

Můžeme si dovolit odkládat plánovanou péči navždy?

Can we afford to postpone planned care forever?

Adam Pilmajer, Vašíček a partneři s. r. o., advokátní kancelář, Magisterský studijní program Právo a právní věda, Právnická fakulta, Masarykova univerzita Brno – Mgr. Vladislava Křivová, Vašíček a partneři s. r. o., advokátní kancelář – MUDr. Mgr. Jiří Nezdařil, Vašíček a partneři s. r. o., advokátní kancelář, Gynho s.r.o. – chirurgie, Hodonín – Mgr. Adam Škarka, Vašíček a partneři s. r. o., advokátní kancelář

Abstract: In the context of the global pandemic of the Covid-19 disease, the executive power of the Czech Republic imposed for the first time in the spring of 2020 an obligation on inpatient care providers and providers of inpatient follow-up and long-term care, including follow-up intensive care, to stop accepting new patients for the purpose of providing planned care pursuant to Section 5/1 letter d) of Act No. 372/2011 Coll., “o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, v platném znění” (hereinafter referred to as the “Health Services Act”). Leaving aside the very difficult decisions related to what care can be deferred (without relevant statutory guidance), this measure made sense in part for a short period of time. However, in a situation where such a measure was in force not only in the spring, but subsequently thereafter from 21 October 2020 until (at the date of writing the abstract with certainty) 21 March 2021, i.e. more than half of the relevant annual period, we find ourselves in a very different situation. Endless postponement of planned care is not possible, nor is a one-off or step increase in planned care, which currently leads to selection or even (illegal) triage of patients, whereby the executive forces doctors to choose for whom, in conjunction with other health indicators, care can be further postponed (for how long, in fact) and for whom action should be taken, without giving them clear legal support for this choice. The aim of this article will therefore be to draw attention to the late effects of ad hoc measures and the need to anticipate them when drafting the relevant legislation.

Key words: inpatient care – planned care – postponing care – triage

Abstrakt: V rámci celosvětové pandemie onemocnění covid-19 uložila výkonná moc v České republice na jaře 2020 poprvé poskytovatelům lůžkové péče a poskytovatelům lůžkové péče následné a dlouhodobé, včetně následné intenzivní péče, povinnost, aby zastavili příjem nových pacientů za účelem poskytování plánované péče dle § 5 odst. 1 písm. d) zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, v platném znění (dále jen „zákon o zdravotních službách“). Pomineme-li velmi těžké rozhodování spojené s tím, jakou péči lze odložit (bez relevantního zákonného návodu), dávalo toto opatření částečně na krátkou dobu smysl. V situaci, kdy však takové opatření platilo nejen na jaře, ale následně poté od 21. října 2020 do (ke dni sepsání abstraktu s jistotou) do 21. března 2021, tedy více než polovinu z relevantního ročního období, dostáváme se do zcela odlišné situace. Nekonečné odkládání plánované péče není možné, stejně jako není možné jednorázové ani skokové navýšení plánované péče, což aktuálně vede k selekci, případně až k (nezákonné) triage pacientů, kdy výkonná moc lékaře nutí volit, u koho je ve spojení s dalšími indikátory zdravotního stavu možné péči dále odkládat (jak dlouho vlastně) a u koho je třeba konat, aniž by jim pro tuto volbu dávali jasné zákonné pomůcky či vůbec právní oporu. Cílem článku bude tedy upozornění na pozdní dopady ad hoc přijímaných opatření a nutnost jejich předvídání již při tvoření příslušné legislativy.

Klíčová slova: lůžková péče – plánovaná péče – odkládání péče – triage

1. SITUACE NA ZAČÁTKU PANDEMIE (JARO 2020)

1.1 PRÁVNÍ SITUACE – JARO 2020

Na jaře roku 2020 došlo k vypuknutí epidemie virového onemocnění covid-19 (SARS-CoV-2),¹ přičemž bylo třeba na nastalou situaci reagovat plošně, a nikoliv pouze regionálně, jak tomu bylo doposud zvykem u jiných infekčních onemocnění.² Epidemie tohoto rozsahu byla obrovským testem pro konstrukci právních systémů, a to nejen v České republice.

Záhy vyvstala potřeba reagovat na šíření nemoci covid-19 pomocí právních nástrojů, konkrétně pak regulovat plošně pomocí práva zasažené oblasti, které by mohly mít vliv na další šíření onemocnění. Dne 12. března 2020 vyhlásila vláda ČR v souladu s čl. 5 a 6 ústavního zákona č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, z důvodu ohrožení zdraví v souvislosti s prokázáním výskytu koronaviru, označovaného jako SARS-CoV-2, na území České republiky nouzový stav a ve smyslu § 5 písm. a) až e) a § 6 zákona č. 240/2000 Sb., o krizovém řízení a o změně některých zákonů (dále jen „krizový zákon“), ve znění pozdějších předpisů, a pro řešení vzniklé krizové situace, rozhodla o přijetí některých krizových opatření. V rámci tohoto článku se nebudeme zabývat všemi opatřeními, ale pouze těmi, které si za cíl kladly omezení plánované péče, ať již se jednalo o opatření dle krizového zákona nebo jiné. V rámci omezení péče si výkonná moc jako regulátor vytyčila jednotný cíl,³ kterým bylo omezit šíření onemocnění mezi pacienty a rovněž alokovat tímto způsobem vzácné zdroje. Pod pojmem „vzácné zdroje“ je v této souvislosti chápán zejména zdravotnický personál, zdravotnická zařízení a lůžka.⁴ Dlouhodobou optikou však můžeme zhodnotit, že důsledkem příslušných opatření však bylo zejména omezení poskytování péče, kdy v rámci nejasnosti právního vymezení došlo k neshodám a nerovnostem v poskytování zdravotní péče a paradoxně k ochromení zásadní části českého zdravotnictví. Otázky nutnosti a nezbytnosti omezování péče a přijímání drakonických opatření nejen na jaře roku 2020, ale po celou dobu pandemie, kdy už existovaly účinnější nástroje postupu, ponecháváme pro účely této práce stranou a budeme se toliko zaměřovat na praktické aspekty reálného stavu.

Prvním opatřením, kterým bylo poskytování plánované péče zcela zastaveno, bylo opatření obecné povahy ze dne 16. března 2020, vydané Ministerstvem zdravotnictví⁵ (dále jen „první

¹ Viz HUBÁČEK, P. Nově popsany koronavirus SARS-Cov-2 a jeho biologické souvislosti. *Farmakoterapeutická revue*. 2020, roč. 5, Suppl. 1, s. 15.

² Základním právním rámcem je zde zák. č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů, dále pak rovněž i zák. č. 240/2000 Sb., krizový zákon a o změně některých zákonů.

³ „Předmětem opatření je dosáhnout toho, aby poskytovatelé zdravotních služeb akutní lůžkové péče omezili provádění zdravotních v rámci plánované péče v nezbytně nutné míře, tak aby získali kapacitu potřebnou pro zajištění očekávaného množství pacientů s onemocněním COVID-19. Toto opatření je jedním z důležitých předpokladů zvládnutí dopadů šíření onemocnění COVID-19 způsobeného novým koronavirem SARS-CoV-2 na území České republiky.“ Důvodová zpráva k Opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví, ze dne 16. března 2020, vedené pod č. j. MZDR 12066/2020-1/MIN/KAN.

⁴ Srov. ČERNÁ PAŘÍZKOVÁ, R. a kol. Rozhodování u pacientů v intenzivní péči v situaci nedostatku vzácných zdrojů. *Anesteziologie a intenzivní medicína*. 2020, roč. 31, č. 5, s. 250.

⁵ Opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví, ze dne 16. března 2020, vedené pod č. j. MZDR 12066/2020-1/MIN/KAN.

opatření“). První opatření bylo vydáno na základě ustanovení § 11 krizového zákona, který opravňuje Ministerstvo zdravotnictví k zajištění potřebných léčebných prostředků, koordinaci zdravotnické záchranné služby a poskytovatelů akutní péče, a v neposlední řadě pak k rozhodování o rozsahu poskytovaných zdravotních služeb poskytovateli akutní lůžkové péče. Tuto pravomoc mělo však ministerstvo pouze za předpokladu, že dojde k využití státem stanovených regulačních opatření.⁶ Pro komplexní pochopení stavu je pak nutné dále upozornit na právní souvislost, že Ministerstvo zdravotnictví je v této roli oprávněné vydávat předmětná opatření zejména na základě ustanovení § 10 zákona č. 2/1969 Sb., kompetenční zákon. Na rozdíl od dalších opatření Ministerstva zdravotnictví, která zasahovala do chráněných práv občanů a samosprávných celků a jako taková byla následně občany jako žalobci napadána a ve výsledku rušena příslušnými soudy,⁷ opatření týkající se omezení plánované péče, byť také značně omezují základní práva občanů a (nezákonně) upravují jejich možnosti dosažení zdravotní péče, nejsou v rozporu s pravomocemi, které byly ministerstvu zdravotnictví svěřeny a zkoumání jejich platnosti není předmětem tohoto článku.

Opatření ze dne 16. března (*první opatření*) stanovovalo následující: „S účinností ode dne 17. března 2020 se poskytovatelům zdravotních služeb akutní lůžkové péče nařizuje, aby omezili provádění zdravotních výkonů v rámci plánované péče podle § 5 odst. 1 písm. d) zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ve znění pozdějších předpisů, na míru nezbytně nutnou při zohlednění zdravotního stavu pacientů, u kterých byly tyto zdravotní výkony plánovány, a to za účelem zajištění dostatečné kapacity (personální, věcné a technické) pro léčbu pacientů s onemocněním COVID19.“ Z dikce citovaného opatření je pak zřejmé, že poskytování plánované péče nebylo zcela zastaveno, byť to v některých sektorech zdravotnictví na veřejnost působilo odlišným dojmem. V průběhu účinnosti daného nařízení bylo stále možné přijímat pacienty, avšak pouze za kumulativně splněných podmínek stanovených prvním opatřením. První podmínkou bylo provádění výkonu nezbytně nutného při zohlednění zdravotního stavu pacientů, druhou pak předcházející naplánování zákroku. Z těchto podmínek pak vznikl zásadní problém, kdy podmínku první splňovali pouze pacienti vyžadující nezbytnou péči dle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) zákona o zdravotních službách,⁸ což je zcela nelogické v korelaci s poskytováním neakutní péče. Dalším znakem dovolené plánované péče pak byla již dřívější konzultace s lékařem a diagnóza pacienta,⁹ což v důsledku znamenalo úplné zastavení jakéhokoli dalšího „plánování“ plánované péče, kdy tedy nedocházelo ani k diagnostice neakutní péče. Takto účelově sepsané opatření dávalo zdravotnickým pracovníkům za úkol do jisté míry třídit pacienty, kdy se nejednalo o tzv. „*triage*“, avšak o její blízkou obdobu. Lékař v jeho důsledku musel nejen rozhodnout o tom, kterému pacientu bude poskytnuta plánovaná péče dle původní domluvy (viz druhá z uvedených podmínek) a který plánovaný zákrok bude odložen, ale došlo k právnímu zastavení poskytování plánované péče. Uvedené opatření pak bylo

⁶ § 11 písm. c) krizového zákona.

⁷ Např. Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 23. dubna 2020, vedený pod sp. zn. 14 A 41/2020.

⁸ „Druh zdravotní péče podle časové naléhavosti jejího poskytnutí jsou neodkladná péče, jejímž účelem je zamezit nebo omezit vznik náhlých stavů, které bezprostředně ohrožují život nebo by mohly vést k náhlé smrti nebo vážnému ohrožení zdraví, nebo způsobují náhlou nebo intenzivní bolest nebo náhlé změny chování pacienta, který ohrožuje sebe nebo své okolí.“

⁹ Srov. MACH, Jan. *Covid-19 očima právníka*. TEMPUS MEDICORUM. 2020, Vol. 29, No. 5, s. 32.

zrušeno ke dni 18. května 2020,¹⁰ kdy v souladu s tehdejšími ustupujícími trendem pandemie došlo 17. května ke zrušení nouzového stavu. Pokud je autorům tohoto článku známo, nebylo první opatření právně relevantním způsobem napadeno, tj. zejména nebylo zahájeno žádné soudní řízení, jehož předmětem by byl přezkum zákonnosti tohoto prvního opatření.

1.2 REÁLNÁ SITUACE – JARO 2020

První vlna pandemie se nesla především ve znamení strachu z dosud neznámé nákazy, kdy i lékaři, již jsou z podstaty své profese nuceni přistupovat ke každému pacientovi jako k potenciálně infekčnímu, se snažili maximálně omezit fyzický kontakt s pacienty a raději zdravotní stav konzultovat s pacienty telefonicky nebo jinými prostředky komunikace na dálku.

Na tuto skutečnost velmi rychle zareagovaly také zdravotní pojišťovny – např. Všeobecná zdravotní pojišťovna (dále jen „VZP“) již v den vydání prvního opatření ve svém Organizačním opatření VZP ČR č. 6/2020¹¹ upravila možnosti vykazování telefonické konzultace lékaře s pacientem (kód 09513) tak, že spolu s tímto výkonem mohl být u praktických lékařů, pediatrů a ambulantních gynekologů vykázan signální výkon klinického vyšetření (kód 01543), čímž byla vyrovnána úhrada za fyzické vyšetření pacienta v ordinaci a telefonickou konzultaci. VZP také dočasně povolila ambulantním specialistům vykazovat cílené vyšetření i při elektronické konzultaci.¹²

Tento jistě chvályhodný záměr však brzy vedl k situaci, kdy se začaly mezi odbornou veřejností množit jistě relevantní dotazy, zda je možné, aby za těchto podmínek praktický lékař nebo ambulantní specialista neposkytovali fyzickou péči vůbec a byli dostupní pouze elektronickou cestou, případně zda cesta tzv. telemedicíny je cestou „zítřka“. Ačkoli právní zhodnocení tohoto způsobu poskytování zdravotní péče není předmětem tohoto článku, pak se domníváme, že s výjimkou konzultací postupu či neakutních zdravotních stavů by se převážně jednalo o péči *non lege artis.*, kdy tzv. telemedicina ve stávající podobě neumožňuje dostatečné vyšetření pacienta, a tedy relevantní zhodnocení jeho stavu.

Strach z nákazy se též projevil mezi pacienty, kteří začali oddalovat návštěvy u lékaře i pravidelné kontroly, což často vedlo ke zhoršení jejich zdravotního stavu a končilo v některých případech i smrtí.¹³ Pokud však některý z pacientů projevil zájem o neakutní péči, nebyl stejně do zdravotnického zařízení s poukazem na první opatření vůbec vpuštěn.

Výše uvedená situace se podepsala na poskytování péče ve všech oborech, pro účely této práce však považujeme za nejdůležitější obory chirurgické (tedy nejen samotnou chirurgii, ale též gynekologii, ortopedii, ORL, stomatologii a další příbuzné obory), jež zrušením plánovaných a neakutních výkonů

¹⁰ Opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví, ze dne 18. května 2020, vedené pod č. j. MZDR 12066/2020-2/MIN/KAN.

¹¹ Organizační opatření VZP ČR č. 6/2020. Dostupné z: <<https://www.vzp.cz/poskytovatele/informace-pro-praxi/covid-19>>.

¹² Organizační opatření VZP ČR č. 9/2020. Dostupné z: <<https://www.vzp.cz/poskytovatele/informace-pro-praxi/covid-19>>.

¹³ Viz zpráva o úmrtí zpěváka Dušana Vančury, ŠPULÁK, J. Zpěvák skupiny Spirituál kvintet zemřel na zánět zubu, bál se jít k lékaři. In: *novinky.cz* [online]. 17. 4. 2020 [cit. 2021-06-10]. Dostupné z: <<https://www.novinky.cz/kultura/clanek/zpevak-spirituál-kvintet-zemrel-na-zanet-zubu-bal-se-jit-k-lekari-40320831>>.

přišly o značnou část svých výkonů, přičemž však pacienti (respektive jejich potíže) nevymizeli, nýbrž byli pouze odsunuti na pozdější dobu. Při každém informování pacienta o zrušení termínu jeho plánované operace pak byli lékaři nuceni zvážit, zda odsunutím výkonu právě u tohoto konkrétního pacienta nehrozí zhoršení jeho zdravotního stavu. Při zhoršení potíží pak bylo vždy (mimo zjevně život ohrožujících stavů) nutno uvážit, zda nový stav již nenaplnuje kritéria „nezbytně nutného výkonu“, jelikož i stejné potíže u různých pacientů mohou vyžadovat různou míru urgentnosti řešení, především vzhledem k věku a přidruženým chorobám. Tím docházelo *de facto* k přiřazování priority jednotlivým pacientům, došlo tedy přinejmenším na blízkou obdobu *triage*.

Se zrušením opatření ke dni 18. 5. 2020 došlo k opětovnému uvolnění přijímání pacientů k plánovaným výkonům, a jelikož se jednalo o poměrně krátkou dobu (2 měsíce), neprojevil se důsledky omezení poskytované péče příliš drasticky, naopak dopady se ve všeobecné euforii mohly zdát až zanedbatelné a opatření účelná.

2. SITUACE V PRŮBĚHU PANDEMIE (PODZIM 2020)

2.1 PRÁVNÍ SITUACE – PODZIM 2020

Počátkem srpna 2020 došlo k opětovnému pozvolnému „*lockdownu*“ a tedy omezování plánované péče v rámci zdravotnických zařízení. Prvním opatřením z této série, které opětovně omezovalo způsob poskytování zdravotní péče, bylo opatření ze dne 19. srpna 2020,¹⁴ kdy s účinností od 1. září 2020 došlo k *omezení přístupu osob odlišných od pacienta* do zdravotnických zařízení. V tomto případě se jednalo zejména o osoby a návštěvníky, kteří disponovali oprávněním k zastupování pacienta (opatrovník, zákonný zástupce, pěstoun či jiná osoba). Tyto osoby nyní musely před vstupem do zdravotnických zařízení dodržovat výrazně přísnější pravidla, zejména v podobě sledování klinických indikací onemocnění covid-19 (zvýšená teplota, horečka, únava, nadměrné pocení, suchý kašel, bolest hlavy), dále pak byly pro účely návštěv vyhrazeny speciální pokoje. Výjimkou byla snížená pravidla u pacientů, kteří byli v terminálním stádiu nevléčitelného onemocnění. Účelem druhého opatření bylo především zamezení paralelního šíření onemocnění, ke kterému dochází v případě, kdy nemocný umístěný ve zdravotnickém zařízení nakazí zde přítomné osoby, které následně v inkubační době onemocnění šíří dále ve společnosti.

V ohledu přímého zákazu přijímání nových pacientů do zdravotnických zařízení za účelem poskytování plánované zdravotnické péče se pak opětovně po letní pauze začala vydávat opatření v boji proti šíření onemocnění. První ze série celkově tří opatření omezujících na podzim 2020 poskytování plánované zdravotní péče bylo opatření ze dne 26. října 2020¹⁵ (dále jen „druhé opatření“), kterým došlo k volnému nástupnictví na dikci předešlého prvního opatření z března. Primárním záměrem tohoto druhého opatření bylo zabezpečení dostatku personálu pro poskytování lůžkové péče následné a dlouhodobé, kdy v důsledku zvýšeného počtu pacientů vyžadujících hospitalizaci dochází k nedostatečnému zabezpečení pracovních sil. Úbytek zdravotnických pracovníků

¹⁴ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 19. srpna 2020, vedené pod č. j. MZDR 16214/2020-6/MIN/KAN.

¹⁵ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 26. října 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-1/MIN/KAN.

byl pak rovněž zapříčiněn šířením onemocnění mezi samotnými pracovníky.¹⁶ Zvláště závažným zásahem do poskytování zdravotní péče však představoval bod druhý druhého opatření, který přímo ke dni účinnosti stanovil přísný *zákaz přijímání nových pacientů za účelem poskytování plánované péče*. Smyslem tohoto zákazu mělo být uvolňování kapacit dostupných lůžek, která by v důsledku zákazu poskytování plánované péče měla vzniknout na všech dílčích odděleních zdravotnických zařízení. Subsidiárním účelem opatření pak bylo přebírání pacientů z akutní péče na oddělení, kde byla předtím poskytována péče plánovaná. Organizaci akutní péče měl převzít Krajský koordinátor intenzivní péče, plánovaná péče se opět ocitla zcela mimo jakýkoli zájem. Z právního hlediska se jednalo o péči zbytnou, tedy péči právně zastavenou (odloženou).

Jako zásadní problém vnímáme rozpor mezi textem samotných mimořádných opatření a jejich odůvodněním (což je obecně právně vytýkaný problém vydaných mimořádných opatření^{17, 18}). Za předpokladu, že odůvodnění druhého opatření mělo sloužit jako interpretační nástroj vlastního textu opatření, pak by bylo nutné tento zákaz příjmů pacientů chápat pouze jako doporučení k omezení poskytování plánované péče.¹⁹ Zejména proto, že odůvodnění uvádí, že se jedná pouze o odklad plánované péče a pouze v případech, kdy by takovéto odložení *nemělo negativní vliv na zdraví pacientů*. Pokud však provedeme výklad tohoto odůvodnění, pak v zásadě jakékoli další zdržení plánované péče má za pravidelný následek negativní vliv na zdraví pacienta, přinejmenším v podobě delší doby diskomfortu, který musí pacient snášet, mnohdy horší proveditelnost plánované péče, menší efektivitu odložené péče, vyšší rizika atd. Pokud bychom tedy vycházeli z uvedeného, pak zákaz obsažený v mimořádném opatření buďto ministerstvo zdravotnictví necítilo jako právní zákaz, pak by odmítání výkonu plánované péče ze strany poskytovatelů zdravotních služeb postrádalo právní oporu, případně se tedy skutečně o zákaz v právním slova smyslu jednalo, pak ministerstvo zavedlo právem neaprobovanou *triage* pacientů, když nutilo lékaře k závěrům o více či méně negativním vlivu odložení na pacienta (jak bude rozebráno dále v textu).

Dalším mimořádným opatřením, které upravilo poskytování plánované péče, je opatření ze dne 23. listopadu 2020.²⁰ Toto opatření na rozdíl od předešlého již sleduje klesající potřebu volných lůžek v přímé korespondenci s klesajícím počtem pacientů vyžadujících akutní péči v souvislosti s onemocněním covid-19. Podle tohoto opatření sice poskytovatelé akutní péče stále museli udržovat dané kapacity volných lůžek, avšak nemuseli volná místa pro osoby nemocné covidem-19 dále navyšovat.

¹⁶ Srov. KŘEPELKA, F. Právo pandemie covidu-19. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2020, Vol. 10, No. 2, s. 22.

¹⁷ Např. rozsudek NSS ze dne 27. května 2021, vedený pod č. j. 7 Ao 6/2021 – 112.

¹⁸ Srov. rozsudek NSS ze dne 27. července 2021, vedený pod sp. zn. 8 Ao 17/2021.

¹⁹ Srov. DIENTSBIER, J. – DERKA, V. – HORÁK, F. Ústavnost mimořádných opatření podle zákona o ochraně veřejného zdraví. *Právník*. 2020, č. 5, s. 417–432.

²⁰ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 23. listopadu 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-2/MIN/KAN.

Závěrečným opatřením omezujícím poskytování plánované péče je pak mimořádné opatření ze dne 21. prosince 2020.²¹ V době vydání tohoto opatření se opět epidemiologická situace výrazně zhoršila a opět vznikla potřeba vyčlenit nadstandardní počet lůžek pro pacienty hospitalizované s onemocněním covid-19. Tímto opatřením ministerstvo zdravotnictví sledovalo mimo aktuální situaci rovněž epidemiologické predikce, které i v důsledku vánočních svátků očekávaly výrazné zhoršení. Totožné znění pak mělo opatření ze dne 30. prosince 2020,²² které potvrdilo a prodloužilo předchozí opatření. Obě tato prosincová opatření obsahovala zákaz přijímání nových pacientů za účelem poskytování plánované péče, a to opět s výjimkou negativního dopadu na stav pacienta.²³ Kdy tato nejprísrnější opatření, která jsou obsahově totožná s opatřením z října, pak založila podmínky pro jarní boj proti epidemii.

2.2 REÁLNÁ SITUACE – PODZIM 2020

Situace ve zdravotnických zařízeních na podzim 2020 byla poněkud odlišná u nestátního sektoru a zdravotnických zařízení zřizovaných státem a kraji (dále jen „státní poskytovatelé“). Zatímco státní poskytovatelé ihned s vydáním opatření ze dne 26. října 2020²⁴ přestali přijímat nové pacienty k plánovaným výkonům, zařízení nestátní nezřídka pokračovala v poskytování naplánované péče, tedy v rozporu s vydaným mimořádným opatřením, byť připravená ji v případě potřeby rychle omezit a poskytnout potřebný personál státním poskytovatelům.

Na straně pacientů pak došlo k určitému oslabení strachu z nákazy, takže se již v menší míře vyhýbali návštěvě zdravotnických zařízení, tudíž nedocházelo tak často k prodlevám a rozvoji komplikací při akutním zhoršení zdravotního stavu. Nicméně plánovaná péče pozastavená a „nedohnaná“ již od jara 2020 nabírala další prodlení a zvyšovala se tak logicky i suma pacientů na tuto péči čekající. Výrazně delší doba omezení příjmu pacientů se projevila v nutnosti pravidelného vyhodnocování stavu pacientů v čase, k čemuž poskytovatelé zvolili různé přístupy. Kdy část preferovala pravidelné kontroly pacientů čekajících na operaci s vyhodnocením aktuálního stavu, část své pacienty pouze poučila, aby se dostavili jen v případě zhoršení zdravotního stavu. Ačkoli se tedy přístup poskytovatelů, kteří volili pravidelné kontroly, jeví z pohledu právních zásad i ve světle mimořádných opatření jako vhodnější (tedy prevence vzniku škodných následků, odborné posuzování možného negativního vlivu odkladu na zdravotní stav pacienta), znamenal tento přístup také nutnost třídění pacientů na základě jejich zdravotního stavu a ve vazbě na tento také věku či potenciality vzniku

²¹ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 21. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-3/MIN/KAN.

²² Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 30. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-4/MIN/KAN.

²³ „Tímto opatřením není dotčena kapacita zdravotnického systému určená pro poskytování neodkladné péče, u které by jejím neposkytnutím hrozilo bezprostřední ohrožení života, náhlá smrt, vážné ohrožení zdraví nebo vážné zhoršení zdravotního stavu. Tímto opatřením není dotčeno poskytování neodkladné péče pacientům s jinými zdravotními problémy, než je nemoc COVID-19 v takovém rozsahu, aby bylo zajištěno její poskytování pacientům, kteří tento druh péče potřebují.“ Důvodová zpráva k Mimořádnému opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 21. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-3/MIN/KAN.

²⁴ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 26. října 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-1/MIN/KAN.

komplikací, tedy stav připomínající *triage*. Vzhledem k faktickému zákazu²⁵ přijímání pacientů však zde byl proces výběru o poznání snazší než u „klasické“ *triage*, neboť přijati mohli být jen pacienti vyžadující skutečně neodkladné zákroky.

Mírné uvolnění, respektive změna zákazu přijímat pacienty na povinnost držet volnou lůžkovou kapacitu²⁶ v praxi nepřinesla výraznější změnu v přístupu k pacientům, neboť připravená volná lůžka stále představovala výraznou část lůžkové i personální kapacity dotčených zdravotnických zařízení. Vzhledem k ukončení zákazu přijímání pacientů se však současně opět objevil prostor pro jejich třídění, avšak na rozdíl od jara nebyl tento postup příslušným opatřením nijak upraven.

Následující opatření, jež byla vydána pod vlivem opětovného zhoršení epidemiologické situace, pak v praxi výraznější změnu nepřinesla.

2.3 PRÁVNÍ SITUACE – JARO A LÉTO 2021

Jaro 2021 přineslo mnoho změn, kdy pandemie stále nabírala na síle a počty hospitalizovaných pacientů byly v porovnání s počátkem pandemie stále výrazně vyšší. K prodloužení „odkladu“ poskytování plánované péče došlo opětovně mimořádným opatřením ministerstva zdravotnictví ze dne 6. dubna 2021.²⁷ Toto opatření bylo obnoveno zejména s odkazem na stávající počet stále nakažených pacientů, který s ohledem na přijatá opatření dosáhl jisté stabilizace, avšak stále s mírně rostoucí tendencí.

Ke dni 11. dubna byl zrušen nouzový stav a s ním i související opatření. Další opatření by v případě potřeby byla vydávána na základě zákona č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „pandemický zákon“).²⁸ Taková opatření však k dnešnímu dni nebyla vydána. Pokud by mělo v budoucnu dojít k vydání opatření obdobného charakteru na základě pandemického zákona, lze dle našeho názoru nejspíše očekávat jejich opětovné selhání. Tento předpoklad zakládáme zejména na faktu, že pandemický zákon je vytvořen dosti obecně a není tedy schopen poskytnout ani základní pravidla pro postup v případě obdobné situace. Hrozí tak přijímání nevhodných a nesprávně odůvodněných opatření, jež budou opětovně rušena a nahrazována jinými, tvořenými pod ještě větším tlakem, a tedy s větší pravděpodobností chyby. Jako východisko k této situaci se zdá být vytvoření komplexní právní úpravy, která bude definovat hlavní pravidla postupu, podle nichž budou následně konkrétní opatření vydávána. Je nemyslitelné upravit předem jakoukoliv možnou situaci, avšak vytvoření jasných pravidel a postupů jistě možné je, přičemž v konkrétních detailech by pak úprava již byla doplněna *ad hoc* přímo v textu konkrétních mimořádných opatření.

S ohledem na klesající tendenci šíření onemocnění covid-19 v létě 2021 došlo k výraznému rozvolnění situace a upuštění od omezení poskytování zdravotní péče ve všech sférách. Po letních

²⁵ Ibidem.

²⁶ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 23. listopadu 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-2/MIN/KAN.

²⁷ Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 6. dubna 2021, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-5/MIN/KAN.

²⁸ K omezení plánované péče tak může dojít na základě ustanovení § 2 odst. 2 písm. g).

prázdninách lze, s ohledem na veškeré aktuální predikce, očekávat opakovaný nárůst výskytu nemoci v populaci, a to i přes relativně vysokou proočkovanosť populace. Nicméně s ohledem na blížící se volby do poslanecké sněmovny a vysokou nepopularitu jakýchkoli protipandemických opatření neočekáváme v nejbližší době opakované zavedení zákazu poskytování plánované péče, a to přinejmenším do ustálení politické situace po volbách.

Je nutné rovněž sledovat dikci zákonodárce uvedenou v kompenzační vyhlášce, kdy samotná vyhláška uvádí následující: „*Na základě současných odhadů lze očekávat, že nenaplněná produkce poskytovatelů zdravotních služeb bude jen za nemocniční sektor představovat 3,2 mld. Kč měsíčně za každý měsíc omezení poskytování plánované péče, a to zejména v důsledku mimořádných opatření Ministerstva zdravotnictví požadujících vytvořit kapacity pro pacienty s onemocněním COVID-19.*“²⁹ Z uvedeného lze usuzovat, že bude nutné obnovit poskytování plánované péče za účelem obnovy poskytování zdravotní péče v plném rozsahu. Kdy samotná kompenzace je značně nedostačující s odkazem na nemožnost plnění v průběhu zákazu, jak již bylo výše komplexně uvedeno. Jelikož naše zdravotnictví momentálně nemá kapacity, nadto finanční prostředky na navýšení objemu plánované péče.

2.4 REÁLNÁ SITUACE – JARO A LÉTO 2021

Jak bylo již uvedeno u předcházejícího prvního a druhého opatření, také v případě třetího opatření na jaře 2021 došlo k prodlevám v důsledku zákazu poskytování plánované péče. V praxi se však již zdravotníci díky konečně dostatečnému množství kompenzačních pomůcek mohli skutečně efektivně věnovat plánované péči i přes její omezení v rámci mimořádných opatření. Díky zákazu plánované péče však museli provádět reálnou selekci nikoli nepodobnou *triage*, a to se všemi právními riziky z toho plynoucími.

V současné době, kdy již byla ukončena platnost všech opatření vydaných podle krizového i pandemického zákona, již byla obnovena možnost přijímání pacientů k neakutním výkonům. Tím sice vymizela bezprostřední potřeba posuzovat zdravotní stav pacienta a nutnosti okamžitého provedení výkonu, vyvstala však potřeba nová – je nutné přidělit pacientům nové termíny výkonů, a to nejen pacientům již objednaným, ale též těm, u nichž byla diagnóza stanovena v mezičase, a dochází tedy na nové třídění pacientů, opět ne nepodobné postupu *triage*. Na rozdíl od předchozího stavu, kdy především první opatření z 16. března 2020 nějakým způsobem regulovalo rozhodování o provedení alespoň akutních výkonů, v této nově nastalé situaci již žádná specifická regulace nebyla zavedena. Vyvstává tak otázka, jakým způsobem určit nové pořadí pacientů – zda přihlížet spíše k délce trvání obtíží (a eventuálnímu již dříve přidělenému termínu), nebo se řídit spíše celkovým zdravotním stavem pacienta (přidružené choroby totiž nemají vliv jen na úspěšnost samotného výkonu, ale ovlivňují též délku hospitalizace, takže za dobu léčení jednoho polymorbidního pacienta je možné ošetřit například více pacientů bez komorbidit). Je vhodné, aby uvedené faktory rozhodovaly o přidělení termínu, nebo je snad vhodnější, nechat pacienty o termíny soutěžit ve stylu „kdo dřív přijde, ten dřív mele“? Zvláště

²⁹ Důvodová zpráva k vyhlášce č. 242/2021 Sb., o stanovení způsobu zahrnutí kompenzace do výše úhrad za hrazené služby poskytnuté v roce 2021.

za situace, kdy nyní již víme, že odkládání plánované péče prokazatelně vedlo k úmrtí pacientů³⁰ a zároveň je zjevné, že návrat do normálního stavu bude trvat nejméně několik let?³¹

3. SROVNÁNÍ S NĚMECKEM

Česká republika není z daleka jedinou zemí, ve které došlo k zásadním omezením zdravotní péče v souvislosti s pandemií SARS-CoV-2. V Německu, které z pohledu právního řádu dlouhodobě vnímáme jako právně komparovatelnou oblast,³² došlo k obdobným omezením jako v České republice. V Německu však byla mimořádná nařízení vydávána na základě nouzového zákona, mimořádná opatření pak na základě pandemického zákona, kdy ani jedna z těchto právních možností nebyla zdaleka perfektní, avšak objektivně splnila účel, pro který byla vydána, tedy efektivní řízení země v krizové situaci. Tato opatření delegovala základní pravomoci, v rámci kterých se pak pohybovala krizová legislativa jednotlivých spolkových zemí.

Ve spolkové zemi Berlín byla zásadní opatření vydávána na základě zákona o ochraně před infekční nákazou („*Infektionsschutzgesetz*“). Vyhlášky vydané v rámci tohoto zákona tak platily pouze na území spolkové země Berlín. Základní premisou zde bylo opět zastavení pandemie SARS-CoV-2 a alokování cenných zdrojů za účelem zachování prostor pro poskytování péče pro pacienty s onemocněním covid-19. Právní úpravou, která dopadala na plánovanou péči, byla vyhláška *Die Krankenhaus-Covid-19-Verordnung vom 3. November 2020*,³³ která pro zdravotnická zařízení 1. a 2. stupně (primárně určená pro ošetření pacientů s onemocněním covid-19) závazně stanovila nezbytnou kapacitu lůžek intenzivní péče s možností mechanické ventilace dostupných pro pacienty s onemocněním covid-19. Zdravotnická zařízení 3. stupně rezervační kvóty nevyčleňují, dokud nedojde k naplnění zdravotnických zařízení 1. a 2. stupně nad 30 procent jejich kapacity. Vyhláška omezila možnost poskytovat intenzivní péči pacientům netrpícím na onemocnění covid-19, a to na maximální dobu 12 hodin, kdy po uplynutí 12 hodin vzniká poskytovateli povinnost opět uvolnit lůžko s mechanickou ventilací k léčbě dalších pacientů.

Zásadní omezení poskytování plánované péče se promítá v rámci ustanovení § 6 vyhlášky, ve kterém vyhláška stanoví, že ve všech nemocničních zařízeních a střediscích urgentního příjmu lze provádět *pouze lékařsky neodkladné plánované příjmy*, operace a zákroky, a to pouze za předpokladu dodržení stanovených kvót rezervace a volných míst. Krizový zákonodárce ve vyhlášce definoval z lékařského hlediska naléhavé (tedy „povolené“) operace a zákroky, a to jako ty, které výrazně působí na prodloužení délky života, dále pak zákroky, které by při jejich neposkytnutí nebo odložení mohly vést ke zkrácení očekávané délky života pacienta nebo k jeho trvalému a nepřiměřenému zdravotnímu

³⁰ Viz PŘÁDOVÁ, D. Účet za odložené operace. Řada pacientů zemřela dřív, než se dočkala péče. In: *seznamzpravy.cz* [online]. 11. 4. 2021 [cit. 2021-06-10].

³¹ Viz BENÁČKOVÁ, K. Složitý návrat k normálu. Odložené operace se budou dohánět i roky. In: *brnenskadrba.cz* [online]. 8. 4. 2021 [cit. 2021-05-15].

³² Český právní řád se zakládá na stejných principech jako německý a rakouský (vše vychází z ABGB), stejně jako systém soudního rozhodování je do značné míry podobný.

³³ Nařízení dostupné v plném znění z: <<https://www.berlin.de/sen/justiz/service/gesetze-und-verordnungen/2020/ausgabe-nr-51-vom-6-11-2020-s-853-864.pdf>>.

omezení, či zákroky, jejichž odložení by mohlo být doprovázeno nepřijatelným omezením kvality života pacienta.

Pokud se nejedná o případy vyhrazené výše, mohla být plánovaná péče poskytována pouze tehdy, pokud byly poskytovatelem splněny požadavky na rezervaci míst pro covid pozitivní pacienty a k dispozici byly nezbytné personální zdroje a ochranné prostředky, potřebné pro provedení plánovaného zákroku a následnou péči o pacienta. Jedná se tedy o opačný přístup než v naše právním prostředí, kdy německý krizový zákonodárce primárně drží plánovanou péči, dokud si ji v podmínkách narůstající zátěže covid pozitivními pacienty „může dovolit“.

Předmětná vyhláška právně korigovala poskytování plánované péče jak pro soukromé, tak i pro veřejné poskytovatele zdravotních služeb. Německá soudní praxe zaznamenala případ, kdy soukromý poskytovatel zdravotních služeb,³⁴ odmítal limitace obsažené ve vyhlášce a nadále hodlal svým pacientům poskytnout plánovanou péči. Společně s dalším soukromým poskytovatelem zdravotních služeb žádali soud o vydání předběžného opatření, kterým by soud konstatoval protiprávnost takové úpravy. Ve věci bylo nedávno vydáno dosud nepravomocné rozhodnutí.³⁵ Správní soud v Berlíně došel k názoru, že předmětná vyhláška je v rozporu s Ústavou (čl. 2 odst. 1 a čl. 12. odst. 1 ve spojení s čl. 19 odst. 3 GG³⁶), která přiznává právo na svobodný rozvoj a svobodný výběr povolání. Soud ve věci konstatoval, že pro takové omezení neměla spolková země Berlín oprávnění, když opatření takového rozsahu neprošlo testem proporcionality, tedy cíle sledované limitacemi ve vyhlášce (zabránění šíření nemoci covid-19) dostatečným způsobem neodůvodňují rozsah těchto zásahů do právem chráněných zájmů pacientů, ale i poskytovatelů. Soud souhlasil s tím, že v důsledku limitace obsažené v opatření by navrhovatelé utrpěli značnou škodu. Zároveň soud vzal za prokázané, že pokud poskytovatelé odmítnou potenciální pacienty z důvodu zákazu poskytování zdravotní péče, musí se potýkat i se ztrátou dobré pověsti, či budoucí sníženou mírou a kvalitou uchazečů o zaměstnání. Nehledě na uvedené pak samozřejmě dojde k zásadním negativním dopadům na zdravotní stav pacientů, který by mohl nastat v důsledku zákazu poskytování plánované péče.

V návaznosti na toto rozhodnutí bylo v dubnu roku 2021 vydáno rozhodnutí Vrchního správního soudu v Berlíně („*Oberverwaltungsgericht Berlin*“),³⁷ který ve věci zaujal naprosto odlišný postoj. V rámci jeho právního posouzení pak nařízení „*CoronaKHV*“ zejména v ustanovení § 6 odst. 2 má zasahovat do práva na fyzickou integritu pacientů, kteří vzhledem k vyhlášce nemohli být léčeni v zařízení žadatele, a to i navzdory jejich fyzickému a duševnímu utrpení. Soud zde ovšem uvádí, že takovýto argument by byl namísto pouze za předpokladu toho, že v rámci rezervačních kvót by jim tato péče nemohla být poskytnuta nikde. Avšak s benevolencí systému jim tyto zákroky mohly být poskytnuty u jiného poskytovatele, který nepodléhal takto přísným rezervačním požadavkům – zde s odkazem na dříve uvedené by se nejspíše jednalo o poskytovatele v rámci 3. stupně. Za další se soud

³⁴ Specificky se jednalo o úrazové nemocnice.

³⁵ Rozsudek Správního soudu v Berlíně („*Verwaltungsgericht Berlin*“) ze dne 11. února 2021, vedený pod sp. zn. 14 L 18/21. Dostupné z: <<https://openjur.de/u/2331565.html>>.

³⁶ Ústavní zákon německé spolkové republiky (tzv. „*Grundgesetz*“). Dostupné z: <<https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>>.

³⁷ Rozsudek Vrchního správního soudu v Berlíně („*Oberverwaltungsgericht Berlin*“) ze dne 30. dubna 2021, vedený pod sp. zn. OVG 1 S 66/21. Dostupné z: <<https://gesetze.berlin.de/perma?d=MWRE210001813>>.

vypořádal s námitkou disproporce opatření, kdy dementoval námitku stěžovatele spočívající v přespříliš přísném systému rezervačních kvót.³⁸ Ve věci ztráty dobré pověsti pak soud argumentoval tím, že jsou si všichni poskytovatelé rovni podmínkami přijetí pacientů. Závěrem pak uvedl, že stanovená opatření mají stejný dopad na všechny úrazové nemocnice a při objektivním pohledu nenabízejí žádný pochopitelný důvod, který by mohl vést k poškození pověsti, rovněž pak ani nižší sazby doporučení rezidentních lékařů, kteří jsou si vědomi důvodu omezení kapacity.

Pokud pak i poměrně sofistikovaná úprava obsažená ve vyhlášce neprošla bez zásadních potíží soudním testem německých soudů, lze si snadno učinit závěr, jak by touto optikou byla nahlížena úprava česká, která poskytovatelům zdravotní péče žádná konkrétní vodítka a mantinely nedávala, pouze stanovila plošný zákaz s výjimkou negativních následků bez bližší specifikace.

Obecně vzato byl přístup Německa vůči pacientům i poskytovatelům zdravotních služeb benevolentnější a výrazně přehlednější. Bylo relativně jasně vymezeno, za jakých podmínek lze poskytovat plánovanou péči a za jakých nikoliv, striktní omezení poskytování plánované péče bylo pouze v nejnútnejších rozsazích, byl kladen důraz na jejím zachování v co nejširší možné míře. Problém tak mohl nastat pouze v rámci komplikovaných rezervačních kvót při nespolupráci zdravotnických zařízení. Ve chvíli, kdy by došlo k naplnění předpokládaných kvót v rámci zařízení 1. a 2. stupně, nebylo možné ihned zastavit poskytování veškeré péče v zařízeních 3. stupně, kdy s odkazem na rychlost šíření a potřeby hospitalizace pacientů je možné naplnit kapacity v rámci hodin. Postup v České republice byl výrazně zmatečnější, nebyly přesně dány mantinely, v rámci kterých by se poskytovatelé mohli pohybovat, a pacienti tak neměli jistotu toho, zdali se jejich zdravotní stav dramaticky nezhorší a nebude potřeba akutní péče namísto péče plánované. Plánovaná péče byla drasticky zastavena, kdy tento výpadek bude české zdravotnictví dohánět v následujících letech, nebo spíše desetiletích.

Stanovení krajních podmínek pro poskytování péče v německém modelu se tak zdá velmi příléhavé a jejich inkorporaci do tuzemského prostředí při reflektování české verze testu proporcionality bychom rozhodně doporučovali, a to za účelem zachování poskytování plánované péče, ze které budou profitovat jak poskytovatelé, tak i pacienti.

4. SELEKCE OSOB K NEAKUTNÍM VÝKONŮM

Jak vyplývá z předchozího textu, postavila právní a faktická situace v průběhu boje s pandemií covidu-19 zdravotnické pracovníky před nejednu volbu a výzvu, a to nejen v rámci řešení akutní péče poskytované covid pozitivním pacientům, ale v této souvislosti také v řešení zdravotní péče vůbec. Selektace osob k neakutním výkonům, jejíž potřeba se takto dramaticky zvýšila, je dosti širokou

³⁸ Z hlediska proporcionality je třeba konstatovat, že pojem „zákaz léčby“ použitý správním soudem se jeví jako nadsazený; i při dodržení napadených omezení založených na § 6 odst. 2 CoronaKHV má totiž stěžovatelka stále nezanedbatelnou volnost pro přijímání, operace a zákroky. Na jedné straně je provádění lékařsky nezbytných a ne plánovatelných příjmů, operací a zákroků nadále povoleno jak v oprávněných nemocnicích (§ 6 odst. 1 CoronaKHV), tak v nemocnicích pro mimořádné události a v centrech pro mimořádné události (odst. 2), omezení se tedy týkají pouze plánovatelných, tj. předvídatelných příjmů, operací a zákroků. Takové lze však provádět i v nemocnicích a střediscích záchranné služby, pokud jsou splněny podmínky stanovené v § 7 an. CoronaKHV ve spojení s přílohou k § 7 odst. 2 CoronaKHV a jedná se o „lékařsky neodkladné, plánovatelné přijetí, operace a zákroky u pacientů“ ve smyslu § 6 odst. 2 věty první CoronaKHV.

tematikou na sepsání samostatného článku případně i středně dlouhé knihy. S ohledem na již tak obsahově vyčerpávající téma se tedy v této tematice budeme snažit držet zpátky a nebudeme zabíhat do zbytečných detailů.

Jako první bychom si dovolili uvést vznik potřeby selekce pacientů. Jak již bylo výše uvedeno během pandemie onemocnění covid-19 vznikla vysoká poptávka po zdravotnických zařízeních s jednotkami intenzivní péče, zejména pak po těch, které disponovaly ventilátory pro intubaci pacientů. Nevyhnutelným vedlejším efektem pak zcela zřejmě bylo nezbytné selektování pacientů, kteří se na již tak omezeně dostupnou péči dostanou, ať už se jednalo o pacienty s onemocněním covid-19 nebo o pacienty v jiných zdravotních situacích, kteří tyto zdroje také životně potřebovali. Společenské poptávky po právním nástroji k řešení této situace se chopily autorské kolektivy, jejichž práce dále využíváme také pro komparaci v otázkách selekce k neakutním výkonům.^{39, 40}

Tematika samostatné selekce pacientů k neakutním výkonům je ve své podstatě stejně nepřijatelná jako selekce k výkonům akutním, avšak eticky je výrazně schůdnější. Je výrazně snazší vybírat si mezi pacienty, kteří zákrok podstoupí výhledově později bez zásadního vlivu na kvalitu jejich dalšího života jako takového, na rozdíl od pacientů, kde v případě selektování rozhoduje lékař o životě a smrti, byť v situaci, kdy nemá zcela úplně z kapacitních důvodů na výběr jinou alternativu.⁴¹ Také v oblasti plánované péče je třeba připomenout několik zásadních východisek, která při jejím omezení platí stejně, jako v případech péče intenzivní – 1) rozsah a obsah zdravotní péče je určen existující právní úpravou; 2) každý pacient má právo na poskytování zdravotních služeb podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů (včetně včasnosti poskytnuté péče), při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti; 3) žádný zdravotnický systém nemá nekonečné možnosti, dostupnost zdravotnického personálu, lůžek a přístrojů je vždy limitována; 4) alokace zdrojů může vést k omezení práva pacientů na ochranu zdraví a přístup ke zdravotní péči; 5) překročení únosného pracovního zatížení zdravotníků je přípustné pouze v případě neodkladné péče.⁴²

Z výše uvedených východisek je tedy směrem k plánované péči nutné obecně uzavřít, že omezení plánované péče po dobu krizové situace je jistě právně přípustné a po striktně omezenou dobu (po dobu nezbytné provozní potřeby) i žádoucí. Co si však žádá adekvátní reakci a právní pomoc, je situace vzniklá v průběhu tohoto omezení, tedy selekce pacientů „s negativním dopadem odložení operace“ a selekce pacientů po skončení akutní doby omezení, tedy situace, která je nyní.

V rámci „covidové“ plánované péče docházelo k selekci pacientů, což se dělo jednak zcela správně s poukazem na výjimku stanovenou v mimořádných opatřeních, která pracovala s případným

³⁹ ČERNÝ, D. – DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19* [online]. 2. vydání. 2020, s. 10. Dostupné z: <<https://www.ilaw.cas.cz/uvod/aktuality/eticka-a-pravni-vychodiska.html>>.

⁴⁰ ČERNÁ PAŘÍZKOVÁ, R. a kol. *Rozhodování u pacientů v intenzivní péči v situaci nedostatku vzácných zdrojů*, s. 250.

⁴¹ Srov. ČERNÝ, D. – DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19*, s. 5–15.

⁴² ČERNÁ PAŘÍZKOVÁ, R. a kol. *Rozhodování u pacientů v intenzivní péči v situaci nedostatku vzácných zdrojů*, s. 251.

zhoršeným stavem pacienta s plánovaným výkonem (tedy stav, kdy se původně plánovaná péče stala neodkladnou), ale také selekce založená na předpokladu možného negativního vlivu posunutí plánované operace na zdraví pacienta. Zde připomínáme základní etické principy alokace vzácných zdrojů, které je třeba vztáhnout také na selekci pacientů pro plánovanou péči. Primárně je třeba plánovanou péči alokovat v souladu s 1) principem spravedlnosti, férovosti a rovného přístupu ke všem pacientům, 2) principem maximálního dosažitelného efektu (pro co největší počet pacientů s největším účinkem poskytnuté léčby), 3) principem beneficence, tedy přínosu a medicínské účelnosti pro konkrétního pacienta.⁴³

Optimálním postupem by se pak jevil individuální zhodnocení každého pacienta, jehož plánovaná péče byla odsunuta. Při rozhodování o poskytnutí nebo odsunutí plánované péče neumožňuje platné právo zohlednit jakákoli jiná kritéria než medicínskou účelnost této péče pro konkrétního pacienta. Pokud se pak jedná o pacienty se shodnou potřebou péče z hlediska aktuální závažnosti stavu pacienta a klinického prospěchu této péče, není legislativně možné uplatnit jiné pravidlo, než pravidlo „*first come, first served*“, což v období pandemického zákazu plánované péče znamená pro oba pacienty povětšinou odklad. Důvod pro odložení plánované péče by měl být zaznamenán do zdravotnické dokumentace pacienta, a to z důvodu zachování transparentnosti nejen samotného odkladu, ale zejména celého léčebného procesu.

Jak jsme již uvedli výše, právní definice obsažená v mimořádných opatřeních jako výjimka ze zákazu plánované péče „negativní vliv na zdraví pacienta“, nebyla jakkoli nápomocna, když z medicínské pohledu měla podstatná většina odložení plánované péče velmi negativní vliv na zdraví pacienta, a jako právní ukazatel byla tato definice přinejmenším nedostačující. Toto primární pochybení je bohužel dáno jistou liknavostí zákonodárců, kteří patrně neměli potřebu vytvořit plán, který by nastalé situace jakkoliv upravoval a stanovil tak přímá právní pravidla, která by poskytovatelé zdravotních služeb mohli sledovat.

Naši krizoví zákonodárci mohli, obdobně jako v Německu, postupovat podle algoritmu WHO,⁴⁴ který stanovoval vyhrazení designovaných pracovišť, kde by došlo k výhradní hospitalizaci pacientů s onemocněním covid-19. V souladu s těmito pak rozdělil zdravotnická zařízení na 3 stupně, kdy stanovoval postupy pro nakládání s pacienty trpícími onemocněním covid-19. Obdobné algoritmy pak byly implementovány i v rámci ČR, jejich efektivita však značně pokulhávala zejména kvůli panující nejistotě z případného nesprávně provedeného postupu. Jako ideální stav pak hodnotím zejména postup USA. Kdy Kongres přijal tzv. „*Duty to Plan: Health care, Crisis Standards of Care*“,⁴⁵ který stanovoval jasné podmínky pro *triage* v rámci případné události, která by měla ochromit systém zdravotnictví. Tento plán byl přijat ještě před vznikem koronavirové pandemie, zejména z obavy tehdejší hrozby viru Ebola. Tento systém by tak přinejmenším teoreticky odlehčil poskytovatelům

⁴³ ČERNÝ, D. – DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19*, s. 8.

⁴⁴ *Algorithm for COVID-19 triage and referral, patient triage and referral for resource-limited settings during community transmission*, ze dne 22. 3. 2020. V originálním znění dostupné z: <<https://apps.who.int/iris/handle/10665/331915>>.

⁴⁵ *Duty to Plan: Health care, Crisis Standards of Care*. Dostupné z: <<https://nam.edu/duty-to-plan-health-care-crisis-standards-of-care-and-novel-coronavirus-sars-cov-2/>>.

zdravotních služeb v zařízeních nižšího stupně, kteří by se tak mohli soustředit na plánovanou péči, aby v rámci této nedocházelo k fatálním prodlevám. Stejně tak by tento systém umožnil provádět nejakutnější z výkonů plánované péče i v zařízeních vyššího stupně, pokud by tato měla pro provedení plánované péče v rámci svého vytížení prostor.

V této souvislosti si je totiž třeba uvědomit, že v době před vypuknutím pandemie covidu-19 byl čekací systém na plánované zákroky enormně přetížený. Pokud bychom se měli podívat na konkrétní případ pak v roce 2019 byla průměrná čekací doba na odstranění krčních či nosních mandlí ve FN Brno okolo 60–90 dní, ve FN u sv. Anny v Brně pak okolo 25–40 dní, kdy se jedná o relativně banální zákrok. U zákroku jako je například výměna kolenního kloubu je pak průměrná čekací doba výrazně delší, kdy ve FN Brno je čekací doba až 900 dní, ve FN u sv. Anny v Brně v rozmezí od 180 do 300 dní, a například ve FN Motol se pohybujeme v relaci okolo 360 dní.⁴⁶ V důsledku odkládání plánované péče z důvodu pandemie covidu-19 je už nyní zřejmé, že čekací doba na zákroky v následujících letech bude ještě výrazně delší. Základními faktory při délce čekání na plánovanou léčbu bude finanční nákladnost celého zákroku a následně pak seznam již čekajících pacientů.⁴⁷

Z uvedeného je zřejmé, že bude nutně docházet a z povahy věci musí docházet k selekci pacientů v rámci pořadníků. Jelikož sice samotná plánovaná péče bude relativně dostupná (plánovaná péče nebude zakázána), vzácnými budou pak související zdroje, tedy zejména zdravotnický personál a případně speciální zdravotnické prostředky, pokud budou pro poskytovanou péči třeba (např. kloubní náhrady). Pokud se oprostíme od představy, že pořadníky mohou být upravovány na základě vztahů příchozích pacientů a poskytovatelů zdravotní péče, dostáváme se k jedinému důvodu pro změnu pořadí, jak vyplývá z výše uvedených principů alokace. Tím by měla být medicínská účelnost z hlediska aktuální závažnosti stavu a klinického prospěchu plánované péče pro konkrétního pacienta. Pokud se stav jednoho pacienta čekajícího na neakutní zákrok rapidně zhorší bude potřeba jeho pozici upřednostnit. Jestliže se však stav pacienta zhorší natolik, že již pro plánovanou péči není na základě svého stavu indikován, bude třeba původní plánovanou péči vyhodnotit jako neúčelnou a poskytnout pacientovi jinou vhodnou péči.

Tento postup s sebou nese zvýšenou zátěž na komunikaci zdravotnických pracovníků a pacientů, kdy dlouhé čekání na plánovanou péči s sebou nese na straně pacienta zvýšenou frustraci a obavy, na straně zdravotníka pak emoční zátěž, na kterou není často připraven. Dalším problémem souvisejícím s pořadníky by pak mohl být potenciální vznik (či prohloubení) korupce ve zdravotnictví. Byť se jedná o ryze neetickou praxi je předmětné tento problém minimálně zmínit. Řešení této praxe nikdy není nasnadě, obvykle se volí bodovací systém pořadníků nebo dokonce zřízení speciálních komisí, které posuzují řádnou potřebnost změny místa v rámci pořadníku.

Primárním řešením problémů enormního nárůstu potřeby plánované péče tak musí být vytvoření jasných podmínek pro potřebu selekce a hodnocení pacientů. Jako jedna z variant by pak

⁴⁶ Aktuálně nejsou dostupné přesnější údaje, avšak s odstupem času bude možné porovnat uvedené s databází UZIS (srov. <<https://zpravy.aktualne.cz/domaci/grafika-na-neakutni-zakroky-se-stoji-fronty-vymena-kolene-tr/r~840112f81b4f11ea926e0cc47ab5f122/>>).

⁴⁷ Viz <<https://www.zhkhk.cz/cekaci-doby-na-planovane-vykony>>.

přicházelo v úvahu doporučení odborných společností, které by pak mohlo být promítnuto v rámci algoritmů Ministerstva zdravotnictví. Nejdůležitějším prvkem u selekce pacientů je transparentnost celého systému.⁴⁸ Pokud nebude systém dostatečně transparentní, budou vždy vznikat dotazy ohledně objektivity, což v důsledku povede ke kolapsu celého takto nastaveného systému.

Dalším z možných řešení je pak dočasné zrušení limitu pro úhrady zdravotních pojišťoven. Cílem tohoto řešení je úspora aktuálně vynaložených enormních prostředků oproti zdravotní péči. V případě navazujících krizových situací bude pak poskytování péče nutné bez ohledu na finanční možnosti. V takovém případě bude ovšem selektování jako vedlejší efekt nedostatku finančních prostředků, kdy lze předpokládat, že nebudou cenné zdroje využívány k poskytování tzv. marné péče. Jedno z možných úskalí, se kterým by se v rámci této varianty muselo počítat, představují případné nároky pacientů, kterým nebyla v rámci odkládání plánované péče poskytnuta potřebná zdravotní péče včas. Šlo by o situace, ve kterých se v důsledku časové prodlevy pacientův stav zhoršil, a během tohoto čekání na poskytnutí neakutního zákroku se takový zákrok stal marným. Jednalo by se tedy o situaci, ve které pacient ztratil šanci na uzdravení.⁴⁹ Jde zcela zřejmě o nechtěný vedlejší efekt, kterému by se v ideální situaci dalo vyhnout, avšak v aktuálních podmínkách se s tímto jevem bude muset zjevně počítat.

Dalším z východisek řešení vzniklé situace by mohl být systém vyplacení mimořádných odměn zdravotnickým pracovníkům (což bylo v rámci pracovní zátěže z důvodu pandemie covidu-19 realizováno prostřednictvím tzv. Kompenzační vyhlášky). Jak sám zákonodárce uvádí v důvodové zprávě k této vyhlášce, došlo k zásadnímu poklesu výkonnosti zdravotnických zařízení na počátku roku 2021, a to o celých 20 %, kde hlavní příčinou k tomuto poklesu je odkládání plánované a elektivní péče a rovněž pak zvýšený nedostatek zdravotnického personálu, kdy poměrná část zaměstnanců byla v nařízené karanténě či pobírala ošetřovné. Opomíjeným segmentem zdravotnictví, který je v důsledku platných omezení paralyzován, je segment následné péče a rovněž pak i lázeňské léčebně rehabilitační péče. Dle hrubých odhadů došlo v rámci omezení a odhadovaného 20% výpadku ke ztrátě v hodnotě 3,2 mld. Kč, a to pouze v segmentu lůžkové péče.⁵⁰ Z uvedeného je zjevné, že zrušení limitu pro úhrady ze strany zdravotních pojišťoven je efektivním, byť pouze dočasným řešením.

ZÁVĚR

V našem příspěvku jsme se pokusili nastínit situaci, která byla v našem prostředí, a v době před vypuknutím pandemie onemocnění covid-19, naprosto nemyslitelná. Jedná se o situaci, kterou by v ideálním případě nikdo řešit nechtěl, avšak i přesto řešena být musí. S odstupem času se zcela určitě vrátí systém zdravotnictví České republiky opět do normálních hodnot, na které jsme byli před pandemií zvyklí, avšak v aktuální době se budeme muset přizpůsobit následkům, které s sebou pandemie stále přináší. Není namístě předpokládat, že se stav bude normalizovat v brzké době, naopak

⁴⁸ Viz ČERNÝ, D. – DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19*, s. 7.

⁴⁹ Srov. NOVÁK, V. *Etické problémy rozhodování o způsobu léčby v prostředí intenzivní medicíny*. In: *zdravi.euro.cz* [online]. 7. 5. 2012 [cit. 2021-06-12]. Dostupné z: <<https://zdravi.euro.cz/clanek/postgradualni-medicina/eticke-problemy-rozhodovani-o-zpusobu-lecby-v-prostredi-intenzivni-mediciny-464724>>.

⁵⁰ Důvodová zpráva k vyhlášce č. 242/2021 Sb., o stanovení způsobu zahrnutí kompenzace do výše úhrad za hrazené služby poskytnuté v roce 2021.

je rozumné očekávat normalizaci vzniklé situace výhledově nejdříve do dvou let. V případě dalších vln onemocnění způsobených nízkým počtem proočkování populace a mutacemi viru, je nezbytné reagovat včas na krajní situace a nastavit si tak předem plán, podle kterého v nejhorším možném případě dojde k opětovnému odkládání či zákazu poskytování odkladné péče. Tento postup však vyžaduje přijetí konkrétních legislativních pravidel a postupů, aby reakce byla rychlá, přesná a správně zacílená s co nejmenšími negativními dopady. Představení konkrétních pravidel již přesahuje rámec tohoto textu, jehož cílem je především upozornit na pozdní dopady *ad hoc* přijímaných opatření a nutnost jejich předvídání již při tvoření příslušné legislativy. Rovněž by bylo rozumné sledovat trendy zemí, které byly v boji s onemocněním úspěšné, a inspirovat se tak jejich právní úpravou obdobných situací a vyvarovat se tak případné selekci pacientů.

REFERENČNÍ SEZNAM:

Algorithm for COVID-19 triage and referral, patient triage and referral for resource-limited settings during community transmission, ze dne 22. 3. 2020. V originálním znění dostupné z: <<https://apps.who.int/iris/handle/10665/331915>>.

BENÁČKOVÁ, K. Složitý návrat k normálu. Odložené operace se budou dohánět i roky. In: *brnenskadrba.cz* [online]. 8. 4. 2021 [cit. 2021-05-15]. Dostupné z: <<https://brnenska.drba.cz/zpravy/zdravi/20638-slozity-navrat-k-normalu-odlozene-operace-se-budou-dohanet-i-roky.html?fbclid=IwAR0RXLO7XLwziUDSwkmCCpDRjL91HoWcRU9s9arxo7v9OuextiClzAQ25aKM>>.

ČERNÁ PAŘÍZKOVÁ, R. a kol. Stanovisko výboru ČSARIM 13/2020: Rozhodování u pacientů v intenzivní péči v situaci nedostatku vzácných zdrojů. *Anesteziologie a intenzivní medicína*. 2020, roč. 31, č. 5, s. 249–255.

ČERNÝ, D. – DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T. *Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19* [online]. 2. vydání. 2020. Dostupné z: <<https://www.ilaw.cas.cz/uvod/aktuality/eticka-a-pravni-vychodiska.html>>.

DIENSTBIER, J. – DERKA, V. – HORÁK, F. Ústavnost mimořádných opatření podle zákona o ochraně veřejného zdraví. *Právník*. 2020, č. 5, s. 417–432.

Důvodová zpráva k Mimořádnému opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 21. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-3/MIN/KAN.

Důvodová zpráva k vyhlášce č. 242/2021 Sb., o stanovení způsobu zahrnutí kompenzace do výše úhrad za hrazené služby poskytnuté v roce 2021.

HELLER, J. – KROPÁČEK, J. Na nové koleno se čeká i 2,5 roku. Porovnali jsme, jak dlouhé jsou fronty na operace. In: *aktualně.cz* [online]. 12. 12. 2019 [cit. 2021-06-20]. Dostupné z: <<https://zpravy.aktualne.cz/domaci/grafika-na-neakutni-zakroky-se-stoji-fronty-vymena-kolene-tr/r~840112f81b4f11ea926e0cc47ab5f122/>>.

HICK, J. L. – HANFLING, D. – WYNIA, M. K. – PAVIA, A. T. Duty to Plan: Health care, Crisis Standards of Care, and Novel Coronavirus SARS-CoV-2. *NAM Perspectives*. 5. 3. 2020. Dostupné z: <<https://nam.edu/duty-to-plan-health-care-crisis-standards-of-care-and-novel-coronavirus-sars-cov-2/>>.

HUBÁČEK, P. Nově popsany koronavirus SARS-Cov-2 a jeho biologické souvislosti. *Farmakoterapeutická revue*. 2020, roč. 5, Supl. 1, s. 15–16.

KŘEPELKA, F. Právo pandemie covidu-19. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky*. 2020, Vol. 10, No. 2, s. 22. ISSN 1804-8137.

MACH, J. Covid-19 očima právníka. *TEMPUS MEDICORUM*. 2020, Vol. 29, No. 5, s. 32. ISSN 1214-7524.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 19. srpna 2020, vedené pod č. j. MZDR 16214/2020-6/MIN/KAN.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 26. října 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-1/MIN/KAN.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 23. listopadu 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-2/MIN/KAN.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 21. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-3/MIN/KAN.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 6. dubna 2021, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-5/MIN/KAN.

Mimořádné opatření Ministerstva zdravotnictví, ze dne 30. prosince 2020, vedené pod č. j. MZDR 46953/2020-4/MIN/KAN.

NOVÁK, V. Etické problémy rozhodování o způsobu léčby v prostředí intenzivní medicíny. In: *zdravi.euro.cz* [online]. 7. 5. 2012 [cit. 2021-06-12]. Dostupné z: <<https://zdravi.euro.cz/clanek/postgradualni-medicina/eticke-problemy-rozhodovani-o-zpusobu-lecby-v-prostredi-intenzivni-mediciny-464724>>.

Opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví, ze dne 16. března 2020, vedené pod č. j. MZDR 12066/2020-1/MIN/KAN.

Opatření obecné povahy Ministerstva zdravotnictví, ze dne 18. května 2020, vedené pod č. j. MZDR 12066/2020-2/MIN/KAN.

PŘÁDOVÁ, D. Účet za odložené operace. Řada pacientů zemřela dřív, než se dočkala péče. In: *seznamzpravy.cz* [online]. 11. 4. 2021 [cit. 2021-06-10]. Dostupné z: <<https://www.seznamzpravy.cz/clanek/nekteri-se-pece-nedozili-kvuli-covidu-se-odkladaly-tisice-operaci-150149>>.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. května 2021, vedený pod č. j. 7 Ao 6/2021 – 112.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. července 2021, vedený pod sp. zn. 8 Ao 17/2021.

Rozsudek Městského soudu v Praze, ze dne 23. dubna 2020, vedený pod sp. zn. 14 A 41/2020.

ŠPULÁK, J. Zpěvák skupiny Spirituál kvintet zemřel na zánět zubu, bál se jít k lékaři. In: *novinky.cz* [online]. 17. 4. 2020 [cit. 2021-06-10]. Dostupné z: <<https://www.novinky.cz/kultura/clanek/zpevak-spiritual-kvintet-zemrel-na-zanet-zubu-bal-se-jit-k-lekari-40320831>>.

Zákon č. 110/1998 Sb., o bezpečnosti České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 2/1969 Sb., kompetenční zákon, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 250/2000 Sb., krizový zákon a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů.

Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.