

Czy można odmówić leczenia pacjenta bez testu PCR?

27 grudnia 2021

Czy przychodnia lub szpital może odmówić leczenia pacjentowi, który nie zgodzi się na wykonanie testu PCR? W świetle obowiązujących przepisów prawa brak nie istnieje podstawa prawna, jaka uwarunkowywałaby realizację usług medycznych ze środków publicznych wobec pacjentów.

Zasadnym stanie się w tym miejscu również podniesienie braku podstawy prawnej do stosowania przymusu testowania osób podczas przyjęcia do szpitala, jaki został wprowadzony na podstawie regulaminu, ponieważ przepis stoi w sprzeczności a art. 2 pkt 1 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych.

Stanowisko powyższe jest zasadne, ponieważ stosowane w praktyce medycznej testy w kierunku koronawirusa: badanie genetyczne materiału z wymazu nosogardzieli (testy PCR), czy test antygenowy z wymazu z nosogardzieli, mają na celu wykrycie materiału genetycznego lub antygenów wirusa SARS-CoV-2, zaś test serologiczny (z krwi) ma na celu zidentyfikowanie przeciwciał anty-SARS-CoV-2.

Wszystkie stosowane testy w kierunku koronawirusa zatem mają na celu wykrycie biologicznych czynników chorobotwórczych lub potwierdzenie rozpoznania choroby zakaźnej, a tym samym należą do kategorii badań sanitarno-epidemiologicznych określonych w art. 2 pkt 1 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych.

Stanowisko powyższe reprezentowane jest również w orzecznictwie. W uzasadnieniu wyroku z dnia 23 listopada 2020 r. (II SAB/Wa 469/20) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wskazał: „Zatem test diagnostyczny w kierunku zakażenia COVID-19 jest badaniem sanitarno-epidemiologicznym”.

W związku z powyższym zasadnym stanie się stwierdzenie, iż

kategorię osób, które mają obowiązek poddani a się badaniom sanitarno-epidemiologicznym określa art. 6 ust. 1 ustawy o zwalczaniu chorób zakaźnych.

Stosownie do treści ww. artykułu obowiązkowym badaniom epidemiologicznym podlegają:

- podejrzani o zakażenie lub chorobę zakaźną; (definicja: art. 2 ust 21 ustawy o zapobieganiu [...] z dnia 05 grudnia 2008 roku z późn. zm.)
- noworodki, niemowlęta i kobiety w ciąży, podejrzane o zakażenie lub chorobę zakaźną mogącą się szerzyć z matki na płód, lub dziecko (w rozumieniu art. 2 ust 21 Ustawy o zapobieganiu [...]z dnia 05 grudnia 2008 roku z późn. zm.);
- nosiciele, ozdrowieńcy oraz osoby, które były narażone na zakażenie przez styczność z osobami zakażonymi, chorymi lub materiałem zakaźnym (definicja: art. 2 pkt. 17, 25 ustawy o zapobieganiu [...] z dnia 05 grudnia 2008 roku z późn. zm.);
- uczniowie, studenci o doktoranci kształcący się do wykonywani prac, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby;
- osoby podejmujące lub wykonujące prace, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby, nieposiadające aktualnego orzeczenia lekarskiego o zdolności do wykonywani prac, przy wykonywaniu których istnieje możliwość przeniesienia zakażenia lub choroby zakaźnej na inne osoby.

Na podstawie powyższego stwierdzić należy, że pacjenci nie mogą zostać zakwalifikowani do żadnej kategorii osób wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 5 powyżej powołanej ustawy, ponieważ aby istniał w obecnym stanie prawnym podstawa do wykonania takiego testu, musiałaby ona zostać zakwalifikowana do kategorii osoby podejrzanej o zachorowanie w rozumieniu definicji ustawowej, jaka została dokonana w art.

2 ust. 20 i 21 Ustawy dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi, z jakich wynika, iż do kategorii osób podejrzanych o chorobę zakaźną lub podejrzanych o zakażenie zalicza się wyłącznie osoby posiadające objawy choroby zakaźnej, lub osoby posiadające bezpośredni kontakt ze źródłem zakażenia.

W związku z powyższym brak jest przesłanek prawnych żądania przez lekarza P0Z lub szpitala wykonania testu przeciwko COVID-19 od uzależnione jest często skorzystanie z prawa udzielania świadczeń zdrowotnych.

Warto w tym miejscu będzie również przywołać literalne brzmienie art. 68 ust 1 Konstytucji RP, z jakiego wprost wynika, że każdy ma prawo do ochrony zdrowia co w konsekwencji powoduje, że lekarz nie ma praw odmowy usługi medycznej nawet osobie niezaszczepionej szczepionkami obowiązkowymi czy też osobie, która nie ma wykonanego testu antygenowego w momencie przyjęcia do szpitala.

Nasze stanowisko jest również poparte w ust. 2 art. 68 Konstytucji, z jakiego wynika, że obywatelom niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa.

Wykonaniem powyżej przywołanych norm konstytucyjnych jest w szczególności ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych. W szczególności zakres realizacji usług medycznych regulują art. 1 ust 1, art. 2, art. 6 – 10, art. 15 tej ustawy. Ponadto z art. 68 ust 3 Konstytucji RP wynika, iż władze publiczne zobowiązane są objąć szczególną opieką dzieci, kobiety ciężarne, osoby niepełnosprawne i osoby w podeszłym wieku tj. grupy albo najważniejsze dla przetrwania narodu w przyszłości, albo najsłabsze. Z kolei obowiązek zwalczania „chorób epidemicznych”, nałożony na władze publiczne w art. 68 ust. 4

Konstytucji RP nie jest wyjątkiem od powyższych zasad, lecz ich uzupełnieniem

Na tej podstawie stanowczo należy podkreślić, iż wprowadzone zasady podczas przyjęcia do szpitala lub konsultacji medycznej w P0Z stoją w sprzeczności z powyższymi przepisami prawa.

Wykonaniem powyższych norm konstytucyjnych, powołanych powyżej, jest zwłaszcza ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (dalej zwana: ustawa oświad. op.zdrow.), która w art. 1 pkt 1 określa przede wszystkim: „warunki udzielania i zakres świadczeń opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych.

Ustawa ta wskazuje uprawnionych do korzystania ze świadczeń opieki zdrowotnej, finansowanych ze środków publicznych, na zasadach w niej określonych tj. osoby objęte powszechnym ubezpieczeniem zdrowotnym (ubezpieczeni), a także np. małoletni i kobiety w okresie ciąży, porodu lub połogu, jeśli mają obywatelstwo lub prawa podobne do wynikających z obywatelstwa (art. 2 ustawy o świad. op.zdrow). Zakres świadczeń, do jakich mają prawo świadczeniobiorcy, wynika z art. 15 ustawy o świad. op.zdrow.

Zadaniem wszystkich władz publicznych, gmin, powiatów, samorządów wojewódzkich i wojewodów jest przy tym zapewnienie równego dostępu do świadczeń medycznych (art. 6-9 i art. 10).

W tym miejscu zasadnym stanie się stwierdzenie, że wykładnia i stosowanie wszystkich przepisów prawa, w tym przepisów regulujących udzielanie świadczeń zdrowotnych, tak przez podmioty publiczne, jak i prywatne, powinna być zawsze dokonywana, z uwzględnieniem i w świetle Konstytucji RP (tzw. zasada prokonstytucyjnej wykładni prawa).

Konkludując, wprowadzone przez szpitale czy P0Z zasady w regulaminie naruszają przede wszystkim prawo do świadczeń medycznych finansowanych ze środków publicznych zagwarantowanych w Konstytucji RP obywatelom oraz, stanowi on

również w sprzeczności z przepisami powyżej przywołanej ustawy.

W przypadku gdyby z powyższych powodów spotkała Was odmowa przez pielęgniarkę lub lekarza udzielanie pomocy medycznej, naruszy to w przypadku pielęgniarki art. 12 ust. 1 ustawy o zawodzie pielęgniarki a przez lekarza art. 30 ustawy o zawodzie lekarza i powoduje to, że w konsekwencji takiej zachowania mogą osoby te odpowiedzialność karną.

Powoływanie się przez P0Z czy też szpitale na § 11-19 Rozporządzenie RM z dnia 06 maja 2021 roku, z którego wynikać ma rzekoma podstawa prawna umożliwiająca wszystkim osobom niezaszczepionym testu PCR jest również niezgodne z prawem, gdyż zgodnie z zasadą prokonstytucyjności prawa najwyższym aktem prawnym jest Konstytucja a z art. 87 Konstytucji stwierdzić należy, że akty niższego rzędu, jakim są rozporządzenia, nie mogą stanowić prawa. Ponadto Rada Ministrów, nie posiada delegacji ustawowej do ustanawiania w rozporządzeniu wykonawczym obowiązku poddania się badaniom sanitarno-epidemiologicznym.

Brak jest również podstawy prawnej do stosowania wytycznych jako źródło prawa (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 25 maja 1999 r. IV SA 827/97).

W związku z powyższym w przypadku pojawienie się takiego problemu każda osoba poszkodowana powinna złożyć zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa oraz wystąpić na drogę cywilnoprawną z roszczeniem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Źródło: [LegaArtis.pl](https://legartis.pl)