

# Prioritizace pacientů v intenzivní péči: etika a právní odpovědnost v době pandemie<sup>1</sup>

PETR ŠUSTEK,<sup>2</sup> MARTIN ŠOLC<sup>3</sup>

## *Patient Prioritisation in Intensive Care: Ethics and Legal Liability at the Time of the Pandemic*

**Summary:** Many countries experienced a lack of health capacities during the COVID-19 pandemic. In reaction to these events, expert discussions arose across the continents on the legal and ethical rules of patient prioritisation (triage) at times of crisis. In the Czech Republic, two expert recommendations were issued in 2020, which lead to conflicting conclusions on some important issues. Because of its complexity and sensitivity, the reflection of patient triage in law and ethics is often inconsistent or vague. As a result, there are not only doubts about the very practical relevance of medical ethics but also, and above all, a high level of legal uncertainty, which further complicates the work of health professionals. The paper presents the crisis patient prioritisation from the basic ethical and legal perspectives. It first defines the significance and possible application of the most widespread ethical theories. Then, it addresses the legal framework of prioritisation in the Czech Republic, the possible liability consequences of breaching the legal obligations of a physician or a health services provider, and the discussion about the possible legal defences. Rather than definitive answers, the paper presents and analyses the professional discourse that has been intense under the influence of the coronavirus pandemic in the past two years. It would be unwise for this discourse to be neglected in the future because of the false impression that it is no longer needed.

**Keywords:** Patient prioritisation, triage, health care rationing, health law, legal liability, medical ethics, COVID-19 pandemic

Zejména v prvním roce pandemie onemocnění covid-19 představovalo jedno z největších nebezpečí pro veřejné zdraví možné přehlcení nemocničních kapacit, zejména pak kapacit intenzivní péče. V takovém případě pacientům z důvodu objektivního nedostatku přístrojů, léků či personálu nemůže být poskytnuta veškerá zdravotní péče, kterou potřebují. Zahlcení kapacit zdravotnických zařízení pak vede

k nutnosti krizové racionalizace péče, která spočívá v prioritizaci pacientů prováděné za účelem efektivní, ale zároveň spravedlivé alokace vzácných materiálních a personálních zdrojů. Triáž pacientů, běžně známá spíše z válečné medicíny a medicíny katastrof,<sup>4</sup> se v důsledku pandemie stala náhle stala bolestnou realitou na řadě míst světa – vzpomeňme za všechny Itálii, Španělsko či New York.

<sup>1</sup> Tento článek vznikl na základě příspěvků autorů na konferenci Lidská práva v době covidu, konané v prosinci 2021 na půdě Právnické fakulty Univerzity Karlovy za podpory výzkumného projektu UNCE/HUM/011 „Výzkumné centrum pro lidská práva“.

<sup>2</sup> Petr Šustek působí na katedře občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, kde je současně koordinátorem Centra zdravotnického práva. E-mail: sustek@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3411-6493>.

<sup>3</sup> Martin Šolc působí na katedře občanského práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, současně je vědeckým pracovníkem tamního Centra zdravotnického práva. E-mail: solcma@prf.cuni.cz. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6274-8562>.

<sup>4</sup> Srov. např. 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*. 2. vyd. Praha: Kabinet zdravotnické práva a bioetiky Ústavu státu a práva AV ČR, 2020, s. 10. Dostupné také na <[https://zdravotnickepravo.info/wp-content/uploads/2020/10/Eticka-a-pravni-vychodiska-pro-tvorbu-doporučení-v-ramci-COVID-19\\_podzim-2020.pdf](https://zdravotnickepravo.info/wp-content/uploads/2020/10/Eticka-a-pravni-vychodiska-pro-tvorbu-doporučení-v-ramci-COVID-19_podzim-2020.pdf)>.

V mnoha zemích (např. v Itálii,<sup>5</sup> Německu,<sup>6</sup> Švýcarsku<sup>7</sup> či Velké Británii<sup>8</sup>) byla proto vydána odborná doporučení k provádění prioritizace pacientů v situaci pandemie. Také v České republice vyjadřovala část odborné veřejnosti velmi reálné obavy z podobného vývoje, jakkoli se nakonec našťestí plošně neaplnily. V průběhu roku 2020 proto vznikla dvě odborná doporučení, která se v mnoha ohledech podobají, svým základním přístupem a některými konkrétními aspekty jsou však až protichůdná.<sup>9</sup>

V tomto článku nejprve oba dokumenty stručně nastíníme, abychom dále představili základní etické otázky spojené s prioritizací pacientů, její právní rámec v České republice, možné odpovědnostní následky při porušení právní povinnosti zdravotníků a poskytovatele zdravotních služeb a konečně i diskusi o tom, zda by takové jednání mohlo naplňovat podmínky některé okolnosti vylučující protiprávnost.

## Česká odborná doporučení

Již v březnu 2020<sup>10</sup> zveřejnil Kabinet zdravotnického práva a bioetiky Ústavu státu a práva Akademie věd ČR dokument nazvaný Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení k rozhodování o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19, přičemž výrazně rozšířené druhé vydání bylo publikováno v říjnu téhož roku<sup>11</sup> (dále je používáno právě toto druhé vydání pod zkratkou „Východiska Akademie věd“). Dokument navrhuje poměrně konkrétní rozhodovací algoritmy na základě etických úvah, jež v právní rovině spíše jen okrajově podepírá úvahou o okolnosti vylučující protiprávnost (kterou se budeme blíže zabývat

v kapitole Aplikace okolností vylučujících protiprávnost).

V listopadu 2020 pak bylo zveřejněno Stanovisko výboru ČSARIM (České společnosti anesteziologie, resuscitace a intenzivní medicíny) 13/2020: Rozhodování u pacientů v intenzivní péči v situaci nedostatku vzácných zdrojů<sup>12</sup> (dále jen „Stanovisko ČSARIM“). Přílohu k tomuto stanovisku tvořil Právní rozbor situace nedostatku vzácných zdrojů v systému zdravotní péče,<sup>13</sup> který vypracovali autoři působící na Centru zdravotnického práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. Stanovisko ČSARIM i související Právní rozbor, oba vycházející z relativně široké diskuse odborné veřejnosti, jsou zaměřeny na platnou právní úpravu tak, aby poskytly zdravotníkům co nejvyšší úroveň právní jistoty.<sup>14</sup>

## Etické aspekty

Na rozdíl od objektivního práva nepřináší etika žádný soubor pravidel, která by byla v daném čase a místě jednoznačně přijímána jako platná či dokonce závazná. To platí tím spíše v postmoderní pluralitní společnosti, která se vyznačuje koexistencí různorodých morálních přesvědčení a hodnotových systémů. Každá relevantní etická rozvaha tak musí začínat vymezením východisek, na kterých je založena. V tomto smyslu lze vyjít z několika základních etických teorií, jež se ovšem v aplikované etice často rozličným způsobem kombinují.

## Principy lékařské etiky

V současné lékařské etice je zřejmě nejrozšířenější etickou teorií principlismus, který byl

<sup>5</sup> Srov. částečně protichůdná doporučení z jara 2020: VERGANO, M., BERTOLINI, G., GIANNINI, A., GRISTINA, G., LIVIGNI, S., MISTRALETTI, G., PETRINI, F. Raccomandazioni di etica clinica per l'ammissione a trattamenti intensivi e per la loro sospensione, in condizioni eccezionali di squilibrio tra necessità e risorse disponibili. In: *SIAARTI* [online]. 6. 3. 2020 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <[https://d1c2gz5q23tkk0.cloudfront.net/assets/uploads/3017013/asset/SIAARTI\\_-\\_Covid19\\_-\\_Raccomandazioni\\_di\\_etica\\_clinica\\_%282%29.pdf?1606745834](https://d1c2gz5q23tkk0.cloudfront.net/assets/uploads/3017013/asset/SIAARTI_-_Covid19_-_Raccomandazioni_di_etica_clinica_%282%29.pdf?1606745834)>, a Covid 19: la decisione clinica in condizioni di carenza di risorse e il criterio del "triage in emergenza pandemica". In: *Comitato nazionale per la bioetica* [online]. 8. 4. 2020 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<http://bioetica.governo.it/italiano/documenti/pareri-e-risposte/covid-19-la-decisione-clinica-in-condizioni-di-carenza-di-risorse-e-il-criterio-del-triage-in-emergenza-pandemica/>>.

<sup>6</sup> Srov. MARCKMANN, G., NEITZKE, G., SCHILDMANN, J., MICHALSEN, A., DUTZMANN, J., HARTOG, Ch., JÖBGES, S., KNOCHER, K., MICHELS, G., PIN, M., RIESSEN, R., ROGGE, A., TAUPITZ, J., JANSSENS, U. Entscheidungen über die Zuteilung intensivmedizinischer Ressourcen im Kontext der COVID-19 Pandemie. *Medizinische Klinik – Intensivmedizin und Notfallmedizin*. 2020, roč. 115, č. 6, s. 477–485. doi: <https://doi.org/10.1007/s00063-020-00708-w>.

<sup>7</sup> Srov. Intensive care triage under exceptional resource scarcity. 4. vyd. In: *Swiss Academy of Medical Sciences* [online]. 23. 9. 2021 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<https://www.sams.ch/en/Ethics/Topics-A-to-Z/Intensive-care-medicine.html>>.

<sup>8</sup> Srov. COVID-19 – ethical issues. A guidance note. In: *British Medical Association* [online]. 7. 9. 2020 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<https://www.bma.org.uk/advice-and-support/covid-19/ethics/covid-19-ethical-issues>>.

<sup>9</sup> Pro bližší srovnání obou českých dokumentů i v zahraniční komparaci srov. ŠUSTEK, P. Czech Expert Statements on Patient Prioritisation in the Covid-19 Pandemic in International Comparison. In: ŠTURMA, P. (ed.). *Czech Yearbook of Public & Private International Law. Česká ročenka mezinárodního práva veřejného a soukromého*. Vol. 12. Praha: Česká společnost pro mezinárodní právo, 2021, s. 345–359.

<sup>10</sup> ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T. Etická a právní východiska pro tvorbu doporučení o alokaci vzácných zdrojů při poskytování zdravotních služeb v rámci pandemie COVID-19. 1. vyd. Praha: Kabinet zdravotnického práva a bioetiky Ústavu státu a práva AV ČR, 2020. Dostupné také na <<https://www.ilaw.cas.cz/upload/web/Etick%C3%A1%20a%20pr%C3%A1vn%C3%AD%20v%C3%BDchodiska%20pro%20tvorbu%20dopor%C4%8Den%C3%AD%20v%20r%C3%A1mci%20COVID%2019.pdf>>.

<sup>11</sup> ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T., 2. vyd., c. d.

<sup>12</sup> ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P. 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. 249–251.

<sup>13</sup> ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M. Příloha 1: Právní rozbor situace nedostatku vzácných zdrojů v systému zdravotní péče. *Anesteziologie a intenzivní medicína*. 2020, roč. 31, č. 5, s. 252–255.

<sup>14</sup> Srov. tamtéž, s. 255.

představen americkými filosofy Tomem L. Beauchampem a Jamesem F. Childressem v knize *Principles of Biomedical Ethics*, poprvé vydané roku 1979.<sup>15</sup> Etická rozhodnutí mají v tomto kontextu vyvažovat čtyři vzájemně rovnocenné principy: princip beneficence (prospěchu), non-maleficence (neškodění), spravedlnosti a autonomie.<sup>16</sup>

Poslední z uvedených principů se v oblasti pandemické racionalizace péče projevuje stejně jako při standardním poskytování zdravotní péče: kromě zákonem taxativně vymezených případů lze péči poskytnout pouze na základě informovaného souhlasu pacienta. Beneficenci by bylo možné chápat jako poskytování takové péče, která má reálnou naději na úspěch, zatímco non-maleficenci jako zákaz ukončení péče, která ještě může být pacientovi prospěšná. Princip spravedlnosti se nejspíše uplatní v podobě zákazu diskriminace pacientů na základě nepřijatelných kritérií. Mezi ta nepochybně bude patřit etnická či národnostní příslušnost, náboženství, politické přesvědčení apod.

Jiná kritéria pro rozlišování mezi pacienty jsou ovšem eticky (i právně) velmi sporná. Mohou být pacienti tříděni čistě na základě věku (ve prospěch čehož za určitých okolností argumentují Východiska Akademie věd<sup>17</sup>), nebo by šlo o nepřijatelnou diskriminaci (jak uvádí Stanovisko ČSARIM<sup>18</sup>)? Je rozdíl v tom, zda by šlo o věk kalendářní, či biologický? Může být relevantním hlediskem společenská prospěšnost pacienta (a může být širší než „pouhé“ upřednostnění zdravotníků a jiných esenciálních pracovníků)? Mohou a mají být uvažována také další kritéria zejména v případě nemožnosti volby na základě klinického stavu pacienta, např. upřednostnění dříve přichozícího pacienta (tzv. kritérium *first come, first served*, které doporučuje Stanovisko ČSARIM<sup>19</sup>) nebo volba pacientů losem (preferovaná Východisky Akademie věd<sup>20</sup>)?

## Normativní etické teorie

Výše nastíněný principlismus může být cenným nástrojem pro konkretizaci otázek a úvahy o jejich proporcionálním řešení. Řada dilemat v praxi však vyžaduje hlubší nástroje pro vymezení fundamentálních hodnot, na jejichž základě mají být rozhodnutí postavena.<sup>21</sup> K tomu mohou sloužit normativní etické teorie, které lze bazálně dělit do dvou směrů: kategorické a konsekvencialistické. Zatímco podle prvních z nich je každý čin hodnocen na základě své vnitřní kvality dobra a zla bez ohledu na následky, druhý směr hodnotí činy právě podle jejich následků ve vnějším světě.

Z kategorických (neboli deontologických) etických směrů v moderní době získala největší vliv Kantova etika.<sup>22</sup> Také podle Immanuela Kanta je čin hodnocen dle své vnitřní kvality dobra nebo zla. Kant toto východisko rozpracoval v komplexní a logicky striktní systém založený na čtyřech formulacích kategorického imperativu. Kategorický imperativ pak slouží k ověřování správnosti maxim, tedy praktických pravidel chování, podle nichž subjekt jedná.<sup>23</sup> V kontextu prioritizace intenzivní péče jsou pravděpodobně nejnaléhavější následující dvě formulace kategorického imperativu:

- „*Jednej jen podle té maximy, u níž můžeš zároveň chtít, aby se stala obecným zákonem.*“<sup>24</sup> Jednání, které by při zobecnění do podoby obecně platné normy vedlo k nepřijatelným důsledkům, není správné. Kantovská etika tak nepřipouští žádné situační výjimky. Pravidla prioritizace pacientů by měla být jednotná pro různé úrovně krize a neměla by být porušována ani za účelem dosažení „vyššího dobra“, tedy např. zachráně více životů nebo mladšího člověka v situaci akutního přehlcení kapacit.
- „*Jednej tak, abys používal lidství jak ve své osobě, tak i v osobě každého druhého vždy zároveň jako účel, nikdy pouze jako prostředek.*“<sup>25</sup>

<sup>15</sup> Srov. BEAUCHAMP, T. L., CHILDRESS, J. F. *Principles of Biomedical Ethics*. 1. vyd. Oxford: Oxford University Press, 1979.

<sup>16</sup> Srov. BEAUCHAMP, T. L., CHILDRESS, J. F. *Principles of Biomedical Ethics*. 7. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2013.

<sup>17</sup> „Vzhledem k tomu, že smrt je pro nás špatná v míře závislé na věku, je eticky přípustné rozhodovat se na základě věku a dát přednost mladším pacientům (smrt by pro ně byla horší než pro pacienty starší).“ ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T., 2. vyd., c. d., s. 13.

<sup>18</sup> Srov. ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P., c. d., s. 251, a ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 253.

<sup>19</sup> Srov. ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P., c. d., s. 251, a ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 252–253.

<sup>20</sup> Srov. ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A., DOLEŽAL, T., 2. vyd., c. d., s. 10, 12, nebo DOLEŽAL, T. Pravidlo *first come, first served* – kde se vzalo a kdy platí. In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 6. 11. 2020 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<https://zdravotnickepravo.info/pravidlo-first-come-first-served-kde-se-vzalo-a-kdy-plati/>>.

<sup>21</sup> Srov. ŠOLC, M. The Pandemic and the Law: Challenges of Covid-19 to the Ethical and Legal Paradigm of Health Care. In: ŠTURMA, P. (ed.). *Czech Yearbook of Public & Private International Law. Česká ročenka mezinárodního práva veřejného a soukromého*. Vol. 12. Praha: Česká společnost pro mezinárodní právo, 2021, s. 373.

<sup>22</sup> Pro porozumění Kantově morální filosofii lze doporučit původní Kantovo dílo i část popularizační literatury. Srov. KANT, I. *Základy metafyziky mravů*. 3., opravené vyd. Praha: OIKOYMENH, 2014, ANZENBACHER, A. *Úvod do etiky*. Praha: Zvon, 1994, s. 42–77, nebo Kant's Moral Philosophy. In: *Stanford Encyclopedia of Philosophy* [online]. 21. 1. 2022 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<https://plato.stanford.edu/entries/kant-moral/>>.

<sup>23</sup> KANT, I., c. d., s. 40.

<sup>24</sup> Srov. tamtéž, s. 40.

<sup>25</sup> Srov. tamtéž, s. 48.

Lidská osoba nám podle Kanta sice může sloužit k dosahování našich cílů, vždy k ní ale zároveň musíme přistupovat jako k cíli o sobě s jeho nezadatelnou důstojností. Nikdy proto s člověkem nesmíme zacházet jen jako s prostředkem. Ani starý či nemožící pacient tak nesmí být „použit“ jako prostředek pro získání vzácného zdroje k záchraně jiného pacienta. Tato formulace kategorického imperativu je velmi vlivná zejména v německé etice a ústavním právu, jež klade zásadní důraz na ochranu lidské důstojnosti. Není bez zajímavosti, že uvedené filosofické východisko mj. vedlo k rozhodnutí Spolkového ústavního soudu o zrušení ustanovení zákona o bezpečnosti vzdušného prostoru umožňujícího sestřelení uneseného civilního letadla směřujícího ke zničení pozemního cíle, třebaže by tím bylo zachráněno vyšší množství životů.<sup>26</sup>

Stěžejní normativní etickou teorií představuje také utilitarismus. V soudobé etice jej lze dokonce pokládat za nejvlivnější směr vůbec,<sup>27</sup> přičemž je ovšem třeba mít na paměti, že existuje řada jeho druhů. Všechny ovšem sdílejí několik fundamentálních principů.<sup>28</sup> Vedle principu konsekvencialismu (tedy hodnocení činů podle jejich následků) tvoří základ utilitarismu principy utility (kdy jsou následky činů hodnoceny podle jejich užitečnosti pro dobro), hédonismu (kdy dobrem je kladný prožitek subjektu, zážitek libosti) a sociální princip (na jehož základě je pro hodnocení činu rozhodující výsledná bilance součtu libosti a nelibosti ve společnosti, které čin přinese). Klasickým cílem utilitarismu je tak zajistit „co největší dobro pro co nejvyšší počet“.

V kontextu tématu tohoto článku by ryze utilitaristický přístup mohl vést k ukončování péče vždy, když by bylo potřeba zajistit prostředky pro péči o pacienta s lepší nadějí na přežití nebo s vyšší šancí na rychlejší uzdravu tak, aby byly vzácné zdroje dříve volné pro další pacienty. Neproblematické obětování menšinových zájmů ve prospěch většiny je ovšem předmětem jedné z nejčastějších kritik utilitarismu. I v odpovědi na ni vznikl utilitarismus pravidel, který utilitaristické

principy vztahuje nikoli na jednotlivé činy, ale na obecná pravidla. Utilitarismus pravidel tak hledá takové normy, jejichž dodržování by vedlo k „maximalizaci dobra pro co nejvyšší počet“. V racionalizaci péče by takový přístup teoreticky mohl vést k definici jednoznačně vymezených a předvídatelných algoritmů. Ty by ovšem nejspíše zahrnovaly ukončení péče o pacienty, kteří by byli ve srovnání s jinými vyhodnoceni jako méně perspektivní.

Objektivní právo v sobě kombinuje deontologické i utilitaristické aspekty. Podobné mísení normativních etických teorií je ostatně v právu i aplikované etice spíše pravidlem než výjimkou.<sup>29</sup> Např. v oblasti práva lidských práv se setkáváme s několika zásadními deontologickými prvky, jako je samotný nepodmíněný respekt k lidským právům nebo absolutní zákaz mučení a nelidského zacházení. Na druhou stranu výkon většiny subjektivních lidských práv je za určitých okolností omezený, je-li to nezbytné pro ochranu vymezených hodnot,<sup>30</sup> v čemž se jednoznačně odráží konsekvencialistická úvaha normotvůrce. V důsledku lze mít za to, že obecně přijatelná pravidla pro prioritizaci pacientů by měla vyhovovat utilitarismu pravidel v rámci fundamentálních (právních a etických) kategorických limitů.<sup>31</sup>

## Význam etiky

Od aplikované etiky očekáváme odpovědi, které budou využitelné i pro výklad a aplikaci práva. Její pluralitní povaha ovšem vede k úvahám, zda má etika jako disciplína v časech krize rozhodovacím procesům v praxi vůbec co nabídnout. Podobné pochybnosti byly podpořeny i tím, že etická doporučení k prioritizaci pacientů při pandemii byla v mnoha zemích světa nejednoznačná či nekonzistentní. Jednu z nejtvrďších kritik vlastního oboru v tomto smyslu vyjádřili bioetici Jonathan Lewis a Udo Schuklenk, kteří se v článku z konce roku 2020 polemicky ptají, zda bioetika dospěla s pandemií ke svému Waterloo. Všimají si přitom, že guidelines k prioritizaci pacientů typicky obsahují hezky znějící, ale protirečící si a nesourodé fráze,

<sup>26</sup> Srov. kritickou diskusi k možnosti sestřelení uneseného civilního letadla (tzv. scénáři Renegade) a předmětnému rozhodnutí Spolkového ústavního soudu v BÍLKOVÁ, V. GRÍVNA, T., HERCZEG, J. Scénář Renegade, aneb sestřelení civilního letadla z pohledu práva. *Trestněprávní revue*. 2008, roč. 7, č. 11, s. 328–335, nebo v PELC, V. *Krajní nouze v trestním právu*. Praha: Leges, 2021, s. 77–85, 59–63.

<sup>27</sup> Srov. ŠOLC, M., c. d., s. 373.

<sup>28</sup> Pro vhléd do utilitarismu srov. ANZENBACHER, A., c. d., s. 31–39, nebo The History of Utilitarianism. In: *Stanford Encyclopedia of Philosophy* [online]. 22. 9. 2014 [cit. 2022-03-10]. Dostupné na <<https://plato.stanford.edu/entries/utilitarianism-history/>>.

<sup>29</sup> Srov. tamtéž, s. 374, nebo BEAUCHAMP, T. L., CHILDRESS, J. F., 7. vyd., c. d., s. 383–385.

<sup>30</sup> Srov. např. čl. 8, 9, 10 a 11 Evropské úmluvy o lidských právech, na jejichž základě jsou předmětná subjektivní práva omezena zákonem, pokud je takové omezení nezbytné v demokratické společnosti v zájmu vymezených hodnot, např. veřejné bezpečnosti, ochrany veřejného pořádku, zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

<sup>31</sup> ŠOLC, M., c. d., s. 379.

a v důsledku vedou k velkému návratu lékařského paternalismu, kdy výběr pacienta v praxi zůstává na posouzení konkrétním zdravotnickým pracovníkem.<sup>32</sup> Je třeba zmínit, že některá zahraniční odborná doporučení vydaná v průběhu pandemie jsou velmi detailní a jednoznačná (v této souvislosti je třeba připomenout zejména doporučení Švýcarské akademie lékařských věd<sup>33</sup> a v menší míře také společné doporučení osmi německých odborných společností<sup>34</sup>),<sup>35</sup> avšak v globální perspektivě se skutečně projevila výrazná nejistota ohledně eticky správných postupů.

V některých zemích přitom právní úprava neopouští velký prostor pro etickou rozvahy. V kontextu prioritizace pacientů lze mezi tyto jurisdikce řadit také Českou republiku (viz níže). Je pak namístě se ptát, do jaké míry lze etické úvahy promítnout do výkladu práva a zda relevantní právní úprava odpovídá výše naznačeným principům utilitarismu pravidel s deontologickými, lidskoprávními orientovanými limity.

### Právní rámec krizové prioritizace

Základní podmínkou poskytování intenzivní péče, stejně jako jiných zdravotních služeb, je informovaný souhlas pacienta,<sup>36</sup> případně zástupný informovaný souhlas osoby oprávněné k jeho udělení.<sup>37</sup> Výjimky ze zákazu poskytovat zdravotní služby bez souhlasu jsou v zákoně taxativně uvedeny: v praxi jde nejčastěji o poskytnutí neodkladné péče ve stavu nouze, kdy pacient není schopen o sobě rozhodovat.<sup>38</sup> Odmítnutí život zachraňující péče ze strany kompetentního pacienta,<sup>39</sup> stejně jako platné dříve vyslovené přání,<sup>40</sup> je nutno respektovat. V úvahách níže předpokládáme, že je pro intenzivní péči dán právní důvod (ať již informovaný souhlas, nebo zákon v případě péče poskytované bez souhlasu).

Z pohledu práva představuje nepřijetí pacienta do indikované intenzivní péče,

případně dokonce její ukončení, omezení pacientova práva na ochranu zdraví, resp. na přístup ke zdravotní péči dle čl. 31 Listiny základních práv a svobod. Jde přitom o jedno ze sociálních práv, a jako takového se jej lze domáhat pouze v mezích prováděcích zákonů (čl. 41 Listiny). Na zákonné úrovni je pak právo na ochranu zdraví realizováno primárně zákonem č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (dále jen „zákon o zdravotních službách“), a zákonem č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění.

Zákon o zdravotních službách realizuje právo na ochranu zdraví mj. vymezením standardu náležité úrovně péče (tzv. standardu péče *de lege artis*) v § 4 odst. 5 nebo uložením smluvního přímusu poskytovateli, o jehož služby pacient projevil zájem, a *contrario* dovoditelného z výjimek dle § 48 odst. 1. Mezi tyto taxativní výjimky ze smluvního přímusu patří i překročení únosného pracovního zatížení poskytovatele, kdy by zajištěním zdravotních služeb o nově přicházejícího pacienta došlo ke snížení úrovně kvality a bezpečnosti zdravotních služeb poskytovaných pacientům již přijatým. To však neplatí v zákonem vymezených případech, mj. pokud pacientův zdravotní stav vyžaduje neodkladnou péči<sup>41</sup> nebo jde-li o krizové situace (§ 48 odst. 3). Intenzivní péče v době pandemie přitom zpravidla naplní dokonce obě uvedené podmínky. Poskytovatel akutní lůžkové péče je nadto povinen na výzvu zdravotnického operačního střediska nebo pomocného operačního střediska převzít pacienta od zdravotnické záchranné služby do své péče vždy, je-li pacient v přímém ohrožení života.<sup>42</sup>

V návaznosti na uvedený zákonný rámec Stanovisko ČSARIM doporučilo v případě pacientů, kteří nevyžadují neodkladnou péči, nejprve prioritizovat jejich přijetí do péče podle aktuální závažnosti a naléhavosti zdravotního stavu a v případě (v reálném světě nepravděpodobné) situace více pacientů

<sup>32</sup> Srov. LEWIS, J., SCHUKLENK, U. Bioethics met its COVID-19 Waterloo: The doctor knows best again. *Bioethics*. 2021, roč. 35, č. 1, s. 3–5. Dostupné na <https://doi.org/10.1111/bioe.12840>.

<sup>33</sup> Srov. Intensive care triage under exceptional resource scarcity, c. d.

<sup>34</sup> Srov. MARCKMANN, G., NEITZKE, G., SCHILDMANN, J., MICHALSEN, A., DUTZMANN, J., HARTOG, Ch., JÖBGES, S., KNOCHEL, K., MICHELS, G., PIN, M., RIESSEN, R., ROGGE, A., TAUPITZ, J., JANSSENS, U., c. d., s. 477–485.

<sup>35</sup> ŠOLC, M., c. d., s. 376.

<sup>36</sup> Srov. § 31 a násl. zákona o zdravotních službách.

<sup>37</sup> Srov. § 37 odst. 4 zákona o zdravotních službách.

<sup>38</sup> Srov. § 38 zákona o zdravotních službách.

<sup>39</sup> Srov. § 34 odst. 3 až 6 zákona o zdravotních službách. Srov. také HOLČAPEK, T. Odmítnutí péče (negativní revers). In: ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. (eds.). *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 259–260.

<sup>40</sup> Srov. § 36 zákona o zdravotních službách. Srov. také SALAČ, J. Previously Expressed Wishes in the Czech Republic – the Right Way to Fulfill the International Obligation? In: *Czech Yearbook of Public and Private International Law*. Vol. 11. Praha: Česká společnost pro mezinárodní právo, 2020, roč. 11, s. 389–397.

<sup>41</sup> Ust. § 5 odst. 1 písm. a) zákona o zdravotních službách definuje neodkladnou péči jako péči, „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“.

<sup>42</sup> Ust. § 6 odst. 2 zákona č. 374/2011 Sb., o zdravotnické záchranné službě.

s naprosto srovnatelným zdravotním stavem postupovat na základě pravidla *first come, first served*. V případě pacienta, jehož zdravotní stav vyžaduje neodkladnou péči, jsou možnosti poskytovatelů objektivním právem výrazně limitovány. Přijetí takového pacienta do péče nelze odmítnout, v situaci zahlcení kapacit lze nicméně striktně aplikovat indikační kritéria.<sup>43</sup> Za normálního stavu mohou být do intenzivní péče přijímáni i pacienti, kteří ji zcela nezbytně nepotřebují, čemuž je v situaci zahlcení kapacit nutné předejít.

Péče přitom bude poskytována na objektivně dosažitelné úrovni. Může se tak stát, že při přehlcení kapacit (ať již materiálních nebo personálních) bude standard péče snížen, avšak stále bude naplněn požadavek péče na náležité odborné úrovni: ostatně její definice v zákoně o zdravotních službách výslovně počítá s tím, že je nutné brát ohled na konkrétní podmínky a objektivní možnosti.<sup>44</sup>

Ukončení intenzivní péče je pak možné pouze z klinické indikace (pacientův zdravotní stav se zlepšil, nebo se naopak intenzivní péče stala neúčelnou, tj. představuje jen prodlužování utrpení a je vhodnější plně přejít na paliativní péči). Zejména není právně přípustné ukončit intenzivní péči z důvodu uvolnění kapacity pro jiného pacienta.<sup>45</sup>

## Odpovědnostní následky

Právní posouzení a zejména doporučení pro praxi nemůže být úplné bez zhodnocení alespoň základních možných odpovědnostních následků porušení relevantních povinností. V případě, že by byla triáž provedena nezákonným způsobem a pacientovi by takto byla odepřena naděje na přežití, byly by možné následky v rovině trestní i civilní odpovědnosti by byly potenciálně závažné.

## Trestněprávní následky

Z hlediska trestní odpovědnosti připadá v úvahu spáchání trestných činů proti životu a zdraví, a to případně i úmyslných, pokud by došlo k nepřijetí pacienta do péče, nebo dokonce k ukončení péče, při vědomí, že tím bude zmařena pacientova šance na přežití. V extrémním případě by tak mohla být

naplněna i skutková podstata vraždy. Trestný čin zabití s výrazně nižší trestní sazbou by mohl být spáchán, pokud by zdravotnický pracovník jednal úmyslně v silném rozrušení z omluvitelného hnutí mysli (způsobeného např. emočním vypětím při dlouhodobém vystavení přetížení kapacit a přímém svědectví mnoha úmrtím, kterým by jinak bylo možné předejít). Je rovněž myslitelné, že by soud při kvalifikaci skutku jako zabití přistoupil k mimořádnému snížení trestu na základě § 58 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „trestní zákoník“), pokud by shledal, že je to odůvodněno okolnostmi případu.<sup>46</sup> Spíše než ke spáchání úmyslného trestného činu by však pravděpodobně došlo k naplnění skutkové podstaty některého z trestných činů nedbalostních, s ohledem na způsobený následek především těžkého ublížení z nedbalosti či usmrcení z nedbalosti.

Je přitom třeba mít na paměti, že zdravotník ve výkonu služby má vůči pacientům zvláštní povinnost konat. Nesplnění takové povinnosti představuje opomenutí, které je na základě § 112 trestního zákoníku považováno za jednání. Ukončení život udržující léčby tak může naplnit skutkovou podstatu i těch trestných činů, které jinak vyžadují aktivní jednání, a to včetně vraždy.<sup>47</sup> Zdravotník tak při nesplnění své povinnosti vyplývající z výkonu povolání ve službě odpovídá za vzniklý následek, zatímco při opomenutí pomoci mimo službu „pouze“ za ohrožovací trestný čin neposkytnutí pomoci podle § 150 odst. 2 trestního zákoníku.

Na základě zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právnických osob, může trestné činy proti životu a zdraví spáchat také právnická osoba. Poskytovatel zdravotních služeb, který je právnickou osobou, tak může za vymezených okolností odpovídat i za výše naznačené trestné činy. Následek je právnické osobě přičitatelný, mj. pokud v rámci její činnosti jednal zaměstnanec při plnění pracovních úkolů, což bude v případě prioritizace pacientů zpravidla naplněno. Právnická osoba se trestní odpovědnosti zproští, prokáže-li, že vynaložila veškeré úsilí, které na ní bylo možno spravedlivě požadovat, aby spáchání protiprávního činu zabránila. V tomto kontextu mají zásadní úlohu zejména vnitřní

<sup>43</sup> Srov. ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P., c. d., s. 251, a ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 253–255.

<sup>44</sup> Srov. ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P., c. d., s. 250–251, a ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 253.

<sup>45</sup> Srov. ČERNÝ, V., ČERNÁ, PAŘÍZKOVÁ, R., ŠUSTEK, P., PRUDIL, L., TĚŠINOVÁ, J., ŠOLC, M., CVACHOVEC, K., DOSTÁL, O., HOLČAPEK, T., VÁCHA, M., ŠEVČÍK, P., c. d., s. 251, a ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 255.

<sup>46</sup> Srov. ŠAMAL, P. Komentář k § 141. In: ŠAMAL, P. (ed.). *Trestní zákoník II. Komentář. § 140–421*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1490.

<sup>47</sup> Srov. např. ŠČERBA, F. Komentář k § 140. In: ŠČERBA, F. (ed.). *Trestní zákoník. Komentář. Svazek I, § 1 až 204*. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 1235–1236, nebo FREMR, R. Komentář k § 140. In: DRAŠTÍK, A., FREMR, R., DURDIK, T., RŮŽIČKA, M., SOTOLÁŘ, A. (eds.). *Trestní zákoník. Komentář. I. díl (§ 1 až 232)*. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 849.

pokyny poskytovatele zdravotních služeb a jím přijaté algoritmy prioritizace, jakož i zavedená praxe ve zdravotnickém zařízení a na jeho konkrétním oddělení.

### Občanskoprávní následky

Z hlediska občanskoprávní odpovědnosti je v případech přežití pacienta se zdravotními následky vzniklými v důsledku rozhodnutí poskytovatele myslitelný vznik nároku na náhradu újmy na zdraví podle § 2958 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „občanský zákoník“). Tento nárok by mohl být uplatněn právě proti poskytovateli zdravotních služeb. Vedle bolestného a případně náhrady dalších nemajetkových újem (jako je např. promeškání výjimečně rodinné události z důvodu navazujícího pobytu v nemocnici či snížených schopností vnímat) jde především o náhradu za ztížení společenského uplatnění při vzniku trvalých zdravotních následků. Výchozí částka náhrady za ztížení společenského uplatnění při úplném vyřazení ze života (tj. v případě komatózního stavu poškozeného) představuje na základě Metodiky k náhradě nemajetkové újmy na zdraví (bolest a ztížení společenského uplatnění podle § 2958 občanského zákoníku) čtyřsetnásobek hrubé měsíční nominální mzdy na přepočtené počty zaměstnanců v národním hospodářství za kalendářní rok předcházející roku, v němž vznikl nárok, tedy kdy došlo k ustálení zdravotního stavu poškozeného tak, aby mohlo být ztížení společenského uplatnění vyčísleno. Při ustálení zdravotního stavu v roce 2022 tak výchozí částka náhrady za ztížení společenského uplatnění při stoprocentním vyřazení ze života teoreticky činí 15 135 600 Kč.<sup>48</sup>

Nepřijetí do intenzivní péče nebo její ukončení bude mít v pandemické situaci často za následek úmrtí pacienta. V takovém případě dědicům nenáleží nárok na náhradu případné mezitímně vzniklé újmy na zdraví pacienta, ledaže by tento nárok byl ještě za života primárně poškozeného uplatněn u soudu nebo uznán škůdcem.<sup>49</sup> V úvahu tak přichází náhrada tzv. sekundární neboli reflexní újmy, tedy duševního strádání osob primárně poškozenému blízkých v případě jeho úmrtí

nebo zvláště závažného ublížení na zdraví (opět myslíme především na komatózní stavy) odčítovaná podle § 2959 občanského zákoníku. Recentní judikatura Nejvyššího soudu dovodila základní částku reflexní újmy pro nejbližší osoby (manžela, rodiče nebo děti) ve výši dvacetinásobku průměrné hrubé měsíční mzdy za rok předcházející úmrtí.<sup>50</sup> Při úmrtí v roce 2022 tak výchozí částka teoreticky činí 756 780 Kč. V některých případech již bylo s ohledem na okolnosti případu přiznáno i významně vyšší odčinění, např. ve výši 1 500 000 Kč pro sekundární oběť.<sup>51</sup>

### Aplikace okolností vylučujících protiprávnost

Z okolností vylučujících protiprávnost výslovně vyjádřených v trestním zákoníku a občanském zákoníku je v kontextu prioritizace pacientů relevantní krajní nouze. V úvahu teoreticky připadá také aplikace některé okolnosti vylučující protiprávnost, která není v zákoně výslovně uvedena, respektive dovození nového pravidla judikaturou.

### Krajní nouze

V § 2906 civilního kodexu i v § 28 trestního zákoníku je krajní nouze z obsahového hlediska vymezena podobně, byť lehce odlišnými formulacemi. V principu jde o čin, kterým jednajícím odvrací přímo hrozící nebezpečí újmy na právem chráněném zájmu (ať již se týká samotného jednajícího či jiné osoby), pokud nebylo za daných okolností možné odvrátit nebezpečí jinak a současně nezpůsobili jednáním následek zjevně stejně závažný nebo ještě závažnější než ten, který hrozil. Jestliže zákonodárce užívá termínu „zjevné“ (resp. „zřejmé“ v trestním zákoníku), je třeba této podmínce rozumět jako preferenci závěru o krajní nouzi v případě pochybnosti.<sup>52</sup> Jednání v krajní nouzi dále musí být vhodným (způsobitelným) prostředkem pro dosažení legitimního cíle a zároveň musí naplňovat požadavek subsidiarity, tedy být tím nejmírnějším dostačujícím zásahem do dotčeného zájmu jiné osoby.<sup>53</sup>

Aplikace krajní nouze na prioritizaci pacientů může být problematizována i podmínkou bezprostřednosti odvráceného nebezpečí.

<sup>48</sup> Průměrná mzda za rok 2021 činila 37 839 Kč. Srov. Průměrné mzdy – 4. čtvrtletí 2021. In: *Český statistický úřad* [online]. 7. 3. 2022 [cit. 2022-03-08]. Dostupné na <<https://www.czso.cz/csu/czso/cr/prumerne-mzdy-4-ctvrtleti-2021#:~:text=V%20roce%202021%20dos%C3%A1hla%20pr%C5%AFm%C4%9Bn%C3%A1,zv%C3%BD%C5%A1ila%20o%202%2C2%20%25.>>.

<sup>49</sup> Srov. § 1475 odst. 2 občanského zákoníku.

<sup>50</sup> Srov. zejména rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 19. září 2018, sp. zn. 25 Cdo 894/2018.

<sup>51</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. května 2019, sp. zn. 25 Cdo 3111/2018, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. října 2019, sp. zn. 25 Cdo 4518/2018.

<sup>52</sup> Srov. MELZER, F. Komentář k § 2096. In: MELZER, F., TĚGL, P. (eds.). *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek IX. § 2894-3091*. Praha: Leges, 2018, s. 148.

<sup>53</sup> Srov. tamtéž, s. 147.

Pokud by šlo o nebezpečí pouze hypotetické či hrozící v budoucnu, krajní nouze nebude dána.<sup>54</sup> Někteří autoři dokonce pro krajní nouzi vyžadují časovou tíseň, ve které jednájící nemá prostor k hlubším úvahám o možnostech odvrácení rizika.<sup>55</sup> Mohlo by tak být zpochybněno, zda může jít o jednání v krajní nouzi, pokud vychází z předem promyšlených doporučení a interních předpisů. I pokud bychom ovšem podmínku časové tísně přijali, je třeba ji vykládat v kontextu okolností případu, zejména charakteru hrozícího nebezpečí a možných opatření. Bylo by tak snad možné argumentovat, že i samo přijetí narychlo a pod tlakem situace vypracovaných doporučení bylo ze strany poskytovatele jednáním v krajní nouzi.

Významnou překážku aplikaci krajní nouze však představuje již výše naznačená podmínka proporcionality, kdy jednání nesmí vést k následku stejně závažnému, jako je odvrácené nebezpečí. Judikaturní<sup>56</sup> i doktrinální<sup>57</sup> výklad dovozuje, že za určitých okolností může být jednáním v krajní nouzi obětování jednoho lidského života pro záchranu více životů, nikoli však výměna jednoho života za jiný. Krajní nouze je přitom posuzována pouze v kontextu konkrétního případu, nikoli širších společenských důsledků. Jednání, kterým je pacientovi odepřena intenzivní péče, se bezprostředně vztahuje právě na tohoto jednoho pacienta na jedné straně a na jiného konkrétního pacienta, který by jej v intenzivní péči nahradil, na straně druhé. Skutečnost, že v širší perspektivě by určitým jednáním došlo k záchraně vyššího počtu životů, zde není relevantní: jednání zdravotníků v posuzovaném individuálním případě představuje výměnu života jednoho pacienta za naději na záchranu jiného pacienta (která je nadto spojena s nejistým výsledkem). Abstraktní hodnota všech životů je přitom před objektivním právem stejná. K naplnění podmínek krajní nouze proto zpravidla nedojde.<sup>58</sup>

## Jiné možné okolnosti vylučující protiprávnost

Nelze-li aplikovat krajní nouzi, soudy by teoreticky mohly dovodit naplnění jiné, v zákoně výslovně neuvedené, okolnosti vylučující protiprávnost.

Východiska vydaná Akademií věd v tomto smyslu hovoří o konfliktu dvou stejně závažných právních povinností,<sup>59</sup> který přebírají jako okolnost vylučující protiprávnost ze zahraniční, zejména německé trestněprávní dogmatiky. Jestliže je osoba v jednom okamžiku povinna k více právním povinnostem, přičemž objektivně může splnit jen jednu, nemůže být činěna právně odpovědnou za nesplnění ostatních povinností.<sup>60</sup> Podle autorů Východisek je na lékaři, kterého z pacientů vybere k záchraně.<sup>61</sup> Východiska nicméně vymezují konkrétní kritéria založená na pravděpodobnosti úspěchu terapie jako kombinaci posouzení naléhavosti a klinického úspěchu.<sup>62</sup> Koncept konfliktu povinností je schopen zdůvodnit, proč v krizové situaci nemůže být intenzivní péče poskytnuta všem pacientům (o tom ostatně ani není sporu, neboť právo principiálně neukládá povinnost k nemožnému, jak je to vyjádřeno v principu *ad impossibilia nemo tenetur*<sup>63</sup>). S ohledem na to, že kritéria výběru podle Východisek Akademie věd mají etickou povahu a nevycházejí bezprostředně z objektivního práva, je ovšem otázkou, zda mohou ospravedlnit konkrétní způsob výběru pacienta.

Za kompatibilní může být považován přístup Vladimíra Pelce, podle něhož zásah do pacientových práv, který je potřebný pro záchranu jiného pacienta, v případě svého provedení v souladu se standardem náležité odborné úrovně (*de lege artis*) představuje výkon povolání, který je v zákoně výslovně neuvedenou okolností vylučující protiprávnost. Při posuzování konkrétního případu se pak částečně uplatní hodnotové principy krajní nouze, a to zejména princip subsidiarity (nemožnosti dosáhnout cíle mírnějším zásahem)

<sup>54</sup> Srov. PAŠEK, M. Komentář k § 2906. In: PETROV, J., VÝTISK, M., BERAN, V. (eds.). *Občanský zákoník. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 3021.

<sup>55</sup> Srov. BEZOUŠKA, P. Komentář k § 2906. In: HULMÁK, M. (ed.). *Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1529.

<sup>56</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu Slovenské socialistické republiky ze dne 11. prosince 1980, sp. zn. 3 To 72/80, publikované pod č. 20/1982 Sb. rozh. tr. V dané věci soud rozhodoval o případu, v němž otec donutil děti zavraždit jejich babičku pod pohrůzkou, že je zavraždí všechny. Nejstarší dcera přitom již byla trestně odpovědná. Pro bližší představení případu srov. PELC, V., c. d., s. 266–269.

<sup>57</sup> Srov. např. ŠÁMAL, P. Komentář k § 28. In: ŠÁMAL, P. (ed.). *Trestní zákoník I. Komentář. § 1–139*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 394.

<sup>58</sup> Srov. ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 254, nebo obdobně PELC, V., c. d., s. 96–97, 102.

<sup>59</sup> Srov. ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A. DOLEŽAL, T., c. d., s. 22.

<sup>60</sup> Srov. DOLEŽAL, T. Konflikt povinností jako okolnost vylučující protiprávnost – východisko pro úvahy o možné prioritizaci pacientů v případě nedostatku zdrojů. In: *Zdravotnické právo a bioetika* [online]. 2. 11. 2020 [cit. 2022-03-08]. Dostupné na <<https://zdravotnickepravo.info/konflikt-povinnosti-jako-okolnost-vylucujici-protipravnost-vychodisko-pro-uvahy-o-mozne-prioritizaci-pacientu-v-pripade-nedostatku-zdroju/>>.

<sup>61</sup> Srov. tamtéž.

<sup>62</sup> Srov. ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A. DOLEŽAL, T., c. d., s. 22.

<sup>63</sup> „*Nikdo není zavázán k nemožnému.*“ Srov. ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 254, nebo ČERNÝ, D., DOLEŽAL, A. DOLEŽAL, T., c. d., s. 22.



a proporcionality (vyvažování zájmů).<sup>64</sup> Ve spojení s Východisky Akademie věd bychom tak teoreticky mohli dovodit, že konflikt povinností umožňuje lékařům volit mezi pacienty podle svého nejlepšího uvážení, přičemž by se měli řídit principy, při jejichž dodržení naplní okolnost vylučující protiprávnost spočívající ve výkonu povolání. Způsob výběru pacientů tak bude otázkou postupu *de lege artis*, jehož konkrétní obsah je utvářen doporučeními odborných společností, vědeckými články a studii apod., tedy míněním relevantní části odborné veřejnosti.<sup>65</sup>

Uvedené snahy o dovození institutu, který by zdravotníkům a poskytovatelům provádějícím prioritizaci zajistil právní ochranu, považujeme za chvályhodné a teoreticky přínosné. Z praktického hlediska je však bohužel nutné k nim přistupovat rezervovaně. Je třeba mít na paměti, že při odmítnutí život zachraňující léčby je zasaženo do prioritní hodnoty právního řádu – lidského života. V návaznosti na to pak při porušení právní povinnosti hrozí i velmi závažné odpovědnostní důsledky. Těžko lze proto připustit, aby způsob výběru pacienta byl ponechán zcela na vůli lékaře nebo poskytovatele. Poskytovatelé zdravotních služeb i jednotliví zdravotníci přitom pro své praktické rozhodování potřebují přijatelnou úroveň právní jistoty. Spoléhat na to, že by soudy v případě sporu či trestního řízení aplikovaly některou z uvedených výslovně neupravených okolností vylučujících protiprávnost, vlastně znamená svěřit osud zdravotníků a poskytovatelů důvěře v to, že justice dovodí nová a pro ně příznivá pravidla. Míru právní nejistoty, která je s tím spojena, považujeme s ohledem na možné odpovědnostní následky za příliš vysokou.<sup>66</sup>

## Závěr

V průběhu pandemie onemocnění covid-19 nebyla dosažena shoda na eticky správném postupu prioritizace pacientů v zahraniční komparaci a často ani uvnitř jednotlivých jurisdikcí.

Podobně nejednoznačný výsledek přinesla také diskuse odborné veřejnosti v České republice, ze které vzešly dva částečně protichůdné dokumenty. Zatímco Východiska Akademie věd jsou založena primárně na etických úvahách a směřují k argumentačnímu zdůvodnění relativně flexibilních tírážních kritérií, stanovisko ČSARIM se striktně drží platné právní úpravy a ve své snaze o zajištění právní jistoty zdravotníkům je výrazně konzervativnější. Český právní rámec prioritizace pacientů je poměrně přísný a nepružný, přičemž je zjevné, že zákonodárce nikdy nepočítal s možností přetížení zdravotnických kapacit na celostátní úrovni. Odpovědnostní následky porušení právní povinnosti lékaře či poskytovatele zdravotních služeb jsou přitom potenciálně závažné, kdy může dojít k úspěšnému uplatnění nároku na náhradu újmy primární či reflexní oběti, ale v extrémnějším případě i k naplnění skutkové podstaty některého z trestných činů proti životu a zdraví.

Z etického pohledu je regulace přijímání pacientů do péče a ukončování péče v České republice poměrně silně deontologicky orientovaná, kdy povinnost poskytnout neodkladnou péči je prakticky bezpodmínečná bez ohledu na důsledky pro ostatní pacienty. Na rozdíl od jiných oblastí úpravy, které jsou významně více konsekvencionalisticky založené, se v tomto úzkém kontextu utilitarismus pravidel příliš neuplatňuje. Právně politické diskusi otevřenou otázkou je, do jaké míry a v jaké konkrétní podobě by se případně uplatnit měl. Máme za to, že pro případy zásadní kapacitní krize v celé republice (např. v případě pandemie ještě silnější, než byl covid-19, válečného konfliktu nebo jiné zcela mimořádné události) by bylo vhodné principy utilitarismu pravidel reflektovat výrazněji. Nelze však bezpečně spoléhat na to, že tak případně učiní soudy. V tomto smyslu by byla potřeba změna na zákonné úrovni,<sup>67</sup> kterou ovšem vzhledem k její kontroverzní a nepopulární povaze pravděpodobně není možné v dohledné době očekávat. Nezbývá než doufat, že v případě jiné krize přijde včas a nikoli až reaktivně za cenu chaosu a nejistoty.

<sup>64</sup> Srov. PELC, V., c. d., s. 97.

<sup>65</sup> K utváření obsahu standardu péče *de lege artis* srov. ŠUSTEK, P. Náležitý odborný postup (lex artis). Obecně In: ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T. (eds.), *Zdravotnické právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 263–282.

<sup>66</sup> Srov. ŠUSTEK, P., HOLČAPEK, T., ŠOLC, M., c. d., s. 254.

<sup>67</sup> Srov. stejný závěr tamtéž, s. 255.