



**RZECZPOSPOLITA POLSKA**  
**Rzecznik Praw Obywatelskich**

Warszawa, dnia 25 listopada 2009 r.

**RPO-634333-X-09/ST**

00-090 Warszawa Tel. centr. 0-22 551 77 00  
Al. Solidarności 77 Fax 0-22 827 64 53

**Pani Ewa Kopacz**

**Minister Zdrowia**

*Szanowna Pani Minister*

W toku analizy przepisów prawa dotyczących autonomii pacjentów w zakresie leczenia ujawniły się istotne wątpliwości dotyczące wyrażania przez osoby małoletnie zgody na leczenie. Zgoda ta stanowi zewnętrzny przejaw prawa jednostki do dysponowania swoją osobą w procesie leczenia. Stanowi ona również realizację podstawowych praw podmiotowych o charakterze konstytucyjnym przysługujących jednostce.

Nie budzi wątpliwości, że małe dzieci nie mają zdolności do podejmowania decyzji dotyczących ich leczenia. Jednakże w przypadku dzieci starszych zakres przysługujących im praw ulega zwiększeniu i część tych praw mogą one wykonywać samodzielnie bądź też mogą decydować o ich współrealizacji. Wyrazem tego jest choćby treść art. 15 k. c, zgodnie z którą ograniczoną zdolność do czynności prawnych mają małoletni, którzy ukończyli lat trzynaście.

Generalnie obowiązujące przepisy prawa respektują autonomię osoby małoletniej, o ile osoba ta ukończyła 16 lat. W myśl art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. z 2008 r. Nr 136, poz. 857 ze zm.) lekarz może przeprowadzić badanie lub udzielić innego świadczeń zdrowotnych, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie, po wyrażeniu zgody przez pacjenta. Jeżeli pacjent jest małoletni,

wymagana jest zgoda jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela ustawowego - zezwolenie sądu opiekuńczego (art. 32 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry). Zgodę na przeprowadzenie badania może także wyrazić opiekun faktyczny (art. 32 ust. 3 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry). Jeżeli natomiast pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego zgoda (art. 32 ust. 5 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry). Jeżeli jednak małoletni, który ukończył lat 16, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody, wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego (art. 32 ust. 6 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry).

Także zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417) pacjent, w tym małoletni, który ukończył 16 lat, ma prawo do wyrażenia zgody na przeprowadzenie badania lub udzielenie innych świadczeń zdrowotnych przez lekarza. Ma on również prawo do wyrażenia sprzeciwu co do udzielenia świadczenia zdrowotnego, pomimo zgody przedstawiciela ustawowego lub faktycznego. W takim przypadku wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego (art. 17 ust. 3 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta).

W świetle powołanych powyżej przepisów, w przypadku leczenia pacjenta małoletniego, który ukończył 16 lat, wymagane jest uzyskanie zgody podwójnej, tj. zgody małoletniego pacjenta oraz zgody jego przedstawiciela ustawowego. Natomiast zdanie małoletniego, który nie ukończył jeszcze 16 lat nie ma żadnego znaczenia prawnego, chociaż zgodnie z obowiązującym prawem (art. 15 k. c.) - jak wskazano powyżej - osoby, które ukończyły lat 13 mają już ograniczoną zdolność do czynności prawnych.

Przyjęta przez ustawodawcę konstrukcja respektowania w określonym zakresie jedynie woli osoby małoletniej, która ukończyła 16 lat budzi wątpliwości. Konstrukcja ta nie ma bowiem charakteru bezwzględnie, czego przejawem są istotne od niej odstępstwa. Otóż

zgodnie z przepisami art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz. U. Nr 169, poz. 1411 ze zm.) pobranie szpiku lub komórek krwiotwórczych krwi obwodowej od małoletniego, który nie posiada pełnej zdolności do czynności prawnych, może być dokonane za zgodą przedstawiciela ustawowego po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego. W przypadku zaś gdy dawcą szpiku jest małoletni powyżej lat trzynastu, wymagana jest także jego zgoda. Z kolei w myśl art. 25 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty udział małoletniego w eksperymencie medycznym jest dopuszczalny tylko za pisemną zgodą jego przedstawiciela ustawowego. Jeżeli małoletni ukończył 16 lat lub nie ukończył 16 lat i jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie swego uczestnictwa w eksperymencie, konieczne jest także jego pisemna zgoda.

Również art. 4a ust. 4 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz. U. Nr 17, poz. 78 ze zm.) przewiduje, iż do przerywania ciąży wymagana jest pisemna zgoda kobiety. W przypadku małoletniej wymagana jest również pisemna zgoda jej przedstawiciela ustawowego. W przypadku małoletniej powyżej 13 roku życia wymagana jest również pisemna zgoda tej osoby. W przypadku małoletniej poniżej 13 roku życia wymagana jest zgoda sądu opiekuńczego, a małoletnia ma prawo do wyrażenia własnej opinii. Wreszcie art. 306 k. p. c. przewiduje, że 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, za zgodą jej przedstawiciela ustawowego.

W związku z opisanym powyżej stanem prawnym słusznie wskazuje się w literaturze (por. A. Dudzińska, „Zgoda na działanie medyczne”, PiP z 2009 r., z. 11, s. 71), iż „(...) krytyce należy poddać niekonsekwencję ustawodawcy przy posługiwaniu się kryterium wieku dla określenia uprawnienia do współdecydowania, skoro np. w obowiązującym stanie

prawnym 13-latek jest decydem w sprawie oddania szpiku, ale nie ma kompetencji nawet do współdecydowania w sprawie ekstrakcji zęba czy przebadania stetoskopem. Trudno znaleźć racjonalne uzasadnienie dla takiego stanowiska. Wydaje się bowiem, że skoro osoba jest uprawniona do współdecydowania o działaniu medycznym o wysokim stopniu zagrożenia, to tym bardziej powinna mieć taką możliwość w odniesieniu do czynności, które takiego zagrożenia nie stwarzają. Ponadto, wątpliwa jest w ogóle sama idea zastosowania formalnego kryterium wieku, gdyż właściwsze zdaje się przyjęcie warunku dysponowania przez małoletniego dostatecznym rozeznanie.

Jednakże wątpliwości, jakie powstają na tle uwzględniania zdania osoby małoletniej poniżej lat 16 przy podejmowaniu wobec niej działań medycznych mają charakter bardziej zasadniczy. Sprowadzają się one bowiem do tego, czy obecne regulacje prawne wyłączające co do zasady uwzględnienie zdania małoletniego poniżej lat szesnastu w procesie leczenia nie naruszają standardów wynikających z międzynarodowych zobowiązań oraz standardów konstytucyjnych. Należy w tym kontekście zwrócić uwagę, że w myśl art. 12 ust. 1 Konwencji o Prawach Dziecka (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526 ze zm.) wiążącej Polskę, Państwa - Strony zapewniają dziecku, które jest zdolne do kształtowania swych własnych poglądów, prawo do swobodnego wyrażania własnych poglądów we wszystkich sprawach dotyczących dziecka, przyjmując je z należytą wagą, stosownie do wieku oraz dojrzałości dziecka. W świetle art. 12 ust. 1 Konwencji o Prawach Dziecka nie powinno więc budzić wątpliwości to, że podstawowym kryterium wysłuchania dziecka (w tym zapoznania się z jego wolą) nie jest kryterium wieku, lecz posiadanie przez dziecko zdolności do kształtowania własnych poglądów.

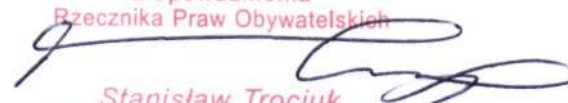
Z treścią powołanego powyżej art. 12 ust. 1 Konwencji o Prawach Dziecka koresponduje art. 72 ust. 3 Konstytucji RP, według którego w toku ustalania praw dziecka organ władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko są obowiązane do wysłuchania

i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka. Nie ulega zaś wątpliwości, że sprawy dotyczące przeprowadzenia badania lub udzielenia innych świadczeń zdrowotnych w istocie dotyczą ustalenia praw dziecka. Interwencja medyczna oznacza bowiem faktyczne wkroczenie w sferę takich chronionych konstytucyjnie wartości jak prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji RP), gwarancja nietykalności osobistej i wolności osobistej (art. 41 ust. 1 Konstytucji RP) czy też zakaz poddania jednostki eksperymentom medycznym bez dobrowolnie wyrażonej zgody (art. 39 Konstytucji RP).

W świetle powyższych uwag za uzasadnioną trzeba uznać wątpliwość czy przepisy art. 32 ust. 5 i 6 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, a także art. 17 ust. 1 i 3 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w swoim obecnym kształcie są zgodne z art. 12 ust. 1 Konwencji o Prawach Dziecka oraz z art. 72 ust. 3 Konstytucji RP. Przepisy te nie przewidują bowiem wysłuchania osoby małoletniej, która nie ukończyła lat szesnastu także wówczas, gdy osoba ta jest zdolna do kształtowania własnych poglądów.

Uwagi powyższe przekazuję Pani Minister stosownie do art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) z prośbą o przedstawienie stanowiska Pani Minister w tej sprawie.

Z poważaniem

Z upoważnienia  
Rzecznika Praw Obywatelskich  
  
Stanisław Trociuk  
Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich