty, které osoba zastává, jsou výrazem její personální integrity, prospektivní autonomie je také vyjádřením práva na sebeurčení.⁴¹ Z některých teoretických etických východisek však jsou tyto závěry více než sporné.⁴²

3.4 Problém personální identity (tzv. *the someone else problem*)

Specifickým filosofickým problémem je pak otázka tzv. personální identity. Podle některých autorů totiž inkompetentní osoba není identická s osobou, která projevila předem svou vůli. Jedná se o teorii zaměřenou na funkcionální přístup k personální identitě, která je v protikladu k teorii personální identity biologické (animální), která považuje osobu za identickou po celou dobu své existence.⁴³

Pojetí personální identity, které je založeno na psychologické kontinuitě, zásadním způsobem zpochybňuje etickou využitelnost institutu dříve vyslovených přání v okamžiku, kdy došlo k masivní psychologické proměně pacienta. Při takovém přístupu totiž osoba pacienta A v čase t_1 , kdy vyjádří svou vůli, je psychologicky zcela odlišnou osobou od osoby pacienta v čase, kdy je nekompetentní a rozhoduje se o dalším postupu léčby (osoba B). V takovém případě ovšem osoba A nemá morální právo rozhodovat o osobě B. Pro zastávce psychologické identity⁴⁴ je totiž pojem osoby spjat s určitou kapacitou vědomí, identita osoby v čase je spojena s psychologickou kontinuitou osoby, tj. osoba musí mít určité přetrvávající vzpomínky, žádosti, přání apod.⁴⁵ V některých případech těžké demence bude mít pacient tak nízkou psychologickou návaznost na svou původní osobu, že se vlastně bude jednat o dvě osoby. Z toho ovšem vyplývá důsledek, že dříve vyslovená přání nemohou být respektována, protože nemohou zavazovat jinou osobu.

Celý problém můžeme představit na modelové situaci. Pacient A ve věku 45 let sepíše formální dříve vyslovené přání, v němž se vyjádří tak, že má být upuštěno od poskytování péče, pokud u něj nastane vysoké stádium demence. Vyjádřená vůle A vznikla na základě toho, že měl za to, že tento stav bude pro něj dehonestující, a tedy bude zásadně narušena jeho lidská důstojnost a že nebude chtít nadále žít. Za deset let je pacient vážně dementní, nicméně chce žít. Pokud je psychologický přístup k personální identitě pravdivý, vzniká tu konflikt mezi dvěma osobami.

Podle některých zástupců tohoto stanoviska těžce dementní pacient již dokonce není osobou. Pak ovšem platí, že pacient byl osobou (A), ale v současném stavu již osobou není (B). Může pak být použito přání A pro B, který je někdo jiný? Buchanan a Brock dospívají k tomu, že v tomto případě má

⁴⁰ CANTOR, N. L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*, s. 106.

⁴¹ *Ibidem*, s. 107.

⁴² Např. hédonistická teorie *welfare*.

⁴³ K podrobnějšímu přístupu těchto dvou teorií srovnej kupř. DOLEŽAL, Adam – ČERNÝ, David – DOLEŽAL, Tomáš. *Kmenové buňky: etické a právní aspekty výzkumu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2013, s. 50 an.

⁴⁴ Historicky je tato teorie spojena s prací Johna Locka, v moderní době došlo ovšem k jejímu zásadnímu rozvoji.

⁴⁵ DeGRAZIA, D. *Advance Directives, Dementia, and the Someone Else Problem*. *Bioethics*. 1999, Vol. 13, No. 5, s. 378.

osoba A určitý morální status, který převyšuje status osoby B. Z tohoto hlediska může rozhodovat i o neosobě B.⁴⁶

3.5 Problém zplnomocněného zástupce

V případě zástupce rozhodujícího o další péči se objevuje celá řada otázek, které je potřeba řešit. Pokud nekompetentní nemocný nebyl nikdy kompetentní, je především třeba řešit kdo má činit zástupná rozhodnutí. Odpověď na tuto otázku je vyřešena právním systémem, zákonnými zástupci. Pokud se jedná o nejprve kompetentního nemocného, pak by mělo být zohledněno jeho přání.

Na jakých základech pak má zástupce rozhodovat? Co vše má brát v úvahu? V angloamerickém právním prostředí se uplatnily zejména dva typy standardů (v soudních rozhodnutích), na základě nichž byla činěna zástupná rozhodnutí i další péči.

Prvním standardem je tzv. standard zástupného rozhodnutí (*the Substituted Judgment standard*). Úkolem zástupce je rekonstruovat to, co by si pacient skutečně přál, pokud by byl sám schopen rozhodování. Základním morálním principem tohoto rozhodování je princip respektu k autonomii a autenticitě pacienta. Ačkoliv pacient není schopen projevit svou aktuální vůli, přesto se snažíme jednat v souladu s jeho minulostí a na základě ní rekonstruovat, jak nejlépe to jde, jeho hypotetickou volbu. V tomto případě jsou zahrnuta do procesu rozhodování i dřívější obdobná rozhodnutí, hodnoty, které pacient dlouhodobě prosazoval apod.

Druhým standardem je standard nejlepšího zájmu (*the Best Interests standard*). V tomto případě je rozhodováno na základě toho, co je medicínsky dobré pro pacienta. Základním morálním principem při tomto typu uvažování je princip beneficence. Tento standard přistupuje s obecnými požadavky na další péči, tj. co by si v takovém případě přála běžná „rozumně uvažující“ osoba. Apeluje zejména na takové elementy, jako jsou komfort, absence bolesti, možnost obnovy či uchování pacientových mentálních i fyzických kapacit apod. Tento standard bývá spíše využíván v situaci, kdy není možné uplatnit první standard, protože není dostatečné množství informací o přáních, hodnotách a preferencích nekompetentního pacienta.

3.6 Problematické aspekty institutu „values history“

Values history, tj. jakási hodnotová historie, je specifickým institutem, který je pro evropské prostředí spíše netradiční. Nejprve se rozvíjel v soudních rozhodnutích, kde se soudci snažili rekonstruovat hypotetické rozhodnutí nekompetentní osoby. Následně se v USA objevil formulář *values history*, který více než samotné formuláře „*living will*“, DNR, či zmocňovací formuláře apeloval také na nemedicínské hodnoty člověka, na jeho životní plán, jeho přání a představy o dalším životě. Takto vyplněné formuláře značně rozšířily možnost rozhodovat situace na základě subjektivního

⁴⁶ BUCHANAN, A. E. – BROCK, D. W. *Deciding for Others: The Ethics of Surrogate Decision-Making*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

standardu. Mají být pomocným kritériem při rozhodování na konci lidského života, když už pacient sám není kompetentní.⁴⁷ Směřují také k předcházení sporů mezi rodinou a poskytovateli zdravotních služeb. Obsah formuláře bývá rozličný, ale nejčastěji se zabývá přístupem k nemoci, otázkami sebekontroly, prostředí, ve kterém člověk žije, vztahů, přístupu k životu apod. Formulář nemá tak striktní formu, naopak cílem je, aby člověk zároveň komunikoval o svých životních hodnotách i se svou rodinou a blízkými. Často mají být doplňkem k vyplněnému formuláři „*living will*“ a mají tedy význam zejména při jeho interpretaci.

Výhodou *values history* je jeho neformálnost a otevřenost vůči nemedicínským přáním, které významně ovlivňují rozhodování člověka. Na druhou stranu jejich otevřenost umožňuje mnohoznačnou interpretaci, zároveň je problematická jejich závaznost.

ZÁVĚR

Tento článek se pokusil nastínit některé specifické problémy, které se vážou k institutu dříve vyslovených přání. Pokusil jsem se nastínit trochu jiný úhel pohledu, než je v české odborné literatuře běžný. Některé palčivé otázky byly jen uvedeny (např. otázka problému personální identity), načrtnuty jako možné vodítka pro další diskuse, které by u tak citlivého tématu jako jsou dříve vyslovená přání, měla být na místě.

Zároveň byly představeny i některé související instituty jako je např. *values history*, jejichž zavedení by mohlo sloužit jako interpretační vodítka pro formuláře dříve vyslovených přání. Zdá se totiž, že ač je v současné době využíván institut dříve vyslovených přání jen velmi okrajově, brzy dojde k jeho širší aplikaci.

Tento článek vznikl s podporou na dlouhodobý koncepční rozvoj výzkumné organizace Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i., RVO 68378122.

⁴⁷ DOUKAS D. J. – MCCULLOUGH, L. B. The values history. The evaluation of the patient's values and advance directives. *The Journal of the American Board of Family Medicine*. 1991, Vol. 32, No. 2, s. 145–153.

REFERENČNÍ SEZNAM:

BEAUCHAMP, T. L. – CHILDRESS, J. F. *Principles of biomedical ethics*. 6th ed. New York: Oxford University Press, 2009, xiii, 417 s. ISBN 978-0-19-533570-5.

BERG, J. H. van den. *Medical power and medical ethics*. New York: Norton, c1978. ISBN 03-930-6428-X.

BRAUER, S. – BILLER-ANDORNO, N. – ANDORNO, R. et. al. *Country Reports on Advance Directives. ESF Exploratory Workshop*. Institute of Biomedical Ethics, University of Zurich, 2008. Dostupné z: <https://www.ethik.uzh.ch/dam/jcr:00000000-14d5-886d-ffff-ffff1488f30/Country_Reports_AD.pdf>. [cit. 4. 8. 2017].

BUCHANAN, A. E. – BROCK, D. W. *Deciding for Others: The Ethics of Surrogate Decision-Making*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

CANTOR, Norman L. *Advance directives and the pursuit of death with dignity*. Bloomington, c1993. ISBN 0-253-31304-X.

CIBULKA, Karel. Trestní odpovědnost lékaře a dalšího zdravotníka za přečin neposkytnutí pomoci a některé související otázky. *Trestněprávní revue*. 2015, Vol. 7–8.

CÍSAŘOVÁ, Dagmar et al. *Dříve vyslovená přání a pokyny Do Not Resuscitate v teorii a praxi*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010, 97 s. ISBN 978-80-87146-31-6.

ČERNÝ, David – DOLEŽAL, Adam (eds). *Smrt a umírání: etické, právní a medicínské otazníky na konci života*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2013, 251 s. Edice Kabinetu zdravotnického práva a bioetiky. ISBN 978-80-87439-15-9.

DeGRAZIA, D. Advance Directives, Dementia, and the Someone Else Problem. *Bioethics*. 1999, Vol. 13, No. 5.

DOLEŽAL, Adam. *Eutanazie a rozhodnutí na konci života: právní aspekty*. Praha: Academia, 2017, 284 s. Edice: Právo – etika – společnost, sv. 3. ISBN 978-80-200-2687-3.

DOLEŽAL, Adam – ČERNÝ, David – DOLEŽAL, Tomáš. *Kmenové buňky: etické a právní aspekty výzkumu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2013. Edice Kabinetu zdravotnického práva a bioetiky. ISBN 978-80-87439-13-5.

DOUKAS D. J. – MCCULLOUGH, L. B. The values history. The evaluation of the patient's values and advance directives. *The Journal of the American Board of Family Medicine*. 1991, Vol. 32, No. 2.

DRESSER, R. – ROBERTSON, J. A. Quality of Life and Non-Treatment Decisions for Incompetent Patients: A Critique of the Orthodox Approach. *Law, Medicine & Health Care*. 1989, Vol. 17.

DWORKIN, R. Autonomy and Demented Self. *Milbank Q. Support*. 1986, Vol. 11, No. 2.

HAŠKOVCOVÁ, Helena. *Informovaný souhlas: proč a jak?*. Praha: Galén, c2007, 104 s. ISBN 978-80-7262-497-3.

HORTTOR, B. J. A Survey of Living Will and Advanced Health Care Directives. *North Dakota Law Review*. 1998, Vol. 74.

KREJČÍKOVÁ, Helena. *Ukončování léčby pacienta a trestní odpovědnost lékaře*. Praha: Galén, c2014, 143 s. Edice: Theatrum medico-iuridicum. ISBN 978-80-7492-167-4.

MATĚJEK, Jaromír. *Dříve projevená přání pacientů: výhody a rizika*. Praha: Galén, c2012, 189 s. ISBN 978-80-7262-850-6.

MELZER, F. – TÉGL, P. et. al. *Občanský zákoník: velký komentář. 1. díl*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-73-1.

RHODEN, N. K. How Should We View the Incompetent? *Law, Medicine & Health Care*. 1989, Vol. 17.

STOLÍNOVÁ, Jitka – MACH, Jan. *Právní odpovědnost v medicíně. 2., dopl. a přeprac. vyd.* Praha: Galén, c2010, 313 s. Edice: Theatrum medico-iuridicum. ISBN 978-80-7262-686-1.

ŠUSTEK, Petr – HOLČAPEK, Tomáš. *Informovaný souhlas: teorie a praxe informovaného souhlasu ve zdravotnictví*. Praha: ASPI, 2007, xv, 243 s. Edice: Právní rukověť. ISBN 978-80-7357-268-6.

TĚŠÍNOVÁ, Jolana – ŽDÁREK, Roman – POLICAR, Radek. *Medicínské právo*. Praha: C. H. Beck, 2011, xxxiii, 414 s. Edice: Beckovy mezioborové učebnice. ISBN 978-80-7400-050-8.