

Katarzyna Maria Zoń

Prawne aspekty zgody na pobranie krwi

Ogrody Nauk i Sztuk 2, 112-120

2012

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

PRAWNE ASPEKTY ZGODY NA POBRANIE KRWI

WPROWADZENIE

Czynność pobrania krwi, ze względu na naruszenie integralności cielesnej pacjenta, jest klasyfikowana jako zabieg lekarski¹. Konstatacja ta skutkuje koniecznością wyrażenia prawnie relewantnej zgody tak, by uznać przeprowadzenie wskazanej interwencji za dopuszczalną w świetle prawa. Punktem wyjścia dla przedmiotowych rozważań jest stwierdzenie, że problematyka zgody na pobranie krwi ma złożony charakter, zatem może być rozpatrywana na wielu płaszczyznach m.in. w kontekście przeprowadzania badań laboratoryjnych, badań na obecność wirusa HIV czy też pobrania krwi na rzecz innych osób (donacja krwi). Na tle rozważanego zagadnienia istotny jest również zakres zastosowania tego zabiegu na potrzeby procesu cywilnego czy karnego oraz kwestia poddania się obowiązkowym badaniom lekarskim wynikającym ze stosunku pracy. Ze względu jednak na rozległość problematyki, w poniższej pracy analizie poddano wyłącznie wybrane aspekty.

PROBLEMATYKA ZGODY

Tytułowe rozważania, poprzedzić należy stwierdzeniem, że problematyka zgody jest zagadnieniem niezwykle ważkim na płaszczyźnie praktycznej. Uzyskanie prawnie skutecznej zgody stanowi warunek konieczny, ale niewystarczający, do uznania legalności wszelkich zabiegów medycznych. Przedmiotem zgody jest pozwolenie na naruszenie integralności w określonym zakresie², co oznacza akceptację przez pacjenta (lub inny podmiot uprawniony) ryzyka zabiegu oraz przejęcie go na siebie, z wyłączeniem jednak sytuacji, w których lekarzowi można będzie przypisać winę³. Uznanie zgody za prawnie relewantną wymaga spełnienia kilku przesłanek: musi ona pochodzić od pacjenta lub innego podmiotu uprawnionego (wymogi podmiotowe), który został uprzednio odpowiednio poinformowany (zgoda uwiadomiona, objaśniona). Co więcej, dobrowolnie wyrażona aproba musi być dostatecznie szczegółowa. Zachowanie wymogu odpowiedniej formy oświadczenia dopełnia ten katalog. Ponadto w literaturze wskazuje się na takie cechy zgody jak: wyraźny charakter czy odwołalność⁴.

ZGODA NA POBRANIE KRWI W CELU WYKONANIA BADAŃ LABORATORYJNYCH

Pierwszą płaszczyzną, na której można analizować tytułowe zagadnienie, jest zgoda na pobranie krwi w celu wykonania badań laboratoryjnych. Podstawę rozważań stanowią regulacje *Ustawy z dn. 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry* (zwana dalej u.z.l.)⁵, która statuuje zgodę jako podstawę działania lekarza (art. 32 ust. 1 u.z.l.). Pierwsze zagadnienie wymagające wyjaśnienia dotyczy kwestii podmiotu uprawnionego do wyrażenia zgody. Na wstępie należy zastrzec, że nie zawsze pacjent samodzielnie będzie wyrażał zgodę, gdyż dla prawnej skuteczności wymaga ona

¹ J. Zajdel, *Prawo medyczne dla kardiologów*, Łódź 2009, s. 21.

² M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2010, s. 135.

³ Tamże, s. 136.

⁴ R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2010, s. 339-345.

⁵ *Ustawa z dn. 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry* (Dz. U. z 2008 r., nr 136, poz. 857).

od podmiotu ją wyrażającego ukończenia osiemnastego roku życia, pełnej zdolności do czynności prawnych oraz zdolności do świadomego wyrażenia zgody. Niespełnienie tych kryteriów spowoduje, że zastosowanie znajdzie regulacja dotycząca zgody zastępczej, czyli wyrażonej w imieniu pacjenta przez inną osobę lub instytucję (art. 32 ust. 2 u.z.l.). Jeśli pacjent jest małoletni lub niezdolny do świadomego wyrażenia zgody wymagana będzie zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a w sytuacji jego braku lub niemożności porozumienia się z nim, zezwolenie w tym zakresie wyda sąd opiekuńczy. Natomiast w przypadku osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej, zgodę wyraża jej przedstawiciel ustawowy. Natomiast jeśli osoba całkowicie ubezwłasnowolniona jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie badania (art. 32 ust. 4 u.z.l.) oraz jeżeli pacjent ukończył 16 lat (art. 32 ust. 5 u.z.l.) zastosowana będzie konstrukcja zgody równoległej. Gdy wymienione podmioty wyrażą sprzeciw wobec interwencji, poza zgodą przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku braku wyrażenia przez nich zgody, wymagane będzie zezwolenie sądu opiekuńczego, które w tym zakresie może przełamać sprzeciw (art. 32 ust. 5 u.z.l.).

Drugą kwestią wymagającą zaakcentowania jest forma, w jakiej powinna być wyrażona zgoda na pobranie krwi. Dla zgody wyłącznej oraz zgody zastępczej (zarówno w przypadku pacjenta małoletniego, jak i ubezwłasnowolnionego całkowicie) przewidziana została forma dowolna czyli pisemna, ustna lub dorozumiana. Czynności konkludentne na mocy tego przepisu rozumiane są jako zachowanie, z którego bez wątplenia wynika wola poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym. W warunkach ambulatoryjnych będzie to przyjsięcie do punktu pobrania ze skierowaniem⁶. Brak wyraźnego sprzeciwu pacjenta (lub osoby uprawnionej do wyrażenia zgody) będzie równoznaczny z wyrażeniem zgody na wykonanie pobrania. Kolejnym problemem wymagającym wyjaśnienia jest właściwa realizacja obowiązku informacyjnego wobec pacjenta, czyli określenie zakresu i rodzaju badań, jakie będą przeprowadzone na podstawie pobranego materiału biologicznego. Granice realizacji powyższego obowiązku kształtują się odmiennie. Podziału można dokonać w oparciu o cel wykonania pobrania. Po pierwsze może ono zostać przeprowadzone w celu diagnostycznym, czyli w sytuacji gdy rozpoznanie nie jest lekarzowi znane. Dopiero wykonanie badań zapoczątkuje proces diagnostyczny. W związku z tym zakres oraz rodzaj badań nie jest w momencie pobrania znany. Podmiot uprawniony wyraża zatem zgodę jedynie na pobranie materiału biologicznego. Oznacza to, że lekarz może zlecić przeprowadzenie wszelkich koniecznych do zdiagnozowania badań, bez konieczności uzyskiwania zgody na każde konkretne badanie. Rozwiązanie takie jest podyktowane względami praktycznymi i wynika ze specyfiki przeprowadzania procesu diagnostycznego⁷. Inaczej kształtuje się sytuacja podmiotu uprawnionego, gdy badanie laboratoryjne ma być przeprowadzone w innym niż diagnostyczny celu. Regulacja ta znajdzie zastosowanie w sytuacji, gdy lekarz postawił już diagnozę, a badania krwi mają służyć jej weryfikacji. Musi być wtedy spełniony obowiązek informacji co do konkretnego rodzaju i zakresu planowanych badań, ponieważ jest on znany w momencie pobrania⁸. Specyficzne rozwiązania stosowane są w przypadku przeprowadzania badań na obecność wirusa HIV.

ZGODA NA POBRANIE KRWI W CELU WYKONANIA BADAŃ NA OBECNOŚĆ WIRUSA HIV

Diagnostyka zakażeń wirusem HIV jest zagadnieniem powodującym wiele trudności na płaszczyźnie zarówno prawnej, jak i praktycznej. U podstaw takiego stanu leży kilka przyczyn. Po pierwsze uzyskane w wyniku przeprowadzenia powyższych badań dane mają charakter danych szczególnie

⁶ J. Zajdel, dz. cyt., s. 39.

⁷ Tamże, s. 40.

⁸ Tamże.

wrażliwych (sensytywnych), których ujawnienie może prowadzić do stygmatyzacji jednostki, czy jej dyskryminacji. Ponadto brak jest w polskim ustawodawstwie przepisów szczególnych, odnoszących się do postępowania dotyczącego testu na obecność wirusa HIV. W niektórych stanach USA regulacje dotyczące tej problematyki zostały rozwiązane na poziomie ustawy⁹. W Polsce próbą odpowiedzi na wątpliwości, co do postępowania we wskazanym zakresie, jest stanowisko wypracowane w 1992 r. przez Zespół ds AIDS Naczelnej Rady Lekarskiej (NRL). Uznał on, że lekarz przeprowadzający czynności diagnostyczne służące rozpoznawaniu choroby nie ma obowiązku uzyskiwania zgody pacjenta, co do zakresu wykonanych badań, w tym badań w kierunku zakażenia wirusem HIV. W praktyce oznacza to brak konieczności uzyskania zgody dodatkowej na to konkretne badanie. Dopiero na wyraźne żądanie pacjenta lekarz ma obowiązek poinformowania go o celu wykonania badań diagnostycznych. Odmienne kształtuje się postępowanie lekarza, gdy choroba jest już zdiagnozowana. Wtedy na wykonanie testów wykrywających zakażenie wirusem HIV należy uzyskać zgodę pacjenta. Ponadto nie wolno uzależniać jakichkolwiek badań i zabiegów lekarskich od uprzedniego wykonania i wyniku tych testów (nie dotyczy to pierwszej z opisanych sytuacji)¹⁰. Należy jednak wspomnieć, że jest to norma wypracowana przez samorząd lekarski, w związku z czym nie ma charakteru powszechnie obowiązującego. Nie wyklucza to jednak faktu, że może stać się ona pomocna przy rozwiązywaniu konkretnych problemów występujących w praktyce. Warto zaznaczyć, że przedstawione stanowisko jest zgodne z Rekomendacją Nr 89/114 Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawach etycznych problemów zakażenia wirusem HIV w zakładach służby zdrowia i placówkach społecznych z dn. 24 października 1989 r.¹¹. Wypracowane przez NRL wytyczne stały się przyczynkiem do rozróżnienia dwóch rodzajów zabiegów, z których wynikają odmienne regulacje, co do zakresu obowiązku informacyjnego¹². Pierwszy z nich dotyczy pobrania materiału biologicznego celem zdiagnozowania choroby nierozpoznanej w momencie pobrania, które następuje w celu postawienia właściwej diagnozy. W związku z tym materiał może być badany w wielu kierunkach. Marian Filar wskazuje, że pacjent w takiej sytuacji nie może godzić się na zdiagnozowanie wyłącznie niektórych chorób, a wstępna zgoda na wykonanie badań diagnostycznych uprawnia lekarza do przeprowadzania diagnostyki bez ograniczeń. Przyjęcie tej koncepcji oznacza względną swobodę lekarza, co do prowadzonych działań, których legalizację upatruje się w ogólnej zgodzie pacjenta. Sytuacja kształtuje się odmiennie, gdy diagnoza jest już znana, a badanie służy wyłącznie potwierdzeniu lub doprecyzowaniu rozpoznania. Wtedy lekarz nie może prowadzić bez wyraźnej zgody pacjenta dalszych badań pobranego materiału np. w kierunku badań na obecność wirusa HIV, nie mających związku z rozpoznaną chorobą. Co więcej, cel przeprowadzenia badania może być wyłącznie leczniczy lub leżący w interesie pacjenta. Zatem jego przeprowadzenie w celu zabezpieczenia personelu przed infekcją nie będzie mieściło się w wyznaczonych granicach. Odmienne poglądy w tej sprawie prezentuje Małgorzata Świdarska. Wskazuje ona na konieczność wyrażenia zgody w każdym przypadku – nawet, gdy dotyczy to wstępnej diagnostyki. Autorka podkreśla, że samo przeprowadzenie tego badania stanowi przejaw stygmatyzacji jednostki mu się poddającej¹³. Podobnie, co do poruszanej kwestii, wypowiada się Dorota Karkowska, wskazując na regulacje międzynarodowe, które wymagają zgody podmiotu na poddanie się każdej interwencji medycznej, czyli także rozważanym w tym rozdziale badaniom. Ponadto autorka dodaje, że odmowa

⁹ M. Nesterowicz, dz. cyt., s. 140.

¹⁰ Tamże, s. 140-141.

¹¹ Tamże.

¹² M. Filar, *Postępowanie lecznicze (świadczenie zdrowotne) w stosunku do pacjenta niezdolnego do wyrażenia zgody*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13, s. 47-48.

¹³ M. Świdarska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 78.

zgody na przeprowadzenie powyższego testu nie może stanowić podstaw do dyskryminacji czy wykluczenia społecznego¹⁴. Sytuacja kształtuje się odmiennie, gdy u pacjenta zdiagnozowano już wirusa HIV. W takim przypadku konieczna będzie wyłącznie zgoda na pobranie materiału biologicznego¹⁵, a nie na przeprowadzenie tego konkretnego badania. Należy zaakcentować, że działanie lekarza bez zgody pacjenta może go narazić na odpowiedzialność karną i cywilną.

ZGODA NA POBRANIE KRWI NA RZECZ INNYCH OSÓB

Problematyka zgody na pobranie krwi na rzecz innych osób uregulowana jest w *Ustawie z dn. 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi* (zwana dalej u.s.k.)¹⁶. Z reguły dawcą może być wyłącznie osoba posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych (art. 15 ust. 1 pkt 2 u.s.k.). Wyraża ona każdorazowo zgodę w formie pisemnej, w obecności lekarza. Sformułowana w taki sposób przesłanka wskazuje na zakaz wyrażania zgody generalnej na wszystkie, mające nastąpić w przyszłości pobrania. Zatem, nawet jeśli dawca cyklicznie oddaje krew, będzie musiał wyrazić zgodę odnośnie każdej podejmowanej wobec niego czynności pobrania krwi, przed jej rozpoczęciem. Kandydat na dawcę krwi powinien zostać uprzednio w jasny i zrozumiały sposób poinformowany przez lekarza o istocie zabiegu oraz o możliwych następstwach dla jego stanu zdrowia. Przesłanka ta czyni zadość obowiązkowi informacyjnemu. Jego realizacja powinna nastąpić z inicjatywy samego lekarza¹⁷. Konieczne jest ponadto jej dostosowanie do zdolności percepcyjnych pacjenta zarówno pod kątem formy, jak i treści. Dopiero po przeprowadzeniu wskazanej procedury możliwe jest mówienie o zgodzie objaśnionej, czyli kwalifikowanej przez informację. Nieco odmiennie kształtuje się proces uzyskiwania zgody, w zakresie obowiązku informacyjnego wobec pacjentów, którzy cyklicznie oddają krew. Przekazanie informacji, co do zakresu i ryzyka zabiegu wobec osoby, która oddawała już wcześniej krew, jest konieczne jedynie wtedy, gdy zajądą szczególne okoliczności, o których dawcy poprzednio nie poinformowano¹⁸. Rozwiązanie to podyktowane jest względami praktycznymi.

Ustawowy wyjątek od reguły, że kandydatem na dawcę może być wyłącznie osoba posiadająca pełną zdolność do czynności prawnych, wyrażony został w art. 15 ust. 2. u.s.k. Na jego podstawie dawcą może być również podmiot nie mający pełnej zdolności do czynności prawnych, jednakże dopiero po kumulatywnym spełnieniu dodatkowych przesłanek. *Ratio legis* zaostżenia warunków donacji krwi w stosunku do wskazanych podmiotów ma na celu ich ochronę ze względu na słabszą pozycję i brak możliwości kształtowania swojej sytuacji prawnej. Pierwszą przesłanką ograniczającą dopuszczalność takiego zabiegu są względy lecznicze lub fizjologiczne, stojące u jego podstaw. Po drugie, zawężony został krąg biorców do wstępnych, zstępnych i rodzeństwa. Trzecia przesłanka dotycząca zgody jest ukształtowana w zależności od zakresu zdolności do czynności prawnych. Na tym tle można rozróżnić dwie sytuacje: brak zdolności do czynności prawnych (małoletni poniżej 13 r.ż. oraz osoby ubezwłasnowolnione całkowicie) oraz ograniczoną zdolność do czynności prawnych (przysługującą małoletnim powyżej 13 r.ż., ale przed ukończeniem 18 r.ż. oraz osobom ubezwłasnowolnionym częściowo). W przypadku pierwszej grupy, wymagana jest zarówno zgoda przedstawiciela ustawowego takiej osoby (forma pisemna) oraz zgoda dawcy (ustna lub pisemna), wyrażona w obecności lekarza. Mamy tu więc do czynienia ze zgodą równoległą (kumulatywną). Natomiast w przypadku, gdy kandydatem na dawcę jest małoletni powyżej lat trzynastu, wymagana jest zgoda

¹⁴ D. Karkowska, *Prawo ochrony zdrowia w pytaniach i odpowiedziach - prawa pacjenta*, Warszawa 2008, s. 70-71.

¹⁵ J. Zajdel, dz. cyt., s. 41.

¹⁶ *Ustawa z dn. 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi* (Dz. U. nr 106, poz. 681 z późn. zm.).

¹⁷ R. Kubiak, dz. cyt., s. 356 – 377.

¹⁸ M. Świdzka, dz. cyt., s. 351.

wskazanego podmiotu, wyrażona w obecności jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna. Ze względu na brak ustawowego określenia formy zgody, w tym przypadku stosować należy taką samą formę, która obowiązuje przy dawcy pełnoletnim. Brak jest natomiast w ustawie regulacji wprost odnoszącej się do zgody wyrażonej przez osobę ubezwłasnowolnioną częściowo i postuluje się stosowanie w tym zakresie analogicznych regulacji jak wobec małoletniego w wieku 13-18 r.ż. W tym zakresie, warto zwrócić uwagę na sytuację kobiety, która za zgodą sądu opiekuńczego zawarła związek małżeński po ukończeniu 16 r.ż. (art. 10 § 1 zd. 2 *Ustawy z dn. 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, zwanej dalej k.r.o)¹⁹. Zgodnie z prawem jest ona traktowana jak osoba pełnoletnia, w związku z czym wskazane powyżej ograniczenia nie znajdują w tym przypadku zastosowania.

Ustawodawca uwzględnił także sytuację, gdy przed pobraniem krwi konieczne będzie przeprowadzenie dodatkowego zabiegu uodpornienia w celu uzyskania osocza lub surowic diagnostycznych. Zgodnie z art. 15 ust. 3 u.s.k. kandydat na dawcę powinien zostać w zrozumiały dla niego sposób poinformowany o istocie tego zabiegu oraz możliwych powikłaniach związanych z tym zabiegiem, a także o następstwach dla jego stanu zdrowia. Regulacje te wyłączają możliwość uznania takiego zabiegu za prawnie dopuszczalny w sytuacji, gdyby opierał się on wyłącznie na zgodzie ogólnej na pobranie krwi oraz udzielonej na te potrzeby informacji. Wymóg uzyskania dodatkowej zgody pisemnej oraz poszerzonej informacji wynika ze wzmoczonego ryzyka powikłań i konieczności przestrzegania zaleceń lekarskich przed oraz po zabiegu²⁰.

Warto zwrócić uwagę na postanowienia rozporządzenia Ministra Zdrowia z dn. 18 kwietnia 2005 r. w sprawie warunków pobierania krwi od kandydatów na dawców krwi i dawców krwi²¹. Próbkę krwi każdej osoby, zakwalifikowanej do pobrania krwi, oznaczane zostają m.in. na obecność wirusa HIV oraz wirusów zapalenia wątroby typu B i C (HBV, HCV).

ZGODA NA POBRANIE KRWI W PROCESIE CYWILNYM

Kwestię zgody na pobranie krwi w procesie cywilnym reguluje *Ustawa z dn. 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego*²², zwana dalej k.p.c. Pobranie krwi uregulowane zostało w dziale III jako „inny środek dowodowy”. Skorzystanie z tej instytucji ma najczęściej miejsce w procesie o zaprzeczenie czy ustalenie ojcostwa (macierzyństwa), a także w procesie o unieważnienie uznania dziecka. Brzmiennie art. 306 k.p.c. jest następujące: „Pobranie krwi w celu jej badania może nastąpić tylko za zgodą osoby, której krew ma być pobrana, a jeżeli osoba ta nie ukończyła trzynastu lat lub jest ubezwłasnowolniona całkowicie – za zgodą jej przedstawiciela ustawowego”. Tak sformułowany przepis pozwala wyprowadzić wnioski o dopuszczalności przeprowadzenia tego dowodu wyłącznie po wyrażeniu zgody przez osobę mu się poddającą. Gdy podmiot ten nie ukończył trzynastu lat lub jest ubezwłasnowolniony całkowicie, zgodę zastępczą musi wyrazić przedstawiciel ustawowy (rodzic lub opiekun). *A contrario* wyrażenie zgody wyłącznej będzie możliwe tylko w przypadku osób pełnoletnich i nieubezwłasnowolnionych, ubezwłasnowolnionych częściowo oraz małoletnich, którzy ukończyli trzynasty rok życia. W tym kontekście warto zwrócić uwagę na orzecznictwo Sądu Najwyższego (SN), co do stosowania przywołanego przepisu, na tle pojawiających się w praktyce problemów. W uchwale SN z dn. 17 stycznia 1969 r.²³ w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa uznano, że sąd opiekuńczy może zarządzić pobranie

¹⁹ *Ustawa z dn. 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy* (Dz. U. nr 9, poz. 59).

²⁰ M. Świdowska, dz. cyt., s. 352.

²¹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 18 kwietnia 2005 r. w sprawie warunków pobierania krwi od kandydatów na dawców krwi i dawców krwi (Dz. U. nr 79, poz. 691).

²² *Ustawa z dn. 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).

²³ III CZP 124/68.

krwi od dziecka poniżej 13 lat, jeżeli ten z rodziców, który nie wytoczył powództwa, odmawia zgody na pobranie krwi w celu przeprowadzenia odpowiedniego dowodu. Zastosowanie powyższej procedury jest jednakże możliwe tylko wtedy, gdy wymaga tego dobro dziecka. W związku z tym należałoby się zastanowić w oparciu o jakie kryteria dokonać oceny oraz czy zgodne z dobrem dziecka, w zakresie praw stanu cywilnego, zawsze będzie osiągnięcie prawdy obiektywnej. Odpowiedzi w tym zakresie udziela SN w uchwale z dn. 7 czerwca 1971 r.²⁴, w której zwrócił uwagę na konieczność dokonania oceny w sposób ostrożny i rozważny. Wskazał ponadto, że uogólniająca teza o utożsamieniu dobra dziecka i stanu prawdy obiektywnej nie zawsze będzie właściwa oraz wystarczająca jako uzasadnienie przeprowadzenia tego dowodu. Przyjęcie odmiennego stanowiska umożliwiłoby wystąpienie do sądu opiekuńczego o uzyskanie zgody zastępczej w celu przełamania woli małoletniego, który ukończył 13 lat, poprzez odwołanie się do instytucji ograniczenia władzy rodzicielskiej²⁵. Warto zwrócić uwagę także na postanowienie SN z dn. 5 maja 2000 r.²⁶, które zapadło na kanwie sprawy o zaprzeczenie pochodzenia dziecka. Jeśli rodzic uprawniony do wyrażenia zgody na pobranie krwi od dziecka liczącego poniżej 13 lat, nie wyraża jej, sąd opiekuńczy może na podstawie art. 109 k.r.o. zarządzić pobranie krwi, gdy wymaga tego dobro dziecka. Istotnym zagadnieniem jest także odmowa wyrażenia zgody na wykonanie pobrania krwi. W takim przypadku nie ma możliwości zastosowania jakiegokolwiek przymusu. Zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd oceni tę odmowę wg własnego przekonania, po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału. Wskazuje się, że przed zastosowaniem powyższego przepisu sąd ma obowiązek pozyskać informacje czy wcześniej nie ustalono grup krwi matki, ojca oraz dziecka i w ten sposób pozyskać konieczną wiedzę²⁷. Wynika to z faktu, że sprzeciw dotyczy poddania się interwencji medycznej, a nie prawa do zachowania w tajemnicy grupy krwi. W kwestii odmowy wypowiadał się także SN. W wyroku z dn. 9 stycznia 2001 r.²⁸ stwierdzono, że przeszkody w przeprowadzeniu dowodu mogą być podstawą domniemania faktycznego zgodnego z twierdzeniem strony domagającej się dowodu. Orzeczenie to potwierdziło brak istnienia przynajmniej bezpośredniego poddania się takim badaniom, ale nie wykluczyło przymusu pośredniego uzasadnionego interesem wymiaru sprawiedliwości²⁹. Nie można jednak wyprowadzać ogólnego wniosku, że w każdym przypadku odmowa zgody na pobranie krwi jest równoznaczna z niekorzystnym rozstrzygnięciem. Stanowisko takie wymaga rozstrzygnięcia o odmowie na podstawie konkretnego stanu faktycznego.

ZGODA NA POBRANIE KRWI W PROCESIE KARNYM

Ostatnim zagadnieniem poruszonym w poniższej pracy jest problematyka zgody na pobranie krwi w procesie karnym. Postanowienia *Ustawy z dn. 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego* (zwanej dalej k.p.k.)³⁰ odmiennie kształtują sytuację prawną podmiotu w zależności od roli procesowej, w której występuje. Pierwsza grupa analizowanych regulacji dotyczy będzie podejrzanego, oskarżonego oraz osoby podejrzanej, natomiast druga świadka.

Zgodnie z art. 71 § 1 k.p.k. za podejrzanego uważa się osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego. W § 2 przywołanego przepisu, oskarżonego określono jako osobę, przeciwko której wniesiono oskarżenie do sądu oraz

²⁴ III CZP 87/70, OSNCP 1972, poz. 42.

²⁵ M. Świdorska, dz. cyt., s. 237.

²⁶ II CKN 869/00.

²⁷ A. Zajączkowski, *Zgoda na pobranie krwi w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1972, nr 7-8, 1106.

²⁸ II CKN 1140/00, Biuletyn SN 2001, nr 7, s. 9.

²⁹ M. Świdorska, dz. cyt., s. 240.

³⁰ *Ustawa z dn. 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego* (Dz. U. nr 89, poz. 555 z późn. zm.).

osobę, co do której prokurator złożył wnioski o warunkowe umorzenie postępowania. W k.p.k. brak jest natomiast definicji legalnej terminu „osoba podejrzana”. Jednakże w doktrynie³¹ i orzecznictwie³² jednolicie przyjmuje się, że jest to osoba, wobec której istnieje przypuszczenie, że popełniła czyn zabroniony, ale zgromadzony materiał dowodowy nie daje podstawy do „uzasadnionego podejrzenia”, że jest sprawcą tego czynu. Na podstawie art. 74 § 2 ust. 2 oraz § 3 k.p.k. wskazane powyżej podmioty są zobowiązane do poddania się m.in. zabiegowi pobrania krwi, co jest równoznaczne z tym, że nie muszą one wyrazić zgody na dokonanie tej interwencji. Przeprowadzenie powyższego zabiegu nie jest uzależnione od ich woli. Poprzednie brzmienie art. 74 § 3 k.p.k. wymagało uzyskania zgody osoby podejrzanej na pobranie od niej krwi. Rozwiązanie to w praktyce powodowało istotne utrudnienia w zakresie zabezpieczania dowodów przestępstwa, np. wypadku drogowego spowodowanego w stanie nietrzeźwości³³. Jednakże nowelizacja z dn. 10 stycznia 2003 r. zmieniła treść tego wadliwego przepisu, pomijając wymóg uzyskania zgody osoby podejrzanej.

Rozważana regulacja stanowi wyjątek od podstawowej gwarancji procesowej oskarżonego, zgodnie z którą nie jest on zobowiązany do dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Jednakże dopuszczalność pobrania krwi jest ograniczona kilkoma przesłankami. Zabieg wykonać może wyłącznie uprawniony do tego pracownik służby zdrowia, zgodnie z wskazaniami wiedzy medycznej (*lege artis*). Ponadto, jego przeprowadzenie musi być nieodzowne i nie może zagrażać zdrowiu oskarżonego (podejrzanego, osoby podejrzanej). Wprowadzony w k.p.k. przymus poddania się wskazanym zabiegom medycznym wynika z działania w interesie wymiaru sprawiedliwości, dominującego nad wolą indywidualną³⁴. Powyższe unormowania uszczegóławia rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie poddawania badaniom lub wykonywania czynności z udziałem oskarżonego oraz osoby podejrzanej z dn. 23 lutego 2005 r.³⁵, wydane na podstawie delegacji ustawowej zawartej w art. 74 § 4 k.p.k. W doktrynie spornym jest, czy w sytuacji, gdy oskarżony lub podejrzany sprzeciwi się pobraniu krwi, zabieg ten może być przeprowadzony z użyciem niezbędnego przymusu bezpośredniego, w postaci unieruchomienia czy przytrzymania. Zgodnie z wykładnią funkcjonalną, za zasadny uznaje się pogląd dopuszczający odwołanie się do powyższych środków, dzięki czemu zrealizowana będzie zasada prawdy materialnej³⁶. Należy jednak pamiętać, że stosowanie przymusu bezpośredniego powinno być traktowane jako *ultima ratio* i nie może ono przekroczyć granic wyznaczonych celem danej czynności³⁷. Z drugiej jednak strony, brak jest ustawowego upoważnienia, stanowiącego wyraźną podstawę prawną do stosowania przymusu bezpośredniego w przypadku sprzeciwu oskarżonego, podejrzanego czy osoby podejrzanej. Uregulowania zastosowania przymusu bezpośredniego zostały unormowane w akcie niższego rzędu (rozporządzeniu), w związku z powyższym jego zastosowanie byłoby sprzeczne z fundamentalnymi prawami jednostki, zagwarantowanymi w Konstytucji RP. Przedstawione wątpliwości oraz konieczność zapewnienia efektywności postępowania karnego, przemawiają za wprowadzeniem wyraźnej regulacji w k.p.k. dopuszczającej posłużenie się przymusem bezpośrednim³⁸.

³¹ J. Grajewski, L. K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Kraków 2003, s. 251.

³² Postanowienie SN z dn. 2 lipca 2003 r. (II KK 286/02, niepubl.).

³³ W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 112.

³⁴ M. Świdarska, dz. cyt., s. 267.

³⁵ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie poddawania badaniom lub wykonywania czynności z udziałem oskarżonego oraz osoby podejrzanej z dn. 23 lutego 2005 r. (Dz. U. nr 33, poz. 299).

³⁶ J. Bujny, *Pracownia pacjenta – między autonomią a paternalizmem*, Warszawa 2007, s. 313.

³⁷ Tamże.

³⁸ M. Świdarska, dz. cyt., s. 270-271.

Druga grupa regulacji dotyczy sytuacji pobrania krwi od świadka. Zasadniczo w takim przypadku niezbędną przesłankę przeprowadzenia wskazanej czynności stanowi zgoda wyrażona przez wskazanego podmiot. Pobranie krwi nie może być przeprowadzone wbrew woli świadka, jeśli odmówił on składania zeznań lub został od nich zwolniony (art. 192 § 3 k.p.k.). Natomiast, jeśli podmiot ten wyrazi zgodę, są one dopuszczalne³⁹. Jeżeli natomiast karalność czynu zależy od stanu zdrowia osoby pokrzywdzonej, zeznającej w charakterze świadka, nie może ona sprzeciwić się badaniom nie połączonym z zabiegiem operacyjnym, np. pobraniu krwi (art. 192 § 2 k.p.k.), co oznacza, że w tej sytuacji zgoda świadka nie jest wymagana.

PODSUMOWANIE

Problematyka zgody na pobranie krwi jest zagadnieniem niezwykle istotnym nie tylko w aspekcie teoretycznym, ale przede wszystkim praktycznym. Naruszenie integralności cieleśnej pacjenta wymaga wyrażenia przez podmiot uprawniony zgody, która stanowi konieczny, ale nie wyłączny element legalizujący przeprowadzenie zabiegu. Zagadnienie zgody na pobranie krwi można rozpatrywać na wielu płaszczyznach, opierając się na kryterium okoliczności czy celu przeprowadzenia tej czynności. Wskazane kryteria stanowią podstawę do różnicowania regulacji prawnych, które w danej sytuacji zostaną zastosowane. W poszczególnych uregulowaniach odmiennie został ukształtowany podmiot uprawniony do wyrażenia zgody, jej forma czy zakres obowiązku informacyjnego. Wprowadzone przez ustawodawcę rozwiązania mają na celu ochronę autonomii oraz zagwarantowanie poszanowania podstawowych praw pacjenta.

Istotne miejsce w przedmiotowych rozważaniach zajmuje również zagadnienie wyrażenia zgody na pobranie krwi w celu przeprowadzenia badań na obecność wirusa HIV. Zasadniczy problem w tym zakresie wynika z braku regulacji prawnej oraz ze szczególnego charakteru danych medycznych uzyskanych w wyniku przeprowadzenia testu.

BIBLIOGRAFIA

- Bujny J., *Prawo pacjenta – między autonomią a paternalizmem*, Warszawa 2007.
- Filar M., *Postępowanie lecznicze (świadczanie zdrowotne) w stosunku do pacjenta niezdolnego do wyrażenia zgody*, „Prawo i Medycyna” 2003, nr 13.
- Grajewski J., Paprzycki L. K., Płachta M., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Kraków 2003.
- Grzeszczyk W., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Hofmański P. (red), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-296*, t. 1, Warszawa 2011.
- Karkowska D., *Prawo ochrony zdrowia w pytaniach i odpowiedziach - prawa pacjenta*, Warszawa 2008.
- Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2010.
- Nesterowicz M., *Prawo medyczne*, Toruń 2010.
- Świderska M., *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007.
- Zajączkowski A., *Zgoda na pobranie krwi w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1972, nr 7-8.
- Zajdel J., *Prawo medyczne dla kardiologów*, Łódź 2009.

AKTY PRAWNE

- Ustawa z dn. 17 listopada 1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. nr 43, poz. 296 z późn. zm.).
- Ustawa z dn. 22 sierpnia 1997 r. *o publicznej służbie krwi* (Dz. U. nr 106, poz. 681 z późn. zm.).
- Ustawa z dn. 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentystry* (Dz. U. z 2008 r., nr 136, poz. 857).
- Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dn. 18 kwietnia 2005 r. w sprawie warunków pobierania krwi od kandydatów na dawców krwi i dawców krwi (Dz. U. nr 79, poz. 691).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie poddawania badaniom lub wykonywania czynności z udziałem oskarżonego oraz osoby podejrzanego z dn. 23 lutego 2005 r. (Dz. U. nr 33, poz. 299).

³⁹ P. Hofmański (red), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-296*, Warszawa 2011, s. 1083.

ORZECZNICTWO

Uchwała SN z dn. 17 stycznia 1969 r., III CZP 124/68.

Uchwała SN z dn. 7 czerwca 1971 r., III CZP 87/70.

Postanowienie SN z dn. 5 maja 2000 r., II CKN 869/00.

Wyrok SN z dn. 9 stycznia 2001 r., II CKN 1140/00.

Postanowienie SN z dn. 2 lipca 2003 r., II KK 286/02.

STRESZCZENIE

Wśród czynności leczniczych wyróżnia się pojęcie zabiegów lekarskich rozumianych jako czynności związane z naruszeniem integralności cielesnej pacjenta, do których zalicza się m.in. pobieranie krwi. Konstatacja ta skutkuje koniecznością wyrażenia prawnie relewantnej zgody tak, by uznać przeprowadzenie wskazanego zabiegu za dopuszczalne w świetle prawa.

W związku z tym, że problematyka zgody na pobranie krwi cechuje się złożonym charakterem, należy ją rozpatrywać w różnych kontekstach. Punktem wyjścia dla przedmiotowych rozważań jest stwierdzenie, że okoliczności oraz cel przeprowadzenia powyższej czynności mają znaczący wpływ na kształt obowiązującej w tym zakresie regulacji prawnej. Kwestia zgody na pobranie krwi na rzecz innych osób została przez ustawodawcę uregulowana w odmienny sposób niż przeprowadzona w celu wykonania badań laboratoryjnych. Specyficzna regulacja, wynikająca z ochrony szczególnie wrażliwych danych medycznych, dotyczy wyrażenia zgody na pobranie krwi w celu wykonania badań na obecność wirusa HIV. Istotny element tytułowego zagadnienia stanowi ponadto uregulowanie czynności pobrania krwi na potrzeby procesu cywilnego.

W tym kontekście należy zauważyć, że w każdym przypadku zgoda stanowi konieczny, ale nie wyłączny element legalizujący przeprowadzenie zabiegu lekarskiego w postaci pobrania krwi. Wprowadzone przez ustawodawcę rozwiązania mają na celu ochronę autonomii oraz zagwarantowanie poszanowania podstawowych praw pacjenta.

Słowa kluczowe: zgoda uświadomiona, pobranie krwi, zabieg lekarski, donacja krwi, badania laboratoryjne, test na obecność wirusa HIV.

LEGAL ASPECTS OF CONSENT FOR BLOOD DONATION

Summary

Blood taking is a medical procedure which requires a valid consent from patients. This problem may be considered in terms of many different aspects.

The statement that the circumstances and aims of this medical procedure exert an influence on law serves as a good starting point. Blood donation is regulated by different rules than blood sampling. Moreover, yet another principles are applied when HIV test is performed. Additionally, blood taking is regulated in civil proceedings.

To sum up, in each case a consent of blood taking is a necessary, yet not an exclusive component. It, however, ascertains that medical procedures are followed according to the law. In that way, the legislator protects patients' fundamental rights.

Key words: informed consent, blood taking, medical procedure, blood donating, blood sample, HIV test.