

INTERDYSCYPLINARNE CENTRUM ETYKI UJ (INCET)

KAZUS

DATA WYDANIA: 12.11.2017

DOI: 10.26106/SY0S-WB18

Opracowanie: KAZIMIERZ SZEWCZYK

Uniwersytet Medyczny w Łodzi

Zakład Bioetyki

AINTREE UNIVERSITY HOSPITALS NHS FOUNDATION TRUST PRZECIWKO DAVIDOWI JAMESOWI

Lokalizacja kazusu: Wielka Brytania

Rok kazusu: 2013

Słowa kluczowe: onkologia, terapia daremna, najlepiej pojmowany interes pacjenta, Ustawa o zdolności do czynności prawnych (*Mental capacity act*), pacjent niekompetentny

Opis przypadku

57-letniego Davida Jamesa przyjęto w 2001 roku do szpitala (*Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust*) z powodu raka jelita grubego. Leczenie przebiegło pomyślnie. Po 11 latach pacjenta ponownie hospitalizowano z powodu kłopotów ze sztucznym odbytem (stomą). Medycznie problem został sprawnie rozwiązany, jednakże chory nabawił się infekcji. Choroba przebiegała z komplikacjami. W jej efekcie rozwinęła się u D. Jamesa przewlekła obturacyjna choroba płuc, ostra niewydolność nerek i trwałe utrzymujące się niskie ciśnienie krwi. 24 maja 2012 roku – w 19 dniu pobytu w szpitalu – chorego przeniesiono na oddział intensywnej terapii. Między majem a grudniem stan zdrowia D. Jamesa zmieniał się – od krótkotrwałej poprawy do poważnych komplikacji, łącznie z udarem skutkującym przykurczem nóg i niedowładem prawej strony ciała oraz zatrzymaniem akcji serca wymagającym resuscytacji. Nawracające infekcje doprowadziły do szoku septycznego i niewydolności oddechowej wymagającej podłączenia do respiratora. Chorego odżywiano za pomocą sondy nosowo-gardłowej.

Według świadectwa lekarzy przykurcze nóg i niedowład prawej strony ciała przysparzały choremu wielu cierpień. Także codzienne czynności opiekuńcze były źródłem dyskomfortu,

bólu i cierpienia. Ich zdaniem chory będzie przechodził kolejne infekcje prowadzące do dalszego obniżania ciśnienia krwi i niewydolności wielonarządowej. Zgodnie z rokowaniami w pierwszych dniach lipca u pacjenta zdiagnozowano wstrząs septyczny i utratę ciśnienia.

Neurologiczne funkcje D. Jamesa zaczęły się pogarszać. Na początku lipca badania wskazały na minimalny stan świadomości pacjenta. Mimo zdiagnozowania minimalnego stanu świadomości chorego, według świadectwa zespołu medycznego, sprawiały przyjemność odwiedziny żony i dzieci, całował ją, gdy się nad nim nachyliła i wydawał dźwięki, które można było interpretować jako próbę odpowiedzi na słowa żony.

W sierpniu u pacjenta nastąpiło zatrzymanie akcji serca wymagające sześciominutowej resuscytacji. Zdaniem lekarzy zastosowane techniki przedłużania życia przysporzą pacjentowi wielu dodatkowych cierpień. I tak, heparyna zapobiegająca skrzepom wywoła krwawienia i udary. Te skutki uboczne i terapia nerkozastępcza spowodują u pacjenta intensywne i bolesne uczucie zimna połączone z intensywnymi dreszczami. Resuscytacja będzie skutkować połamanymi żebrami i zapaleniem płuc. Jedna z pielęgniarek słyszała jak D. James (zawodowy muzyk) tuż po przyjęciu na oddział intensywnej terapii, powiedział jednemu z członków zespołu medycznego, że jego życie bez możliwości grania na gitarze nie miałoby sensu.

W tej sytuacji klinicznej, zdaniem doktora Christophera Danbury, eksperta intensywy powołanego na świadka przez rzecznika pacjenta (*official solicitor*), dalsze leczenie byłoby terapią daremną (*futile*). W jego opinii stan chorego będzie się pogarszał i nie opuści on oddziału intensywnej terapii. Jednakże przy zastosowaniu dostępnych metod terapii jego życie może być przedłużane przez miesiące, choć nie przez lata. Podobnego zdania byli lekarze opiekujący się chorym.

Rodzina – żona, córka i syn – według zgodnego świadectwa personelu medycznego szpitala szczerze oddania chorego, nie podzielała zdania lekarzy, szczególnie poglądu Ch. Danbury. Żona była świadoma, że po ewentualnym powrocie męża do domu, jego życie nie będzie tej samej jakości, jaką miał przed przyjęciem do szpitala. Jednakże doświadczenie przebytego raka, jej zdaniem, pozwala wnioskować o życzeniach chorego związanych z obecnym stanem. Mąż mówił jej, że choroba nie może go pokonać i nigdy się jej nie poddawał. Rodzina wierzyła, że tę samą postawę przyjąłby i w obecnej sytuacji.

Z braku innej możliwości przełamania różnicy zdań szpital zwrócił się do Sądu Opiekunczego (*Court of Protection*)¹. Aplikacja dotyczyła dwu kwestii:

1. stwierdzenia braku zdolności kompetencyjnych D. Jamesa tyjących zgody lub niezgody na jakiegokolwiek rodzaj terapii,
2. uznania za leżące w najlepiej pojmowanym interesie pacjenta niewdrażanie następujących procedur w sytuacji pogorszenia stanu chorego:
 - resuscytacji krążeniowo-oddechowej,
 - inwazyjnego wspomaganie krążenia,
 - terapii nerkozastępczej w przypadku pogorszenia funkcji nerek,
 - dożylnego podawania antybiotyków w sytuacjach komplikacji spowodowanych infekcjami; aplikant wycofał tę pozycję, traktując swe ustępstwo jako uwzględnienie żądań rodziny.

Podstawą powództwa – odnośnie do kwestii drugiej – było przekonanie przedstawicieli szpitala, że ciężary związane z wdrażaniem wymienionych procedur przeważają nad moż-

¹ [2012] EWCOP 3524, Case no: 12208517; <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCOP/2012/3524.html> (dostęp 06.11.2020 r.).

liwymi korzyściami, a skoro perspektywy uzyskania jakiegokolwiek sensowej poprawy stanu zdrowia D. Jamesa są znikome, takie świadczenia są terapią daremną.

Sędzia Sądu Opiekuńczego Peter Jackson podkreślił, że powództwo nie dotyczy wycofania już stosowanej intensywnej terapii. Obejmuje ono uznanie za zgodne z prawem – jako nieleżące w najlepiej pojmowanym interesie pacjenta – niewdrażanie w przyszłości wyspecyfikowanych wyżej form terapii, łącznie z tymi, które są obecnie aplikowane, jak np. agresywna wentylacja.

W kwestii pierwszej sędzia orzekł, że pacjent znajduje się w przestrzeni między minimalnym, podczas nasilenia choroby, a ograniczonym stanem świadomości w epizodach poprawy. Nie może zatem podejmować kompetentnych decyzji dotyczących sposobu postępowania medycznego.

Rozpatrywanie kwestii drugiej sędzia P. Jackson zaczął od przywołania punktu 4(5) do 4(7) *Ustawy o zdolności do czynności prawnych (Mental Capacity Act)*² oraz par. 5.31. *Kodeksu wykonawczego*³ do tej *Ustawy*. *Ustawa* nie definiuje najlepiej pojmowanego interesu. Definicji nie daje też *Kodeks wykonawczy*, wymieniając jednakże rodzaje procedur, których niepodejmowanie bądź zaprzestanie bez wątpliwości mieści się w tym standardzie postępowania. Są nimi: leczenie daremne i nadmiernie uciążliwe dla pacjenta. W najlepiej pojmowanym interesie leży wycofanie lub niewdrażanie procedur w sytuacjach, w których nie ma perspektyw wyleczenia (*recovery*).

Sędzia P. Jackson nie podzielił opinii lekarzy, a także wspierającego te opinie zdania rzecznika pacjenta i – odwołując się do *Kodeksu wykonawczego* – orzekł, że wdrożenie wymienionych w powództwie procedur nie jest ani działaniem daremnym, ani nadmiernie uciążliwym dla D. Jamesa, pacjent zaś nie znajduje się w stanie niedającym nadziei na powrót do zdrowia. Zapewne nie będzie to pełne wyzdrowienie. Wystarczy licząca się dla niego i jego rodziny poprawa jego obecnej sytuacji. Lekarzom zarzucił zbyt skupianie się na medycznych aspektach standardu najlepiej pojmowanego interesu i niedocenianiu jego stron niemedycejskich. Przyznał, że duży wpływ na orzeczenie miało życie rodzinne chorego, przepojone wzajemną bliskością i obdarzone sensem.

Oddalając powództwo, sędzia podkreślił, iż do takiej decyzji skłonił go brak wiarygodnych argumentów za poglądem powoda, że niepodjęcie wymienionych w apelacji procedur leży w najlepiej pojmowanym interesie chorego.

Szpital odwołał się do Sądu Apelacyjnego. Sąd wydał orzeczenie 1 marca 2013 roku⁴. Przed wydaniem wyroku stan D. Jamesa znacznie się pogorszył.

Sędzia Sądu Apelacyjnego lord Alan Ward stwierdził, że meritum apelacji stanowi pytanie, czy Peter Jackson właściwie zastosował *Kodeks wykonawczy*, orzekając, że sporne procedury nie są daremne (par. 33). Odpowiedź A. Warda na to pytanie była negatywna. Jego zdaniem sąd opiekuńczy zbyt wąsko zinterpretował daremność, skupiając się jedynie na stronie medycznej procedur. Nie uwzględnił natomiast ich wpływu na ogólny dobrostan (*general well-being*) i całościowo ujęte zdrowie pacjenta (par. 38). Mylił się także, twierdząc, że sporne procedury nie są nadmiernie uciążliwe dla chorego i że istnieje realna perspektywa wyleczenia (par. 40). Nie rokując poprawy zdrowia, nie miały one tym samym wpływu na

² *Mental Capacity Act 2005*; <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/section/4> (dostęp 06.11.2020 r.).

³ *Mental Capacity Act 2005. Code of Practice*, Department for Constitutional Affairs, London 2007; https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/497253/Mental-capacity-act-code-of-practice.pdf (dostęp 06.11.2020 r.).

⁴ [2013] EWCA Civ 65; <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2013/65.html> (dostęp 06.11.2020 r.).

ogólny dobrostan chorego. „Cuda” mogą się wprawdzie zdarzać, ale w rozpatrywanym przypadku jest to nieprawdopodobne. W takiej sytuacji życzenia D. Jamesa, gdyby były „rezultatem w pełni poinformowanego namysłu” prowadziłyby do rozpoznania ich daremności (par. 47).

Sędzia zwrócił uwagę na ból i cierpienie nieodłącznie powiązane z kontynuacją resuscytacji krążeniowo-oddechowej, inwazyjnego wspomaganie krążenia i terapii nerkozastępczej.

Lady Mary Arden doszła do takich samych konkluzji, jednakże na odmiennej drodze (par. 51). Zaczęła o konstatacji, że *Ustawa o zdolności do czynności prawnych*, szczególnie w punktach 4(6) i 4(7) przypisuje dużą wagę do indywidualnych życzeń pacjenta i to nie tylko do przeszłych, ale także do aktualnych. Wążąc najlepiej pojmowany interes, należy bezwzględnie uwzględniać te preferencje. Jeśli sąd ma wątpliwości co do tych życzeń pacjenta bądź nie jest pewien, jakie procedury należy zastosować w stosunku do niego, powinien procedować, przyjmując standard racjonalnej jednostki (*reasonable individual*). Innymi słowy, należy założyć, że D. James postępowałby tak, jak pacjent racjonalny, który – zachowując kompetencję – znalazłby się w jego sytuacji (par. 59).

Stosując ten standard, sędzia uznała, że – kierując się humanitaryzmem i szacunkiem dla autonomii D. Jamesa – w świetle jego zdrowotnej kondycji, należy przyjąć, iż jako racjonalna jednostka odrzuciłby, kierując się wiedzą naukową, sporne procedury (par. 63-64).

Krótko po orzeczeniu Sądu Apelacyjnego D. James zmarł. Apelację wniosła do Sądu Najwyższego (*United Kingdom Supreme Court*) pani James. Sąd wydał wyrok 30 października 2013 roku⁵. Lady Brenda Hale w imieniu pozostałych sędziów uznała, że – po pierwsze – sąd opiekuńczy właściwie zinterpretował i zastosował do przypadku D. Jamesa standard najlepiej pojętego interesu ujęty w *Ustawie o zdolności do czynności prawnych*. Podkreśliła (par. 35), że punktem wyjścia do ustalania tego interesu jest „silne założenie”, iż w najlepiej pojmowanym interesie pacjenta leży zachowanie życia. Osoby podejmujące decyzje powinny w każdym indywidualnym przypadku brać pod uwagę nie tylko medyczne aspekty postępowania, lecz muszą uwzględniać dobrostan chorego w szerokim tego słowa znaczeniu.

Po drugie, zdaniem Sądu Najwyższego P. Jackson prawidłowo zinterpretował daremność, w znaczeniu nieefektywności procedury lub świadczenia nieprzynoszącego korzyści pacjentowi. Z aprobatą odniosła się do uwzględnienia przez sędziego w ocenie daremności, nastawienia rodziny do D. Jamesa i walorów jego życia rodzinnego.

Po trzecie, podobnie jak sędzia Jackson, B. Hale uznała, że w przypadku nieuleczalnej choroby mało pomocne w ustalaniu najlepiej pojmowanego interesu jest mówienie o wyzdrowieniu lub o dobrym zdrowiu. W ocenie jakości egzystencji „liczy się zdanie pacjenta i nie jest sprawą innych osądzać, jakie życie powinien on uznawać za wartościowe, a jakie za niewarte przeżycia” (par. 44).

W tych trzech kwestiach sąd najwyższy zgadzając się z interpretacją standardu najlepiej pojmowanego interesu i z rozumieniem wytycznej z *Kodeksu wykonawczego*, przedstawionego przez sędziego P. Jacksona, nie podzielił tym samym wniosków Sądu Apelacyjnego w tych kwestiach.

Lady B. Hale miała zastrzeżenia do konkluzji Sądu Apelacyjnego odnoszącej się do sztucznego odżywiania, mechanicznej wentylacji i terapii nerkozastępczej. Jej zdaniem są to procedury „wysoce inwazyjne”, a co za tym idzie w sytuacji zdrowotnej D. Jamesa niektóre z nich (np. terapię nerkozastępczą) można uznać za nadmiernie go obciążające. Jednak w przypad-

⁵ *Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust v. James*, Michaelmas Term [2013] UKSC 67; <http://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2013/67.html> (dostęp 06.11.2020 r.).

kach tak delikatnych i trudnych sąd apelacyjny powinien z większą ostrożnością i „bardzo powoli” zmierzać do konkluzji, że sędzia Jackson się mylił (par. 42). Sąd Najwyższy nie podzielił rozumowania sędzi M. Arden odnoszącego się do standardu racjonalnej jednostki. Kryje się za nim sugestia, że ustalanie życzeń i uczuć pacjenta jest testem obiektywnym. Tymczasem ustalając najlepiej pojmowany interes pacjenta, powinniśmy rozważać te uczucia z punktu widzenia tego oto, indywidualnego chorego (par. 45).

Jednakże – zważywszy na stan zdrowia D. Jamesa w czasie trwania rozprawy przed Sądem Apelacyjnym – sędziowie tej instancji wydali właściwy wyrok (par. 46). W konkluzji orzeczenia B. Hale stwierdziła, że Sąd Apelacyjny doszedł do właściwego wniosku, opierając się na błędnych racjach. Natomiast sędzia P. Jackson uzyskał rezultat zgodny z obowiązującym prawem (par. 48).

Komentarz

W komentarzu skupię się na dwu zagadnieniach, mianowicie na:

1. interpretowaniu przez sądy kolejnych instancji standardu najlepiej pojmowanego interesu pacjenta, w jego wykładni przedstawionej w *Ustawie o zdolności do czynności prawnych (Mental Capacity Act)*;
2. zasygnalizowaniu problematyki sumienia profesjonalnego, do której to instancji lekarz może się odwołać, odmawiając wdrażania (lub kontynuacji) procedury jako – w jego osądzie – postępowania niezgodnego z tradycją moralną i wartościami etycznymi profesji lekarskiej.

1. FAKTY

68-letniego Davida Jamesa hospitalizowano w maju 2012 roku z powodu komplikacji po operacji raka jelita grubego przeprowadzonej przed 11 laty⁶. Stan chorego szybko się pogarszał. Sąd opiekuńczy, opierając się na świadectwach lekarzy, orzekł, że pacjent znajduje się w przestrzeni między minimalnym, podczas nasilenia choroby, a ograniczonym stanem świadomości w epizodach poprawy. Zdiagnozowany stan wykluczał kompetencję decyzyjną chorego.

Między lekarzami prowadzącymi chorego a rodziną zaznaczyła się różnica zdań co do sensowności podejmowania procedur przedłużających życie – terapii nerkozastępczej, mechanicznej wentylacji i inwazyjnego wspomaganie krążenia – w sytuacji pogorszenia stanu pacjenta. Bliscy nalegali na ich wdrażanie, lekarze uznawali je za świadczenia daremne lub (i) nieleżące w najlepiej pojmowanym interesie pacjenta. Podkreślali także ogrom bólu i cierpienia wiążący się z ich stosowaniem.

⁶ *David James Death: Doctors „Right” To Withhold Treatment*, BBC News; <http://www.bbc.com/news/uk-england-merseyside-24741844> (dostęp 06.11.2020 r.).

Nie znajdując porozumienia z rodziną, szpital zdecydował się na kroki prawne i zwrócił się do Sądu Opiekuńczego o zezwolenie na niepodejmowanie wymienionych wyżej trzech procedur. Sędzia Peter Jackson wydał wyrok niekorzystny dla szpitala. Lecznica złożyła odwołanie w Sądzie Apelacyjnym, rozstrzygnięte korzystnie dla niej. W czasie prac sądu stan D. Jamesa znacznie się pogorszył i wkrótce po wyroku chory zmarł. Z apelacją do Sądu Najwyższego zwróciła się pani James. Sąd odwołanie przyjął. Orzekając, podzielił stanowisko P. Jacksona, jednakże – uwzględniając najnowsze dane o stanie zdrowia D. Jamesa – zaaprobował skutki decyzji sądu apelacyjnego⁷.

2. STANDARD NAJLEPIEJ POJMOWANEGO INTERESU

Komentowany kazus jest pierwszą sprawą rozpatrywaną przez sądy angielskie z odwołaniem się do przyjętej w 2005 roku *Ustawie o Zdolności do czynności prawnych (Mental Capacity Act)*⁸.

Toni Hope, Anne-Marie Slowther i Jim Eccles nazwali *Ustawę* „imponującym kawałkiem” prawniczej roboty „zasługującym na poważny etyczny namysł”⁹. Dokument zawiera między innymi regulacje dotyczące podejmowania decyzji w imieniu niekompetentnych pacjentów¹⁰. Z unormowań tych skupię się – podobnie jak sądy w sprawie D. Jamesa – na standardzie najlepiej pojmowanego interesu (*best interests*)¹¹.

Ustawodawca nie definiuje tego standardu, podając w art. 4 jedynie warunki jego stosowania. Dla wymogów komentarza istotny jest art. 4(6) o następującym brzmieniu: podejmujący decyzję „musi uwzględnić tak dalece, jak to można rozsądnie ustalić –

- (a) przeszłe i obecne życzenia oraz uczucia osoby [...],
- (b) przekonania i wartości, które prawdopodobnie mogłyby wpłynąć na jej decyzje, gdyby miała zdolność decyzyjną oraz
- (c) inne czynniki, które prawdopodobnie mogłaby wziąć pod uwagę, gdyby była do tego zdolna”¹².

Ważne dla szacowania najlepiej pojmowanego interesu pacjenta są także wytyczne *Kodeksu wykonawczego* do tej *Ustawy*. Dla komentowanej sprawy szczególne znaczenie ma paragraf 5.31. tego dokumentu. Wymienia on rodzaje procedur, których niepodejmowanie bądź zaprzestanie bez wątpliwości mieści się w tym standardzie postępowania. Są nimi: leczenie daremne i nadmiernie uciążliwe dla pacjenta. W najlepiej pojmowanym interesie leży

⁷ Jones J. (2014), *Case Comment – Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust v. James*; <http://uksc-blog.com/case-comment-aintree-university-hospitals-nhs-foundation-trust-v-james-2013-uksc-67/> (dostęp 06.11.2020 r.).

⁸ Jackson E. (2016), *Medical Law. Text, Cases, and Materials*, Oxford: Oxford University Press, s. 1000.

⁹ Hope T., Slowther A. M., Eccles J. (2009), *Best Interests, Dementia and the Mental Capacity Act (2005)*, „Journal of Medical Ethics” 2009, (35)12; http://wrap.warwick.ac.uk/3136/1/WRAP_Slowther_best-interests.pdf (dostęp 06.11.2020 r.).

¹⁰ Nieco więcej o tym dokumencie: Szewczyk K. (2015), *Problemy bioetyczne w ośpieniu starczym*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ, punkt F.

¹¹ Więcej o tym standardzie: Szewczyk K. (2010), *Decyzje krytyczne w neonatologii i standardy ich podejmowania*, „Diametros” nr 26, s. 122 i n.; <http://www.diametros.iphils.uj.edu.pl/index.php/diametros/article/download/417/448> (dostęp 06.11.2020 r.).

¹² *Mental Capacity Act*; <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/9/section/4>

wycofanie lub niewdrażanie procedur w sytuacjach, w których nie ma perspektyw wyleczenia (*recovery*)¹³.

Ustawa w ustalaniu najlepiej pojmowanego interesu kładzie silny nacisk nie tylko na przeszłe, ale także na aktualne życzenia i uczucia pacjenta. Stosując się do tego nakazu, sędzia P. Jackson rozważył dane pochodzące obserwacji zachowań pacjenta (między innymi dostarczone przez pielęgniarki), jego zabarwionego humorem dystansu do choroby oraz demonstrowanych silnych więzi z rodziną i chęci życia. Z rozmów z bliskimi wynikało, że D. James pobudzany nadzieją na wyzdrowienie znosił trud, ból i cierpienie związane z zakończonym sukcesem leczeniem raka jelita. Żona utrzymywała, że takie nastawienie do choroby i perspektywy poprawy jakości życia ma również i w obecnej sytuacji.

Opierając się na wymienionych przesłankach, P. Jackson orzekł:

1. podjęcie spornych trzech procedur nie jest daremne i to ujmowane zarówno od przewidywanych efektów terapeutycznych, jak i możliwej do osiągnięcia jakości życia – nie będzie ono egzystencją niewartą przeżycia¹⁴;
2. ciężary związane z proponowaną terapią – jakkolwiek bardzo duże – muszą być warte z korzyściami przedłużania życia; nie można ich w rozpatrywanym przypadku uznać za nadmiernie obciążającego dla D. Jamesa;
3. nie można mówić, że w rozpatrywanej sprawie nie ma perspektywy wyleczenia. „Wyleczenie” bowiem nie oznacza pełnego powrotu do zdrowia, lecz uzyskanie takiej jakości życia, którą pan James uznawałby za wartościową.

W precedensach poprzedzających *Ustawę o zdolności do czynności prawnych* nie uwzględniano tych „subiektywnych” składników najlepiej pojmowanego interesu¹⁵. Pod tym względem komentowane orzeczenie Sądu Opiekuńczego uznać można za przełomowe. Otworzyło ono drogę do uwzględniania owych – podkreślę – subiektywnych składników w orzeczeniach sądowych. Skorzystał z niej sąd najwyższy, rozpatrując kasus D. Jamesa. Nie podzielił on rozumowania sędzi Mary Arden z sądu apelacyjnego posługującej się obiektywnym standardem racjonalnej jednostki w wyznaczaniu najlepiej pojmowanego interesu. Rozbudowaną krytykę wyroku sądu tej instancji przedstawił Stephen Smith prawnik z uniwersytetu w Birmingham¹⁶. Jest ona w dużej mierze zgodna z argumentacją sądu najwyższego, której komentator jeszcze nie znał.

Moim zdaniem jednakże sędzia Jackson, szacując omawiany standard, nadmiernie skupił się na wyznacznikach subiektywnych, co przeszkodziło mu dostrzec wysoką inwazyjność terapii nerkozastępczej, mechanicznej wentylacji i inwazyjnego wspomaganie krążenia. Sędzia sądu najwyższego Brenda Hale – generalnie zgadzając się z orzeczeniem Sądu Opiekuńczego, wyraziła – według mnie – słuszne zastrzeżenia do tej jego części, uznając wymienione procedury za wysoce inwazyjne i przynajmniej niektóre z nich (terapię nerkozastępczą) za

¹³ *Mental Capacity Act 2005. Code of Practice*, Department for Constitutional Affairs, London 2007; https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/497253/Mental-capacity-act-code-of-practice.pdf (dostęp 06.11.2020 r.).

¹⁴ Więcej na temat standardu daremności leczenia: Szewczyk K. (2016), *O medycznej daremności proceduralnej i o powodach, dla których należy ją włączyć w polskie regulacje bioetyczne i system prawny*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ.

¹⁵ Donnelly M. (2009), *Best Interests, Patient Participation and the Mental Capacity Act 2005*, “Medical Law Review” 17(1), s. 1-29; Donnelly M. (2011), *Determining Best Interests under the Mental Capacity Act 2005*, “Medical Law Review” 19(2), s. 304-313.

¹⁶ Smith S. W. (2013), *Aintree University Hospital NHS Foundation Trust v. James*, [2013] EWCACIV 65, “Medical Law Review” 21(4), s. 622-631.

nadmiernie obciążające D. Jamesa w jego aktualnej sytuacji zdrowotnej. Będąc na miejscu sędziego P. Jacksona, być może orzekłaby, że nie leżą one w najlepiej pojmowanym interesie pacjenta (par. 42).

Kończąc uzasadnienie orzeczenia, sędzia B. Hale stwierdziła, że sąd opiekuńczy swoim wyrokiem otworzył orzecznictwo na stosowanie aktualnego prawa w ustalaniu najlepiej pojmowanego interesu, natomiast sąd apelacyjny drogę tę próbował ograniczyć, skupiając się na obiektywnych i medycznych wyznacznikach tego standardu. Jednakże – podkreśliła sędzia – biorąc pod uwagę sytuację zdrowotną D. Jamesa w czasie wydawania wyroku, sędziowie apelacyjni orzekli właściwie.

3. PROBLEM SUMIENIA PROFESJONALNEGO LEKARZY

Smith w pracy późniejszej od przywołanego wyżej komentarza zauważa, że kazus D. Jamesa należy do tych przypadków opieki u końca życia, w których zarówno wdrożenie procedur przedłużających życie, jak i rezygnacja z nich może być uznane za postępowanie medycznie właściwe¹⁷. Zdaniem autora przypadki te są szczególnie przydatne w dyskusji nad rolą sumienia lekarzy. Jego sprzeciw – a nie aspekty medyczne procedur – może bowiem decydować o wycofaniu lub niepodejmowaniu leczenia przedłużającego życie. Sądy, twierdzi, powinny wiedzieć o takiej funkcji sumienia i brać pod uwagę zdanie lekarzy motywowanie nie tyle względami medycznymi, ile moralnymi. Ich wątpliwości nie będą wówczas dotyczyły nieskuteczności procedur, lecz uznania ich wdrożenia za postępowanie idące o „jeden most za daleko”: sprawiające choremu zbyt wiele cierpienia. A w przypadku D. Jamesa ten właśnie motyw – bólu, dyskomfortu i cierpienia – był silnie akcentowany przez lekarzy i zauważony przez sądy wszystkich instancji.

Moim zdaniem propozycja S. Smitha jest godna rozważenia. Stąd też resztę komentarza przeznaczę na bardzo krótkie omówienie roli sumienia (profesjonalnego) w decyzjach lekarskich. Omawiając ją, odejdę od oryginalnego artykułu S. Smitha i wykorzystam tekst Jonathana Montgomery¹⁸. Powodem rezygnacji jest zbyt szerokie i mało precyzyjnie ujęcie sumienia przez S. Smitha, jako „czynienia czegoś lub zaniechania tego działania na podstawie naszych przekonań o słuszności, lub niesłuszności rozważanego postępowania” (s. 286).

1. Montgomery pisze o dwu rodzajach sumienia: własnym czy też osobistym (*personal conscience*) i profesjonalnym (*professional conscience*). Ja wolałbym mówić o dwu funkcjach sumienia. Dla pełni obrazu dodam, że John Rawls wspomina o trzeciej funkcji sumienia, mianowicie o sumieniu politycznym¹⁹.
2. Sumienie własne jest sumieniem jednostki jako autonomicznego podmiotu działania moralnego. Postępowanie autonomiczne i zgodne z własnym sumieniem pozwala zachować jednostce *integralność moralną*. Ta z kolei jest cechą charakteru umożliwiającą łączenie wartości moralnych w spójną całość i dochowanie wierności tym dobrom

¹⁷ Smith S. W. (2015), *A Bridge Too Far: Individualized Claims of Conscience*, “Medical Law Review” 23(2), s. 283-302.

¹⁸ Montgomery J. (2015), *Conscientious Objection: Personal and Professional Ethics in the Public Square*, “Medical Law Review” 23(2), s. 200-220.

¹⁹ Rawls J. (1994), *Teoria sprawiedliwości*, tłum. A. Romaniuk, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, s. 503.

w „myśleniu i działaniu”²⁰. Integralność moralna jest ważną kategorią identyfikującą sumienie własne. Ujęcie sumienia podane przez S. Smitha jest bliskie tej funkcji. Jej ochronie służy klauzula sumienia. J. Montgomery postuluje tę ochronę (i klauzulę) przenieść z prawa medycznego do prawa pracy. Jest to postulat moim zdaniem ze wszech miar godny rozważenia.

3. Sumienie profesjonalne jest sumieniem lekarza jako członka profesji – grupy specjalistów mających własną tradycję moralną – w której rozumienie wartości, właściwych standardów, a nawet ich katalog ulega zmianom przystosowującym etos lekarski do aktualnej sytuacji społecznej. Medycyna jest przedsięwzięciem moralnym. Dlatego też powinnością lekarza jest identyfikowanie się z tradycją moralną (etosem) profesji. Identyfikacja pozwala mu zachować *tożsamość moralną* profesjonalisty rozumianą jako zgodność postępowania z dziedzictwem moralnym medycyny. Tożsamość moralna jest pojęciem kluczowym dla sumienia w jego funkcji profesjonalnej. Autonomia sumienia profesjonalnego służy ochronie tożsamości profesjonalnej lekarza. Nie służy natomiast wzmocnieniu podmiotowej wolności działania moralnego i zachowaniu integralności moralnej jednostki jak w sumieniu własnym.

Tradycja moralna profesji ulega przekształceniom przystosowującym etos lekarski do aktualnej sytuacji społecznej i zmian w samej medycynie. Nie będę tu dyskutował, na ile są to zmiany ewolucyjne, a na ile rewolucyjne. W obu przypadkach jednakże sumienie profesjonalne odgrywa ważną rolę, umożliwiając zmiany i przygotowując lekarzy na modyfikacje etosu. Innymi słowy, wprowadza element plastyczności w dziedzictwo moralne profesji, odpowiadając na wyzwania chwili, na sytuacje terapeutyczne niepowtarzalne w swoim bogactwie szczegółów, które czynią dany przypadek.

W komentowanym kazusie lekarze nie powołują się jawnie na obiekcje sumienia skłaniające ich do wystąpienia na drogę sądową. Jednakże to ich niechęć to powiększania cierpienia chorego za cenę przedłużania jego życia była impulsem uruchamiającym postępowanie mające na celu ustalenie najlepiej pojmowanego interesu D. Jamesa. Wprost do sumienia odwołali się lekarze opiekujący się ciężko chorym noworodkiem, wnosząc do sądu o powstrzymanie się od agresywnej terapii, mogącej przedłużyć życie, jednakże kosztem przysporzenia dziewczynce wielu cierpień²¹. Można zaryzykować tezę, że w obu tych przypadkach sumienie profesjonalne sprzyja odejściu od postawy ratowania życia za wszelką cenę (również noworodka), w kierunku zwiększenia troski o pacjenta. Zachłyśnięcie się możliwościami technologicznymi medycyny i negacja skończoności ludzkiej właściwe etosowi lekarzy epoki kształtowanej przez odkrycia Ludwika Pasteura, antybiotyki, respirator, ustępuje tu miejsca akceptacji umierania i dążeniu do śmierci spokojnej.

Bibliografia

- An NHS Trust v DJ & Ors*, [2012] EWCOP 3524.
Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust v James & Ors, [2013] EWCA Civ 65.
Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust v James, Michaelmas Term, [2013] UKSC 67.
David James Death: Doctors „Right” To Withhold Treatment, BBC News 2013.

²⁰ Beauchamp T. L., Childress J. F. (1996), *Zasady etyki medycznej*, tłum. W. Jacórzynski, Warszawa: KiW, s. 489.

²¹ Szewczyk K. (2010), *Kazus Charlotte Wyatt*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ.

Mental Capacity Act 2005, UK Public General Acts, 2005 c. 9.

Beauchamp T. L., Childress J. F. (1996), *Zasady etyki medycznej*, tłum. W. Jacórzynski, Warszawa: KiW.

Department for Constitutional Affairs (2007), *Mental Capacity Act 2005. Code of Practice*, London: TSO.

Donnelly M. (2009), *Best Interests, Patient Participation and the Mental Capacity Act 2005*, "Medical Law Review" 17(1), 1-29.

Donnelly M. (2011), *Determining Best Interests under the Mental Capacity Act 2005*, "Medical Law Review" 19(2), 304-313.

Hope T., Slowther A., Eccles J. (2009), *Best Interests, Dementia and the Mental Capacity Act (2005)*, "Journal of Medical Ethics" (35)12, 733-738.

Jackson E. (2016), *Medical Law. Text, Cases, and Materials*, Oxford: Oxford University Press.

Jones J. (2014), *Case Comment – Aintree University Hospitals NHS Foundation Trust v. James*, UK Supreme Court Blog.

Montgomery J. (2015), *Conscientious Objection: Personal and Professional Ethics in the Public Square*, "Medical Law Review" 23(2), 200-220.

Rawls J. (1994), *Teoria sprawiedliwości*, tłum. A. Romaniuk, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN.

Smith S. W. (2013), *Aintree University Hospital NHS Foundation Trust v. James*, [2013] EWCACIV 65, "Medical Law Review" 21(4), 622-631.

Smith S. W. (2015), *A Bridge Too Far: Individualized Claims of Conscience*, "Medical Law Review" 23(2), 283-302.

Szewczyk K. (2010), *Decyzje krytyczne w neonatologii i standardy ich podejmowania*, "Diametros" 26.

Szewczyk K. (2010), *Kazus Charlotte Wyatt*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ.

Szewczyk K. (2015), *Problemy bioetyczne w otępieniu starczym*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ.

Szewczyk K. (2016), *O medycznej daremności proceduralnej i o powodach, dla których należy ją włączyć w polskie regulacje bioetyczne i system prawny*, Interdyscyplinarne Centrum Etyki UJ.