Dr Hab. Grzegorz Matusik
Uniwersytet Śląski w Katowicach
ORCID: 0000-0001-8699-4760

Zgoda rodzica osoby dotkniętej zaburzeniami psychicznymi, która nie ukończyła 16 lat, na stosowanie wobec niej czynności postępowania leczniczego

DOI: 10.70537/ppm/210282

Streszczenie

W niniejszym artykule podjęto rozważania nad problemem zgody wyrażanej przez rodzica osoby małoletniej w wieku poniżej 16 roku życia. Ustalono, że zgoda rodzica nie jest oświadczeniem woli ani czynnością prawną, natomiast stanowi oświadczenie podobne do oświadczenia woli. Rodzic (w tym przysposabiający oraz zastępczy) dysponuje samodzielnym i autonomicznym uprawnieniem do jednoosobowego wyrażania zgody na czynności lecznicze w zakresie ochrony zdrowia psychicznego swojego dziecka. Zgoda nie stanowi działania w sferze reprezentacji dziecka, tylko jest przyznaną na podstawie szczególnych przepisów ustaw medycznych prerogatywą rodzica mającego status przedstawiciela ustawowego. Wynika z tego wiele konsekwencji, w tym dotyczących następstw niezachowania wymaganej w niektórych przypadkach formy dla oświadczenia o zgodzie, wad oświadczenia oraz sposobów rozstrzygania sytuacji milczenia jednego z rodziców lub złożenia przez rodziców odmiennych oświadczeń w sprawie zgody.

Słowa kluczowe: zgoda, czynności lecznicze, małoletni dotknięty zaburzeniami psychicznymi, ochrona zdrowia psychicznego małoletnich

1. Kwestie wprowadzające

Przedmiot rozważań został określony dość wąsko, ale mimo to, aby go rozpoznać, konieczne jest rozstrzygnięcie kilku zagadnień o ogólnej naturze. Dotyczą one: a) miejsca zgody na czynności lecznicze z obszaru zdrowia psychicznego w konstrukcji władzy rodzicielskiej, b) pozycji prawnej rodzica udzielającego zgody (w jakim charakterze prawnym działa on przy tej czynności), c) znaczenia sprzecznych oświadczeń rodziców w kontekście zgody na czynności lecznicze, a także d) charakteru prawnego zgody regulowanej w ustawach medycznych[1].

Analizą objęto zgodę na czynności postępowania leczniczego z zakresu ochrony zdrowia psychicznego[2], które mają być stosowane wobec najmłodszych osób fizycznych. Górna granica wieku tej grupy pacjentów została określona w ustawach medycznych wysoko, bo na 16 rok życia[3]. Nie jest przedmiotem rozważań to, czy granica ta została określona należycie. Nie ulega jednak wątpliwości, że pozycja prawna osób poniżej tej granicy wieku jest w ustawach medycznych słaba. Nie są one podmiotem samodzielnych uprawnień w zakresie wyrażania zgody na stosowane wobec nich czynności postępowania leczniczego, co tym bardziej skłania do podjęcia tytułowego zagadnienia. Jednocześnie, rozważania zawężono do zgody udzielanej przez rodzica, któremu przysługuje (w odniesieniu do takiego małoletniego) władza rodzicielska w wymaganym zakresie[4],

[1] Przez pojęcie „ustawy medyczne" rozumiem, na potrzeby niniejszych rozważań, ustawy: z 18.08.1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 917; dalej: UOZP); z 5.12.1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1287; dalej UZL lub ustawa o zawodzie lekarza) oraz z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 581; dalej: UPP lub ustawa o prawach pacjenta).

[2] Katalog czynności postępowania leczniczego zrekonstruowany został przede wszystkim na podstawie regulacji Rozdziału 3 u.o.z.p., ale konieczne stało się także sięgnięcie do Rozdziału 5 UPP oraz Rozdziału 5 u.z.l. Zob. punkt III. niniejszego opracowania.

[3] Poza eksperymentem medycznym, dla którego granica ta została określona na 13. rok życia.

[4] Chodzi zarówno o rodzica, któremu przysługuje pełna władza rodzicielska, jak i o tego, któremu władza ta została ograniczona, ale nie w zakresie zapewnienia opieki zdrowotnej (fizycznej i psychicznej) dziecku. Zob. trafnie J. Słyk, *Zezwolenie (zgoda) sądu opiekuńczego na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu pacjentowi* (art. 32 i 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty), Prawo w Działaniu 2016, Nr 25, s. 157.

ale odniesiono się także do sytuacji rodziców zastępczych. Najczęściej bowiem te podmioty udzielają zgody na czynności postępowania leczniczego wobec małoletnich.

Pojęcie zaburzeń psychicznych zostało zdefiniowane w art. 3 pkt 1) UOZP[5] i w takim też znaczeniu posługuję się nim w niniejszym opracowaniu.

2. Czynności postępowania leczniczego a władza rodzicielska

Panuje zgodny pogląd, że czynności dotyczące zapewnienia szeroko pojętej opieki zdrowotnej dziecku pozostającemu pod władzą rodzicielską mieszczą się w zakresie wskazanej w art. 95 § 1 k.r.o. pieczy nad jego osobą[6]. Oznacza to prawo i obowiązek rodziców do zapewnienia tej opieki. Nie ma już jednak jednolitości poglądów czy jej zapewnienie stanowi „istotną sprawę" dziecka wymagającą wspólnego rozstrzygnięcia rodziców (art. 97 § 2 k.r.o.). Z jednej strony przyjmuje się, choć przy użyciu pojęć nieostrych, że tylko ważniejsze lub bardziej ryzykowne czynności z zakresu opieki zdrowotnej stanowią takie sprawy[7]. Z drugiej zaś strony

[5] Zgodnie z tym przepisem osobą z zaburzeniami psychicznymi jest osoba: a) chora psychicznie (z zaburzeniami psychotycznymi), b) upośledzona umysłowo, c) wykazująca inne zaburzenia psychiczne scharakteryzowane szerzej w powołanym przepisie.

[6] Zamiast wielu zob. Z. Mańk, *Władza rodzicielska*, Warszawa 1978, s. 36; T. Sokołowski, *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem*, Poznań 1987, s. 23, 33; J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2002, s. 321-322 oraz T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2003, s. 190. W okresie przed wejściem w życie KRO zob. też K. Jagielski, *Istota i treść władzy rodzicielskiej*, SC 1963, t. III, s. 127. W odniesieniu do sfery zdrowia psychicznego zob. też J. Haberko, *Prawnomedyczne relacje rodzice-dziecko-państwo*, [w:] *Dziecko-Rodzice-Państwo w kontekście świadczeń zdrowotnych, edukacyjnych i przemocy domowej*, red. M. Łączkowska-Porowska, Warszawa 2020, s. 17.

[7] Zob. w szczególności J. Ignatowicz, *Prawo*, s. 329 (autor przyjmuje, że uzgodnienia wymaga decyzja „co do leczenia dziecka, oczywiście w wypadku poważniejszej choroby"); T. Sokołowski, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, pkt 7 (autor wskazuje, że istotną sprawą jest zgoda na „zabieg operacyjny lub decyzja o kierunku leczenia poważnej choroby"); R. Kubiak, *Zgoda na zabieg leczniczy przeprowadzony u osoby małoletniej. Rola sądu opiekuńczego*, Rodzina i prawo 2015, Nr 33, s. 12-13 (autor posługuje się pojęciem „zabiegów prostych" oraz „operacyjnych" i „o podwyższonym ryzyku", uznając, że tylko te pierwsze nie są istotnymi sprawami dotyczącymi dziecka); J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda rodziców na udzielenie świadczenia zdrowotnego*, Prok. i Prawo 2018, Nr 5, s. 74 (autorka zalicza do istotnych spraw metody i środki leczenia stwarzające obiektywnie podwyższone ryzyko, ale także takie, które w konkretnym przypadku, przy rozważeniu wszystkich okoliczności, mogą być za takie uznane); H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Art. 97* k.r.o.,

podnosi się, że w zakresie istotnych spraw dziecka mieści się każda decyzja dotycząca sposobu jego leczenia[8].

Należy przyjąć, że jedynie decyzje w zakresie poważniejszych czynności leczniczych powinny być traktowane jako istotne sprawy dziecka (a zatem odrzucić należy pogląd kwalifikujący po prostu leczenie dziecka jako sprawę istotną). Leczenie przeziębienia lub skaleczeń powinny pozostawać w gestii jednego rodzica. Jak jednak w każdej tego rodzaju kwalifikacji, także i w tej, nie sposób wskazać wszystkich chorób lub dolegliwości, które są już istotne w rozumieniu art. 97 § 2 k.r.o., a które jeszcze nie[9].

Mimo tych trudności kwalifikacyjnych, postuluję, aby w zakresie zdrowia psychicznego dziecka, traktować konsultacje psychologiczne lub psychiatryczne, o ile nie prowadzą one jeszcze do diagnozy (psychologicznej lub psychiatrycznej) i nie stanowią terapii (w tym psychoterapii) lub nie wdrażają procesu leczenia (w tym przy użyciu substancji psychotropo-

---

[w:] *Pokrewieństwo i powinowactwo* (pochodzenie dziecka, stosunki między rodzicami a dziećmi, przysposobienie), Warszawa 2019, pkt A.5, s. 300 (autorzy uzależniają kwalifikację takich spraw jako istotnych w zależności od „rodzaju choroby, stanu zdrowia dziecka, rodzaju i rozmiarów możliwych interwencji lekarskich i skutków interwencji"); J. Słyk, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*. Komentarz, red. M. Domański, J. Słyk, Legalis 2024, Nt 4, 12 (autor uznaje za istotną sprawę „przeprowadzenie poważniejszych zabiegów medycznych i badań").

[8] Zob. B. Dobrzański, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz,* red. B. Dobrzański, J. Ignatowicz, Warszawa 1975, s. 666; A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975, s. 218; Z. Mańk, Władza, s. 43; J. Ignaczewski, *Zgoda pacjenta na leczenie*, Warszawa 2003, s. 51; tenże, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz,* Warszawa 2009, Nb 2; tenże (aktualizacja K. Pudłowska), *Władza rodzicielska*, [w:] *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019, s. 64; M. Świderska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 45; H. Ciepla, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*. Komentarz, red. K. Piasecki, Warszawa 2011, pkt 1; E. Trybulska-Skoczelas, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz,* red. J. Wierciński, Warszawa 2014, pkt 2; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz,* red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2023, Nb 2; A. Pośpiech, *Art. 97 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, red. M. Fras, M. Habdas, Lex 2023; pkt 17. Niejednoznaczne jest stanowisko A. Wojcieszak, *Rola przedstawiciela ustawowego w procesie wyrażania zgody na zabieg medyczny wobec pacjenta małoletniego*, [w:] *Prawo – rodzina – praca*, red. M. Andryszczak, R. Badowiec, D. Gęsicka, Toruń 2017, s. 148 (autorka z jednej strony traktuje „leczenie" jako sprawę istotną, ale – z drugiej – dla „zabiegów prostych" wydaje się łagodzić to stanowisko).

[9] Por. np. B. Janiszewska, *Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego. Ujęcie wewnątrzsystemowe*, Warszawa 2013, s. 184; J. Słyk, *Zezwolenie*, s. 153; P. Rafałowicz, K. Pająk, T. Jurek, *Sytuacja lekarza wobec braku zgody rodziców na świadczenia zdrowotne udzielane pacjentowi małoletniemu*, Pomeranian Journal of Life Sciences 2019, Nr 1(65), s. 92.

wych[10]), jako czynności inne niż istotne w znaczeniu art. 97 § 2 k.r.o. Uważam też, że nie należy kwalifikować jako czynności istotnych, obserwacji psychologicznych oraz tzw. psychologicznych interwencji kryzysowych, w szczególności związanych ze zdarzeniami w placówkach edukacyjnych, do których uczęszcza dziecko[11]. Mało tego, uważam, że nawet w ramach obowiązujących przepisów można traktować powyższe czynności jako niewymagające w ogóle zgody przedstawiciela ustawowego dziecka[12].

Kwalifikacja danej czynności z zakresu ochrony zdrowia psychicznego jako istotnej ma niewątpliwie znaczenie w relacji między rodzicami. Powstaje natomiast zagadnienie, jakie ma znaczenie w relacji: „rodzic – lekarz lub psycholog", albo szerzej: „rodzic – podmiot leczniczy". Analogicznie bowiem jak w innych sprawach, także w sprawach pieczy nad stanem zdrowia dziecka, władza rodzicielska obejmuje czynności rodziców w sferze wewnętrznej (*pro foro interno;* zob. art. 96-97 k.r.o.), jak i reprezentację (*pro foro externo;* zob. art. 98 k.r.o.)[13]. Sfera wewnętrzna to decyzja rodzica lub rodziców w sprawie kierunków zapewnienia opieki zdrowotnej, natomiast sfera zewnętrzna to realizacja tej decyzji poprzez składanie stosownych oświadczeń woli[14]. Ustawodawca przyjął, że jeśli obojgu rodzicom

[10] Co do tego pojęcia zob. art. 4 pkt 25 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1939). Por. też art. 1 ust. 2 ustawy z 6.09.2001 r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 686).

[11] Warto zauważyć, że w poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw (Druk Sejmowy nr 748 Sejmu X. kadencji) proponuje się dopuszczalność udzielania dziecku, które ukończyło 13 lat, a nie ukończyło lat 16, bez zgody jego przedstawiciela ustawowego, do trzech: porad psychologicznych, sesji psychoterapii w ramach interwencji kryzysowej lub sesji wsparcia psychospołecznego.

[12] Wydaje się, że odmiennie J. Haberko, *Sytuacja prawna dziecka jako pacjenta, Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, 2020, Nr 1(19), s. 14, która podkreśla, że w ramach obowiązującego prawa dziecko nie może „samodzielnie korzystać z wizyt lekarskich niezależnie od wieku czy stopnia osobniczego rozwoju".

[13] Por. zamiast wielu S. Szer, *Prawo rodzinne w zarysie*, Warszawa 1969, s. 200-201, 206 oraz J. Ignatowicz, *Władza rodzicielska*, [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J. St. Piątowski, Wrocław-Warszawa 1985, s. 804.

[14] Dystynkcja ta nie zawsze jest dostrzegana w literaturze. Zob. np. A. A. Dąbrowski, *Zgoda rodziców na leczenie dziecka w świetle unormowań prawa polskiego*, [w:] *Rodzina w prawie administracyjnym*, red. A. Ziółkowska, A. Gronkiewicz, Katowice 2015, s. 167 i A. Wojcieszak, *Rola*, s. 148, którzy łączą wyrażenie zgody na czynności lecznicze z ustaleniem czy dana sprawa jest istotna. Zob. też S. Kiełbasa, A. Niedzielski, *Regulacje prawne dotyczące zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego małolet-*

przysługuje władza rodzicielska, to każde z nich może samodzielnie reprezentować dziecko (art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o.).

W związku z tym w zakresie reprezentacji dziecka (także w sferze opieki zdrowotnej) rozważenia wymagają dwie kwestie.

Po pierwsze, konieczne jest rozróżnienie oraz poprawna identyfikacja czynności podejmowanych przez rodzica *pro foro externo* w imieniu i na rzecz dziecka (przedstawicielstwo ustawowe; reprezentacja *sensu stricto*) oraz tych podejmowanych w imieniu własnym, choć ze skutkiem w sferze dóbr osobistych dziecka (potocznie, ale błędnie, mówi się w tym przypadku także o reprezentacji). W tym drugim przypadku, rodzic realizuje własną kompetencję z zakresu pieczy nad osobą dziecka i nie działa w sferze przedstawicielstwa ustawowego, choć przepis może przyznawać mu tę kompetencję ze względu na to, że jest przedstawicielem ustawowym. Do kwestii wypadnie powrócić w dalszej części rozważań (punkt IV), natomiast już w tym miejscu należy zasygnalizować, że zgoda rodzica na czynności z zakresu postępowania leczniczego (w tym na podstawie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego) nie jest udzielana w imieniu małoletniego i nie jest to czynność z zakresu jego reprezentacji (przedstawicielstwa ustawowego).

Po drugie, w sprawach, w których rodzice działają jako przedstawiciele ustawowi (a zatem w imieniu i na rzecz dziecka) rozstrzygnąć należy, czy przepis art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o., wprowadzając reprezentację dziecka przez jednego rodzica, zwalnia go z konieczności wykazania (a kontrahenta z konieczności weryfikowania), że czynność „istotna" została uzgodniona z drugim rodzicem.

Przypomnieć należy, że art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o. miał na celu ułatwienie i usprawnienie wykonywania władzy rodzicielskiej. Sporym utrudnieniem byłaby przecież konieczność zapewnienia jednoczesnej obecności obojga rodziców w odniesieniu do każdej czynności podejmowanej w imieniu i na rzecz dziecka. Mimo tego niewykluczona jest hipoteza, że celem

niemu – wybrane zagadnienia, [w:] *Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, red. M. Zdyb et. al., Warszawa 2018, s. 92; R. Kubiak, *Nowe uwarunkowania prawne przeprowadzania eksperymentów medycznych,* PS 2021, Nr 1, s. 16.

ustawodawcy było jedynie ułatwienie samej reprezentacji, bez zwolnienia samodzielnie działającego rodzica od wykazania, że działa za zgodą rodzica drugiego (o ile dana sprawa jest istotna), a także bez zwolnienia osoby trzeciej (adresata) od domagania się wykazania, że stanowisko działającego rodzica zostało uzgodnione z drugim. Można nawet twierdzić, że czynność dokonana przez jednego rodzica w istotnej sprawie dziecka, bez uzgodnienia z drugim rodzicem, oznacza przekroczenie zakresu umocowania i powoduje nieważność czynności prawnej[15]. Takie wnioskowanie jest jednak błędne, gdyż czyni art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o. w zasadzie zbędnym, a nadto całkowicie odrywa się od realiów i potrzeb obrotu. Słusznie podkreśla się, że prawo do reprezentacji dziecka jest jedynie pomocniczym elementem władzy rodzicielskiej, gdyż zapewnia realizację decyzji wewnętrznych przedstawicieli ustawowych[16]. Owa pomocniczość nie oznacza jednak, że w sprawach istotnych reprezentacja powiela zasady rządzące decyzjami wewnętrznymi (np. wprowadza reprezentację łączną dziecka przez rodziców albo uzależnia poprawność reprezentacji od uzyskania zgody drugiego małżonka), tylko stanowi techniczno-prawne rozwiązanie odrywające się od tych wewnętrznych zasad[17]. Ustawodawca rozdzielił więc zakres kompetencji rodziców w relacjach wewnętrznych (istotne sprawy wymagają uzgodnienia) oraz zewnętrznych (nawet w istotnych sprawach wystarcza jednoosobowa reprezentacja dziecka)[18]. Słusznie zatem podniesiono, że zasada jednoosobowej reprezentacji dziecka osłabia zasadę z art. 97 § 2 k.r.o. o wspólnej decyzji dotyczącej istotnych spraw dziecka (choć nie zwalnia rodziców z jej stosowania)[19].

---

[15] Tak H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Art. 98 k.r.o.*, pkt II.A.6, s. 311. T. Sokołowski, *Władza*, s. 35 przyjmuje nieważność czynności prawnej w przypadku dokonania jej przy wiadomym drugiej stronie sprzeciwie jednego z rodziców. W późniejszym opracowaniu, T. Sokołowski, *Art. 98 k.r.o.*, pkt 7, złagodził jednak swój pogląd przyjmując, że złożenie oświadczenia przez jednego rodzica mimo nieuzgodnienia go z drugim, rodzi skutki prawne dla dziecka.

[16] Por. S. Szer, *Prawo*, s. 205; B. Dobrzański, *Art. 98 k.r.o.*, s. 667; T. Sokołowski, *Władza*, s. 39; T. Smyczyński, *Prawo*, s. 194; J. Strzebinczyk, *Prawo rodzinne*, Kraków 2003, s. 299; tenże, *Władza rodzicielska*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2011, Nb 106, s. 286; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, Art. 98 k.r.o., pkt I.A.3, s. 307; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 6.

[17] Tak słusznie J. Strzebinczyk, *Prawo*, s. 299.

[18] Zob. S. Szer, Prawo, s. 206; J. Strzebinczyk, *Prawo*, s. 303.

[19] J. Strzebinczyk, *Władza*, Nb 126, s. 299.

W związku z powyższym podzielić należy stanowisko, że oświadczenie woli w istotnej sprawie złożone osobie trzeciej w imieniu i na rzecz dziecka, nawet bez uzgodnienia z drugim rodzicem (a nawet wbrew jego woli), będzie skuteczne dla osoby trzeciej[20]. Ani rodzic działający samodzielnie w imieniu dziecka, ani osoba trzecia (adresat oświadczenia) nie mają obowiązku odpowiednio wykazania lub domagania się wykazania, że oświadczenie rodzica działającego, zostało uzgodnione z drugim rodzicem[21].

W związku z zasadą jednoosobowej reprezentacji dziecka przez każdego z rodziców trzeba rozwiązać jednak problem sprzeczności ich oświadczeń. Dotyczy to zarówno sprzeczności w przypadku jednoczesnej obecności rodziców, jak i wtedy, gdy sprzeczne oświadczenia składane są przez nich sukcesywnie.

W odniesieniu do pierwszej sytuacji w literaturze zarysowała się rozbieżność stanowisk. Z jednej strony podniesiono, że jeśli jednocześnie obecni rodzice składają sprzeczne oświadczenia woli, to „nie ma ważnego prawnie oświadczenia"[22]. Z drugiej strony wskazano, że oświadczenie (oświadczenia) złożono, ale ewentualnie sąd opiekuńczy ma podstawy do adekwatnej ingerencji w późniejszym etapie[23]. Przychylić się należy do pierwszego stanowiska. Pozostaje ono w zgodzie z zasadą jednoosobowej reprezentacji dziecka. Poza tym, przemawiają za nim treść art. 61 § 1 zd. 2 k.c. (regulującego ogólną zasadę odwoływalności oświadczenia woli), a także argument z konsekwencji stanowiska odmiennego (*argumentum ad consequentiam*). Jeśli przyjąć, że złożone zostały w takim przypadku dwa równoległe i skuteczne (wiążące nadawcę, a zatem w istocie reprezentowane dziecko) oświadczenia woli, to rodzi się pytanie, czy adresat ma

[20] S. Szer, *Prawo*, s. 206; B. Dobrzański, *Art. 98 k.r.o.*, s. 669; J. Ignatowicz, *Władza*, s. 834, 841; tenże, *Art. 98 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012, Nb 7; J. Strzebinczyk, *Władza*, Nb 126, s. 299; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art 98 k.r.o.*, Nb 9. W okresie przed wejściem w życie k.r.o. tak też K. Jagielski, *Istota*, s. 129.

[21] Zob. trafnie B. Dobrzański, *Art. 98 k.r.o.*, s. 669.

[22] Tak B. Dobrzański, *Art. 98 k.r.o.*, s. 669; J. Ignatowicz, *Władza*, s. 834; tenże, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 9; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Art. 98 k.r.o.*, pkt II.A.7, s. 312; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 9; P. Wicherek, *Art. 98 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, red. M. Fras, M. Habdas, LEX/el. 2023, pkt 16.

[23] Zob. J. Strzebinczyk, *Władza*, Nb 126, s. 299.

wybrać oświadczenie, które przyjmuje, a jeśli tak, to według jakich kryteriów? Czy adresat nie naraża się na uznanie jego wyboru za działanie w złej wierze i niezgodnie z zasadami współżycia społecznego? Dlatego optymalnym rozwiązaniem jest stosowanie art. 61 § 1 zd. 2 k.c. W efekcie, jednocześnie obecni rodzice, składając sprzeczne oświadczenia woli, odwołują wzajemnie swoje oświadczenia, co oznacza, że adresat znajduje się w sytuacji takiej, jakby żadne oświadczenie nie zostało złożone.

Z kolei w przypadku sukcesywnie składanych oświadczeń woli (najczęściej jest to sprzeciw[24] drugiego rodzica po złożeniu oświadczenia woli przez rodzica pierwszego), to należy rozstrzygnąć, czy zostały dochowane przesłanki z art. 61 § 1 zd. 2 k.c.[25] Jeśli tak, to doszło do skutecznego odwołania oświadczenia woli. Jeśli nie, to czynność pierwszego rodzica jest skuteczna i następczy sprzeciw drugiego z nich pozostaje irrelewantny z punktu widzenia dokonania czynności prawnej (zawarcia umowy)[26]. W takim przypadku, późniejsze oświadczenie rodzica może stanowić czynność jednostronną mającą na celu odstąpienie od umowy, jej wypowiedzenie, uchylenie się od skutków oświadczenia woli ze względu na wady tego oświadczenia, a także inne czynności następcze względem dokonanej już czynności prawnej[27]. Jest to już jednak odrębne oświadczenie podlegające ocenie w okolicznościach skutecznie złożonego oświadczenia pierwszego rodzica.

Analogicznie należy ocenić sytuację, w której jeden rodzic zgłosił sprzeciw, a następnie drugi składa oświadczenie woli (dokonuje czynności prawnej) wbrew temu sprzeciwowi. O ile nadal, biorąc pod uwagę czas związania ofertą lub termin na dokonanie czynności, dopuszczalne jest złożenie skutecznego oświadczenia woli, to mimo uprzedniego sprzeciwu jednego rodzica (wiadomego adresatowi oświadczenia), drugi rodzic

[24] Oświadczenie sprzeczne względem oświadczenia pierwszego rodzica.

[25] Warunkiem skutecznego odwołania jest jego dojście do adresata jednocześnie z samym odwoływanym oświadczeniem woli lub wcześniej.

[26] Tak też B. Dobrzański, *Art. 98 k.r.o.*, s. 669; J. Ignatowicz, *Władza*, s. 834; P. Wicherek, *Art. 98 k.r.o.*, pkt 14-15.

[27] Por. trafnie J. Ignatowicz, *Władza*, s. 834; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Art. 98 k.r.o.*, pkt II.A.7, s. 312; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 9.

może złożyć skuteczne oświadczenie woli[28]. W praktyce zatem, w takim stanie faktycznym wiążące jest ostatnie oświadczenie woli.

Mimo że powyższe uwagi dotyczą oświadczeń woli składanych przez rodzica w ramach reprezentacji dziecka, to jednak znajdą też zastosowanie w odniesieniu do oświadczeń (woli, jak i innych) składanych przez rodzica poza tą reprezentacją, jeśli przepisy szczególne przyznają obojgu rodzicom uprawnienie do składania takich oświadczeń. Do kwestii wypadnie powrócić w dalszej części rozważań (punkty IV i V).

3. Przedmiot i charakter prawny zgody

Zgoda na czynności postępowania leczniczego w zakresie zdrowia psychicznego stanowi zezwolenie na naruszenie dóbr osobistych małoletniego pacjenta dotkniętego zaburzeniami psychicznymi[29], w szczególności jego wolności i nietykalności psychofizycznej.

W Rozdziale 3. ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, uregulowano w sposób szczególny właściwie tylko dwa przypadki takich czynności: przyjęcie małoletniego do szpitala psychiatrycznego (art. 22 ust. 3 u.o.z.p.) oraz podejmowanie czynności leczniczych w czasie pobytu w szpitalu stwarzających podwyższone ryzyko dla małoletniego (art. 33 ust. 3 u.o.z.p.)[30]. Nie jest to zatem regulacja kompleksowa[31]. W sprawach nieuregulowanych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego należy stosować ustawę o zawodzie lekarza oraz ustawę o prawach pacjenta[32].

---

[28] Tak J. Ignatowicz, *Władza*, s. 841. Odmiennie T. Sokołowski, Art. 98 k.r.o., pkt 7 i G. Jędrejek, *Art. 98 k.r.o.*, [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019, pkt 2.

[29] O przedmiocie zgody zob. szerzej M. Sośniak, *Znaczenie zgody uprawnionego w zakresie cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej*, ZNUJ. Prace Prawnicze 1959, z. 6, s. 128 i n. Zob. też J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 14 oraz J. Haberko, *Sytuacja prawna,* s. 17 i n.

[30] Przepis stanowi delegację ustawową w celu określenia katalogu takich czynności wymagających każdorazowej zgody.

[31] Tak L. Paprzycki, *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego*, Kraków 1996, s. 7. Odmiennie jednak P. Sobolewski, *Zgoda na zabieg medyczny*, [w:] *System Prawa Medycznego*. Instytucje Prawa Medycznego, t. 1, red. L. Bosek, M. Safjan, Warszawa 2018, Nb 24, s. 379, który przyjmuje, że UOZP zawiera kompleksową regulację problematyki zgody na czynności lecznicze.

[32] Zob. trafne uwagi M. Świderskiej, *Zgoda*, s. 292 oraz B. Janiszewskiej, *Zgoda*, s. 138, 183-184.

Analiza powyższych regulacji pozwala skonstruować katalog kluczowych czynności postępowania leczniczego wobec małoletniego dotkniętego zaburzeniami psychicznymi. Na czynności te składają się: a) badanie psychiatryczne (zob. *a contrario* art. 21 u.o.z.p. w zw. z art. 32 u.z.l. oraz art. 17 u.p.p.)[33], b) przyjęcie do szpitala psychiatrycznego (zob. art. 22 u.o.z.p.) oraz c) czynności terapeutyczne (leczenie małoletniego zarówno przyjętego do szpitala, jak i korzystającego z opieki ambulatoryjnej; zob. art. 32 i 34 u.z.l. i art. 17-18 u.p.p., a także art. 33 ust. 3 u.o.z.p.)[34]. Zgoda wymagana jest na każdą nową czynność leczniczą, a zatem nie można jej domniemywać (np. zgoda na przyjęcie do szpitala psychiatrycznego, nie obejmuje „ze swej natury" włączenia farmakoterapii)[35].

Legislacyjną próbę ustalenia pojęcia „zgody" udzielanej przez pacjenta dotkniętego zaburzeniami psychicznymi podjęto w art. 3 pkt 4) u.o.z.p.[36] W myśl tej definicji ustawowej, *verba legis*, zgoda oznacza zgodę (*idem per idem*). Ustawodawca nie wyjaśnił więc, czym jest zgoda, tylko skupił się na charakterystyce jej podmiotowego aspektu (zgoda ma być swobodna i wyrażona przez odpowiednio poinformowanego pacjenta, zdolnego do zrozumienia przekazywanej informacji)[37]. Wyjaśnienie charakteru prawnego „zgody" pozostawiono nauce i orzecznictwu. Oprócz tego, w ustawach medycznych ustawodawca nie definiuje ani nie charakteryzuje zgody przedstawiciela ustawowego, w tym rodziców małoletniego.

[33] Tak B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 200-201.

[34] Tak trafnie B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 373.

[35] Nietrafne jest więc stanowisko S. Dąbrowskiego i J. Pietrzykowskiego, *Art. 22 u.o.z.p.*, [w:] *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, Warszawa 1997, s. 126, którzy przyjmują, że zgoda na przyjęcie do szpitala dotyczy także samego leczenia. Odmiennie i trafnie M. Safjan, *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998, s. 66, T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa 2008, s. 56; B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 353, 364 oraz P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 150-151, s. 427. Zob. też M. Świderska, *Zgoda*, s. 292-293.

[36] „Zgoda" oznacza: „swobodnie wyrażoną zgodę [*podkr. GM*] osoby z zaburzeniami psychicznymi, która – niezależnie od stanu jej zdrowia psychicznego – jest rzeczywiście zdolna do zrozumienia przekazywanej w dostępny sposób informacji o celu przyjęcia do szpitala psychiatrycznego, jej stanie zdrowia, proponowanych czynnościach diagnostycznych i leczniczych oraz o dających się przewidzieć skutkach tych działań lub ich zaniechania".

[37] P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 26, s. 380, przyjął w związku z tym, że w u.o.z.p. nie ma definicji legalnej „zgody".

Dało to asumpt do słusznej tezy, że zgoda przedstawiciela ustawowego nie jest zgodą pacjenta[38], a zatem, w zakresie rozważanych w niniejszym opracowaniu czynności, nie podlega regulacji ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, tylko ustaw o zawodzie lekarza oraz o prawach pacjenta.

Charakter prawny zgody na udzielanie świadczeń zdrowotnych był już wielokrotnie rozważany w literaturze. W ostatnim czasie wydaje się dominować stanowisko, że jest to oświadczenie woli stanowiące czynność prawną[39]. Podstawowe argumenty wspierające ten pogląd wynikają z przyjętej w nauce definicji czynności prawnej jako aktu obejmującego przynajmniej jedno oświadczenie woli, zmierzającego na nawiązania, zmiany lub zakończenia stosunku prawnego[40]. Jak się zatem podnosi, zgoda ma prowadzić do nawiązania stosunku prawnego między pacjentem i lekarzem oraz upoważniać do ingerencji w dobro osobiste[41]. Najpełniej uzasadnione stanowisko przeciwko takiej kwalifikacji przedstawił M. Sośniak, który – nie bez racji – zwracał uwagę na istotne różnice między „zgodą" rozumianą jako oświadczenie podobne do oświadczenia woli, a czynnością prawną[42].

W świetle art. 65^1 k.c.[43], mimo niezmiennej, dogmatycznej doniosłości powyższego sporu, w praktyce stracił on na znaczeniu.

Specyfika zgody na dokonanie czynności leczniczych nie budzi żadnych wątpliwości. Dotyka ona dyspozycji dobrem osobistym (nawet jeśli

[38] Tak B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 153, 193-194.

[39] Spośród wielu zob. B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 1 (przypis nr 1), s. 366 (przypis nr 605); P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 111 i n., s. 412 i n. Por. też M. Świderska, *Zgoda*, s. 38.

[40] Zob. gruntowną analizę P. Sobolewskiego, *Zgoda*, Nb 111-124, s. 412-417.

[41] Ibidem.

[42] Zob. M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 137-138, 142; tenże, *Funkcje i skuteczność zgody osoby uprawnionej w zakresie ochrony dóbr osobistych*, [w:] *Prace z prawa cywilnego*, Wrocław-Warszawa 1985, s. 67, gdzie autor wskazuje, że zgoda to: „jednostronne, odwołalne działanie prawne, zbliżone w swym charakterze do oświadczenia woli". W tym kierunku również M. Pazdan, *Dobra osobiste i ich ochrona*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*. t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012, Nb 94, s. 1276, przy czym autor zalicza „zgodę" do działań prawnych podobnych do czynności prawnych. Zob. też M. Safjan, *Prawo*, s. 67, który podkreśla, że „zgoda" nie jest oświadczeniem woli *sensu stricto*. W tę stronę także P. Rafałowicz, K. Pająk, T. Jurek, *Sytuacja*, s. 91 oraz A. Fiutak, *Art. 3 u.o.z.p.*, [w:] M. Balicki, A. Fiutak, T. Gardocka, *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, Warszawa 2024, pkt 17.

[43] Przepis wszedł w życie 8.09.2016 r. Zgodnie z nim, przepisy o oświadczeniach woli stosuje się odpowiednio do innych oświadczeń.

w postaci upoważnienia do ingerencji w nie, a nie rozporządzenia nim), a więc dobrem niemajątkowym, co już powoduje nieadekwatność wielu konstrukcji prawa prywatnego. Specyfika ta potęguje się w odniesieniu do zgody udzielanej na podstawie przepisów o ochronie zdrowia psychicznego, skoro w centrum uwagi jest tu pacjent dotknięty zaburzeniami psychicznymi, co rodzi pytania o możliwość składania przez niego wolnego od wad oświadczenia[44]. Znaczenie zgody nie ogranicza się do przepisów prawa cywilnego, ale jej istnienie lub brak podlega ocenie z punktu widzenia prawa karnego[45], a także regulacji prawa administracyjnego[46]. Nawet z punktu widzenia prawa prywatnego, czym innym jest zawarcie umowy o świadczenie zdrowotne, a czym innym zgoda na wykonanie takiego świadczenia[47]. Nie podlega także szerszej dyskusji pogląd o odwołalności zgody i to nie na zasadach z art. 61 § 1 zd. 2 k.c.[48] Można też wątpić, czy udzielenie zgody powołuje stosunek prawny z zakresu prawa cywilnego, zwłaszcza w odniesieniu do obowiązków, które miałyby być treścią tego stosunku. W braku zgody pacjenta (przedstawiciela ustawowego lub innego uprawnionego podmiotu) na badanie psychiatryczne lub na umieszczenie pacjenta w szpitalu psychiatrycznym dopuszczalne staje się działanie podmiotu leczniczego w ramach *imperium* (wykonywania władzy publicznej). Zgoda (lub jej brak) może zatem wpłynąć na reżim prawny odpowiedzialności odszkodowawczej lekarza i podmiotu leczniczego.

---

[44] Por. S. Dąbrowski, J. Pietrzykowski, *Art. 3 u.o.z.p.*, s. 67; B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 139, 164.

[45] Zob. w szczególności art. 192 k.k. W literaturze dyskusyjne jest, czy brak zgody przedstawiciela ustawowego oznacza brak zgody pacjenta, o której mowa w art. 192 k.k. Zob. szerzej J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 91-93.

[46] Warunkiem finansowania świadczeń opieki zdrowotnej jest ich wykonywanie zgodnie z przepisami (także tymi regulującymi zgodę pacjenta na te świadczenia). Jeśli zatem nie zostaną spełnione wymagania dotyczące zasad udzielania świadczeń (określone nie tylko w ustawach medycznych, ale także w umowie z Narodowym Funduszem Zdrowia), to może się okazać, że podmiot leczniczy nie uzyska finansowania ze środków publicznych lub je utraci (por. np. art. 61a ust. 1 ustawy z 27.08.2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 146). Tak może się zdarzyć nawet jeśli dany stan faktyczny związany z brakiem zgody pacjenta na świadczenie opieki zdrowotnej, nie będzie rodzić odpowiedzialności karnej lub cywilnej lekarza.

[47] Tak też M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 137. M. Pazdan, *Dobra*, Nb 94, s. 1276 zauważa, że „zgoda" może zostać włączona do umowy jako jej element. Moim zdaniem nie traci przez to swojego autonomicznego znaczenia.

[48] Zob. M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 150; P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 119-121, s. 416-417.

Ta specyfika zgody (zwłaszcza jej wpływ na różne gałęzie prawa), skłania do ostrożności w formułowaniu tez o jej charakterze prawnym. Co oczywiste, można zawsze stwierdzić, że zgoda stanowi czynność prawną, ale o tak odmiennych cechach i przesłankach, że większość regulacji kodeksu cywilnego i tak nie ma do niej zastosowania. Pytanie tylko, jaki efekt uzyskuje się przez taką kwalifikację?

W związku z powyższym, za wystarczające na potrzeby praktyki uważam inspirowane tradycyjnym podejściem M. Sośniaka i M. Pazdana wyjaśnienie, że zgoda na czynności lecznicze stanowi działanie prawne przybierające postać oświadczenia (podobnego do oświadczenia woli), podlegające autonomicznej regulacji przepisów ustaw medycznych. Na podstawie art. 65^1 k.c., na potrzeby oceny następstw tego oświadczenia w sferze prawa cywilnego, dopuszczalne jest odpowiednie stosowanie wobec niego wybranych przepisów o oświadczeniach woli.

Z tego też powodu, w dalszych rozważaniach nie posługuję się pojęciem „ważności" zgody[49]. Oznacza to, że niedochowanie regulowanych przepisami ustaw medycznych przesłanek wymaganych dla zgody oznacza jej brak[50]. Takie podejście pozwala respektować interdyscyplinarność przepisów o zgodzie.

4. Podmiot wyrażający zgodę

Ustawy medyczne, jako podmiot uprawniony do udzielenia zgody na czynności lecznicze (określone w punkcie III wyżej) względem małoletniego poniżej 16 roku życia, wskazują przedstawiciela ustawowego. Z punktu widzenia niniejszych rozważań jest to rodzic (w tym przysposabiający)[51], któremu przysługuje władza rodzicielska nad dzieckiem. Należy dodać, że zgodę na badanie psychiatryczne (tylko na badanie), wyrazić może także opiekun faktyczny, co wynika z dopuszczalności zastosowania w tym

[49] Co sugerowałoby, że zgoda jest czynnością prawną.

[50] Zob. M. Safjan, *Prawo*, s. 62; M. Pazdan, *Dobra*, Nb 95, s. 1277, którzy posługują się pojęciem bezskuteczności.

[51] Bez względu na rodzaj przysposobienia (tak trafnie M. Świderska, *Zgoda*, s. 47).

przypadku art. 32 ust. 3 u.z.l.[52] Takim faktycznym opiekunem może być np. rodzic dziecka, który w zakresie zapewnienia opieki zdrowotnej ma ograniczoną władzę rodzicielską, ale faktycznie zajmuje się dzieckiem.

Warto w tym miejscu poświęcić uwagę sytuacji rodziców zastępczych. W odniesieniu do małoletnich umieszczonych w pieczy zastępczej (w szczególności w rodzinie zastępczej) powstaje zasadnicza trudność interpretacyjna. Ustawodawca w art. 112^1 § 1 pkt 1 k.r.o. upoważnił rodziców zastępczych do wykonywania „bieżącej pieczy" nad dzieckiem oraz wychowania i reprezentowania go „w tych sprawach". Reszta praw i obowiązków wynikających z władzy rodzicielskiej pozostaje u rodziców dziecka. Należy wyjść od tego, że rodzice zastępczy mają status przedstawicieli ustawowych dziecka umieszczonego w ich pieczy, co wynika wprost z tego, że mogą je reprezentować w sprawach bieżącej pieczy i wychowania[53]. Zakres tego przedstawicielstwa ustawowego jest zawężony do spraw wymienionych, niestety nieprecyzyjnie, w art. 112^1 § 1 pkt 1 k.r.o. Jak nietrudno zauważyć, co najmniej dyskusyjne jest ich uprawnienie do wyrażania zgody na czynności postępowania leczniczego względem dziecka, gdyż można podawać w wątpliwość to, czy są to sprawy z zakresu „bieżącej pieczy"[54]. Postuluję, aby sprawy zdrowia psychicznego (co zresztą odnosi się także do zdrowia fizycznego) dziecka pozostającego w pieczy zastępczej traktować jako „sprawy bieżącej pieczy" nad dzieckiem i to bez różnicowania ich na „lżejsze", „mniej istotne" oraz „ważniejsze" lub „poważniejsze". Oznacza to, że rodzice zastępczy mogą wyrażać zgodę na czynności postępowania leczniczego, o których mowa była w punkcie III. Zgodnie z art. 112^1 § 2 k.r.o. sąd opiekuńczy może postanowić inaczej, a zatem pozostawić decyzję u rodziców dziecka. W braku jednak takiego rozstrzygnięcia, należy przyjmować domniemanie kompetencji – w tych sprawach – dla rodziców zastępczych.

[52] Zob. punkt III. i tak też B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 200-201. Nie podzielam przy tym zastrzeżenia autorki, że badanie psychiatryczne może stanowić inną czynność diagnostyczną niż badanie, o którym mowa w art. 32 ust. 2-3 u.z.l.

[53] Zamiast wielu zob. J. Słyk, *Art. 112^1 k.r.o.*, pkt 5.

[54] Za włączeniem do bieżącej pieczy spraw związanych z zapewnieniem dziecku opieki zdrowotnej, choć w wybranych sprawach („lżejszych schorzeń"), opowiadają się np. J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 73; J. Słyk, *Art. 112^1 k.r.o.*, pkt 8. Przeciwko np. J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 112^1*, Nb 2.

Na tym tle rodzi się kwestia wykazania przez osobę zamierzającą wyrazić zgodę swojego statusu (w tym przysługiwania w odpowiednim zakresie władzy rodzicielskiej). Nie powinno ulegać wątpliwości, że podstawowym i w istocie jedynym środkiem dowodowym jest oświadczenie takiej osoby. Podmiot leczniczy może ustalić jego tożsamość na podstawie dokumentów ją potwierdzających, natomiast nie ma obowiązku pozyskiwać i analizować dokumentów, z których wynika zakres władzy rodzicielskiej[55].

W polskiej literaturze silnie reprezentowany jest błędny pogląd, zgodnie z którym rodzice, wyrażając zgodę na czynności lecznicze wobec dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską, działają w sferze reprezentacji (działają w imieniu i na rzecz dziecka), a zatem realizują atrybut tej władzy, o którym stanowi art. 98 k.r.o.[56]

Tymczasem zgoda rodzica jest jego własnym oświadczeniem i nie działa on w tym przypadku w ramach reprezentacji dziecka (przedstawicielstwa ustawowego)[57]. W związku z tym celowe jest używanie na określenie tej zgody zwrotu „zgoda wyłączna"[58], zamiast najczęściej stosowanego:

[55] W odniesieniu do statusu opiekuna tak też T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia*, s. 67.

[56] Zob. w szczególności: J. Ignatowicz, *Władza*, s. 833; tenże, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 6; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 50; J. Strzebinczyk, *Prawo*, s. 292; tenże, *Władza*, Nb 76, s. 273; M. Świderska, *Zgoda*, s. 44; R. Kubiak, *Zgoda*, s. 9; T. Rek, *Dziecko – pacjent oraz świadczeniobiorca*, [w:] M. Dercz, H. Izdebski, T. Rek, *Dziecko-pacjent i świadczeniobiorca*, Warszawa 2015, s. 66; A. Wojcieszak, Rola, s. 146; H. Haak, A. Haak-Trzuskawska, *Art. 98 k.r.o.*, pkt I.A.4, s. 307; R. Zegadło, *Władza rodzicielska*, [w:] *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019, s. 108-111; J. Haberko, *Sytuacja prawna*, s. 18-19; taż, Prawnomedyczne, s. 25-26; M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie małoletniego do szpitala psychiatrycznego w myśl polskiego prawa. Część I, Psychiatria Polska* 2021, Nr 3(55), s. 588; J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 6.

[57] Przypomnieć należy, że zgodnie z art. 95 § 1 k.c., z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych albo wynikających z właściwości czynności prawnej, można dokonać czynności prawnej przez przedstawiciela. Oznacza to, że rodzic reprezentuje dziecko jako przedstawiciel ustawowy, co do tych czynności, których może dokonywać w imieniu dziecka (por. np. Z. Mańk, *Władza*, s. 39). Jeśli rodzic działa ze skutkiem w sferze dóbr osobistych lub majątkowych dziecka, ale nie w jego imieniu, to nie jest to reprezentacja w rozumieniu art. 95 k.c. i 98 k.r.o. Tak T. Sokołowski, *Władza*, s. 33-34 jak i J. Ignatowicz, J. Gajda, *Art. 98 k.r.o.*, Nb 1. Por. P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 84, s. 402.

[58] Takiego określenia trafnie używa J. Haberko, *Prawnomedyczne*, s. 24.

„zgoda zastępcza”[59] lub „substytucyjna”[60]. Te dwa ostatnie pojęcia wprowadzają w błąd, gdyż sugerują, że rodzic wyraża zgodę właśnie w imieniu dziecka. Takiej konstrukcji ustawodawca jednak nie przyjął. Z całą stanowczością należy stwierdzić, że oświadczenie o zgodzie składane jest w imieniu własnym rodzica i stanowi realizację jego własnej kompetencji[61].

Takie rozwiązanie nie jest wyjątkowe w prawie rodzinnym i opiekuńczym. Po pierwsze, w czasie sprawowania władzy rodzicielskiej zdecydowana większość czynności prawnych składających się na poszczególne atrybuty tej władzy, dokonywana jest przez rodzica (rodziców) nie w sferze reprezentacji, a więc nie w imieniu i na rzecz dziecka, tylko w imieniu własnym, choć na potrzeby dziecka i ze skutkiem w sferze jego interesów[62]. Po drugie, ustawodawca w regulacjach szczególnych często wskazuje jako uprawnioną do dokonania danej czynności osobę będącą przedstawicielem ustawowym dziecka (wskazanie podmiotu uprawnionego ze względu na jego status), ale nie traktuje dokonania tej czynności jako reprezentacji w techniczno-prawnym znaczeniu (działania w imieniu i na rzecz dziecka)[63]. Należy więc rozróżnić reprezentację (przedstawicielstwo ustawowe) oraz działanie w sferze interesów dziecka[64], które jednak reprezentacją nie jest.

---

[59] Takiego pojęcia używają np. L. Paprzycki, *Ustawa*, s. 34; S. Dąbrowski, J. Pietrzykowski, *Art. 3 u.o.z.p.*, s. 70; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 17; R. Kubiak, *Zgoda*, s. 11; J. Słyk, *Zezwolenie*, s. 149; A. Wojcieszak, *Rola*, s. 146; J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 65; S. Kiełbasa, A. Niedzielski, *Regulacje*, s. 92; P. Rafałowicz, K. Pająk, T. Jurek, *Sytuacja*, s. 92.

[60] Tak np. M. Safjan, *Prawo*, s. 40; M. Świderska, *Zgoda*, s. 43, 292.

[61] Zob. trafnie B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 500; P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 84, s. 402; J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 66; J. Słyk, *Art. 98 k.r.o.*, pkt 2, 25. W tym zakresie trafnie także M. Puk, *Kompetencje przedstawiciela ustawowego do wyrażania zgody na interwencję medyczną wobec pacjenta małoletniego*, Zeszyt Studencki Kół Naukowych WPiA UAM 2014, Nr 4, s. 170.

[62] Spośród wielu można jedynie przykładowo wskazać zawieranie umów o świadczenie usług edukacyjnych na rzecz dziecka, nabywanie z własnych środków rodzica „dla dziecka” żywności, książek, ubrań, organizowanie pobytów wakacyjnych, zajęć dodatkowych, itp. Por. J. Ignatowicz, *Władza*, s. 832.

[63] Zob. np. art. 3 ust. 3 ustawy z 7.04.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach (t. j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2261; dalej: PrStowU); art. 8 ust. 1 Rozporządzenia z 27.04.2016 r. Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (RODO; Dz. U.UE.L.2016.119.1); art. 115 ust. 1 ustawy z 14.12.2016 r. – Prawo oświatowe (t. j. Dz. U. z 2024 r., poz. 737).

[64] Zbliża się ono do konstrukcji zastępstwa pośredniego.

Uprawnienie do wyrażenia zgody na czynności z zakresu postępowania leczniczego względem małoletniego można zaliczyć do prerogatyw przedstawicieli ustawowych dziecka (ustawy medyczne przyznały to uprawnienie podmiotom mającym taki status). Jak powyżej ustalono, zapewnienie opieki zdrowotnej mieści się w szerokim pojęciu pieczy nad osobą dziecka i wyrasta z tego fundamentalnego elementu władzy rodzicielskiej. Mimo to, podstawy prawnej dla wyrażania tej zgody próżno szukać w k.r.o. Uprawnienie do jej wyrażania przez rodziców przyznane zostało na podstawie szczególnych przepisów ustaw medycznych. Przepisy te stanowią autonomiczną względem k.r.o. regulację[65], opartą na własnych założeniach i przesłankach dla wyrażenia skutecznej zgody[66].

Analiza tych przepisów uprawnia do wniosku, że do udzielenia prawnie doniosłej zgody przedstawiciela ustawowego, wymaganej w przepisach o ochronie zdrowia psychicznego (choć także w pozostałych ustawach medycznych), wystarczy zgoda jednego z rodziców[67]. Uzasadnieniem dla tej tezy nie jest tu jednak brzmienie art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o. (bo to nie jest czynność z zakresu reprezentacji), a przy tym nie sprzeciwia się jej art. 97 § 2 k.r.o.

---

[65] W tę stronę S. Dąbrowski, J. Pietrzykowski, *Art. 3 u.o.z.p.*, s. 67 i B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 139, 162.

[66] O autonomii tych przepisów świadczy nawet art. 25 ust. 2 u.z.l., który w sprawach udzielania zgody przez przedstawiciela ustawowego osoby małoletniej na eksperyment medyczny nakazuje stosować art. 97 § 2 k.r.o. W literaturze podniesiono, że jest to wadliwa regulacja (zob. J. Haberko, *Sytuacja małoletniego uczestnika eksperymentu medycznego. Uwagi na tle nowelizacji ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, PiP 2022, Nr 11, s. 39). Jak przyjmuje J. Haberko, skoro intencją ustawodawcy było wprowadzenie wymogu uzyskania zgody obojga rodziców na eksperyment medyczny, to należało wyłączyć zastosowanie art. 98 § 1 zd. 2 k.r.o., a nie odsyłać do stosowania art. 97 § 2 k.r.o., który i tak miałby zastosowanie. Pomijając intencje ustawodawcy, wprowadzenie tego przepisu i jego redakcja potwierdzają autonomiczność regulacji ustaw medycznych. Ustawodawca uznał za stosowne, aby przesądzić, że poddanie dziecka eksperymentowi medycznemu (bez względu na jego rodzaj, skalę ingerencji i nawet nieznaczne ryzyko niepowodzenia), stanowi zawsze istotną sprawę dziecka. Uregulował więc tę kwestię na potrzeby samych rodziców (ich wewnętrzne decyzje). Nie jest dopuszczalna interpretacja, która czyni dany przepis zbędnym.

[67] W niektórych regulacjach ustawodawca wymaga zgody „przedstawicieli ustawowych" (używając liczby mnogiej; zob. art. 3 ust. 3 PrStowU), w niektórych wymaga wprost zgody obojga rodziców (zob. np. art. 43 ust. 1 ustawy z 27.01.2022 r. o dokumentach paszportowych, t.j. Dz. U. z 2024 r., poz. 1063). Argument z treści przepisu, w którym posłużono się liczbą pojedynczą a nie mnogą podnoszony jest w literaturze. Zob. np. T. Rek, *Dziecko*, s. 66; J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 76; M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 589. Oczywiście posłużenie się przez ustawodawcę liczbą pojedynczą nie przesądza *per se* o poprawności tej tezy (ze względu na zasady techniki prawodawczej), ale niewątpliwie ją wspiera.

(ze względu na szczególną regulację ustaw medycznych). Uzasadnieniem jest tu autonomiczność regulacji ustaw medycznych.

W relacjach wewnętrznych między rodzicami sprawującymi władzę rodzicielską, zgoda na wymienione w punkcie III czynności z zakresu postępowania leczniczego stanowi sprawę istotną i wymaga uzgodnienia między nimi[68]. Brak tego uzgodnienia jest jednak wewnętrznym deliktem prawno-rodzinnym, związanym z naruszeniem praw i obowiązków między samymi rodzicami[69]. Z punktu widzenia lekarza lub psychologa (czy też szerzej – podmiotu leczniczego) brak takiego uzgodnienia między rodzicami nie oznacza braku zgody. Podmiot leczniczy (lekarz, psycholog) nie musi żądać złożenia oświadczenia przez drugiego rodzica lub ustalać w jakikolwiek inny sposób jego stanowiska[70].

W tej niezwykle istotnej dla praktyki sprawie, zarysowała się jednak rozbieżność stanowisk paraliżująca sprawne udzielanie pomocy małoletnim. Oprócz bowiem bronionego w niniejszym opracowaniu poglądu (że dla dokonania czynności leczniczych wobec małoletniego wystarczająca jest zgoda jednego rodzica[71]), prezentowane są dwa inne stanowiska. Jedno, zgodnie z którym, konieczne jest uzyskanie zgody obojga rodziców, przy czym albo ma to dotyczyć każdego przypadku interwencji medycznej[72], albo tylko sytuacji, gdy zabieg nie jest „prosty"[73]. Drugie, zgodnie z którym, to czy potrzebna jest zgoda jednego, czy obojga rodziców zależy od decyzji lekarza, która podjęta ma być po rozważeniu całokształtu okoliczności sprawy, w tym sytuacji rodziny[74]. Dwa ostatnie poglądy błędnie utożsa-

[68] W zakresie przyjęcia dziecka do szpitala psychiatrycznego tak też M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 587.

[69] Podobnie J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 76 oraz M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 588.

[70] Tak też J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 51; T. Rek, *Dziecko*, s. 67; J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 77; M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 588.

[71] Pogląd ten wyrażają np. S. Dąbrowski, J. Pietrzykowski, *Art. 22 u.o.z.p.*, s. 132; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 51; B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 184; J. Kosonoga-Zygmunt, *Zgoda*, s. 76; J. Haberko, *Sytuacja prawna*, s. 19; M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 588.

[72] Tak, jak można sądzić, M. Safjan, *Prawo*, s. 55-56 i M. Puk, *Kompetencje*, s. 169-170. M. Safjan rozważa problem konfliktu rodziców wymagając uzgodnienia między nimi każdego typu interwencji medycznej. Wydaje się, że taki postulat *de lege ferenda* popiera J. Haberko, *Prawnomedyczne*, s. 26-27.

[73] Tak np. R. Kubiak, *Prawo medyczne*, Warszawa 2010, s. 346; A. Wojcieszak, *Rola*, s. 148.

[74] Tak S. Kiełbasa, A. Niedzielski, *Regulacje*, s. 93; P. Rafałowicz, K. Pająk, T. Jurek, *Sytuacja*, s. 93-94.

miają wewnętrzne relacje między rodzicami ze składaniem podmiotom trzecim oświadczeń (o zgodzie), a ponadto wprowadzają trudny do zaakceptowania stan niepewności po stronie lekarza lub psychologa.

5. Sytuacje kwalifikowane jako brak zgody

Nie wymaga analizy przypadek oczywisty, czyli jednoznaczna odmowa udzielenia przez rodzica zgody na czynności postępowania leczniczego wobec małoletniego. Celowe jest natomiast zwrócenie uwagi na cztery inne sytuacje, w których można rozważać, czy zaistniał stan braku zgody: a) niezachowanie odpowiedniej formy dla oświadczenia o zgodzie, b) milczenie rodzica, c) odwołanie udzielonej uprzednio zgody (w tym sprzeczne działania rodziców) oraz d) udzielenie zgody dotkniętej wadą, co dotyczy przede wszystkim tzw. zgody niepoinformowanej[75].

Przechodząc do pierwszego zagadnienia (a), zgodnie z art. 32 ust. 7 u.z.l. (oraz art. 17 ust. 4 u.p.p.) zgoda (w tym przedstawiciela ustawowego) na czynności lecznicze może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania małoletniego proponowanym przez lekarza czynnościom. Z kolei zgodnie z art. 22 ust. 3 u.o.z.p. przyjęcie do szpitala psychiatrycznego małoletniego (poniżej 16 roku życia) wymaga pisemnej zgody rodzica (przedstawiciela ustawowego). Pisemna zgoda powinna zostać także udzielona na dokonanie czynności stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta (art. 33 ust. 3 u.o.z.p w zw. z art. 34 ust. 1 u.z.l. i art. 18 ust. 1 u.p.p.)[76]. Nie wchodząc w szczegóły, można zasygnalizować, że w odniesieniu do czynności postępowania leczniczego w ramach ustawy o ochronie zdrowia psychicznego, regulacja art. 32 ust. 7 u.z.l. (art. 17 ust. 4 u.p.p.) znajduje zastosowanie, a zatem rodzic może wyrazić zgodę na czynności inne niż przyjęcie do szpitala psychiatrycznego oraz inne

[75] O tzw. informed consent zob. np. M. Safjan, *Prawo*, s. 39.

[76] W wydanym na podstawie art. 33 ust. 3 UOZP Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 24.4.2012 r. w sprawie wykazu świadczeń zdrowotnych stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta, których udzielenie wymaga zgody (Dz. U. poz. 494) jako takie świadczenia wskazano punkcję podpotyliczną lub lędźwiową oraz leczenie elektrowstrząsami (co do zasady nie stosuje się go wobec małoletnich).

niż czynności lecznicze stwarzające podwyższone ryzyko dla małoletniego, w dowolnej formie i w każdy sposób manifestujący tę zgodę[77]. Z kolei niezachowanie wymaganej dla tych szczególnych dwóch kategorii czynności leczniczych formy pisemnej, zgodnie z trafnym stanowiskiem prezentowanym w literaturze[78], nie oznacza braku zgody.

Co do drugiej wskazanej na wstępie tego punktu sytuacji (b): milczenie rodzica nie jest zgodą[79]. Wystarczy jednak każde zachowanie (działanie), z którego można jednoznacznie wywodzić aprobatę na czynność medyczną: gest, wysłanie wiadomości tekstowej z obrazkiem wskazującym na aprobatę, użycie zapożyczeń językowych (np. zwrotu „OK"), przesłanie wiadomości z informacją „nie sprzeciwiam się"[80].

Przechodząc do zagadnienia odwołania lub częściowego odwołania zgody (c) należy rozważyć dwa przypadki. Po pierwsze, jednocześnie obecni rodzice składają sprzeczne oświadczenia, ewentualnie, składają je sukcesywnie, ale przed rozpoczęciem czynności leczniczych. Po drugie, już po udzieleniu zgody przez jednego rodzica i wykonaniu lub rozpoczęciu czynności leczniczych, drugi rodzic sprzeciwia się tym czynnościom lub odwołuje zgodę pierwszego rodzica[81].

---

[77] Zob. trafnie B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 370.

[78] Tak np. M. Safjan, *Prawo*, s. 67; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 16; M. Świderska, *Zgoda*, s. 294; A.A. Dąbrowski, *Zgoda*, s. 170; P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 127-128, s. 418-419. Nie jest natomiast celowe kwalifikowanie tej formy jako formy *ad probationem* z konsekwencjami płynącymi z art. 74 § 1 k.c. (czyli zakazem korzystania z osobowych źródeł dowodowych; zob. np. wyr. SN z 8.07.2010 r., II CSK 117/10, LEX nr 602677). Niezachowanie tej formy pozwala właśnie wykazywać wszelkimi dowodami, w tym z zeznań świadków, okoliczności udzielenia i treści zgody. Zgoda nie jest czynnością prawną, więc nie ma potrzeby usilnego poszukiwania następstw niezachowania wymaganej dla niej formy w przepisach prawa cywilnego. Niezachowanie tej formy powinno być rozpatrywane w zakresie odpowiedzialności dyscyplinarnej i porządkowej personelu medycznego.

[79] Tak np. A.A. Dąbrowski, *Zgoda*, s. 170; P. Sobolewski, *Zgoda*, Nb 138, s. 422. Odmiennie jednak T. Dukiet-Nagórska, *Autonomia,* s. 57, przy czym bliższa analiza stanowiska autorki wskazuje, że ma ona raczej na myśli zgodę wyrażoną *per facta concludentia*. Autorka podaje bowiem jako przykład milczącej zgody sytuację, w której pacjent poinformowany o konieczności włączenia leczenia farmakologicznego przystępuje do zażywania leku. Moim zdaniem jest to zgoda wyrażona właśnie poprzez świadome działanie (czynność).

[80] W literaturze pojawiło się pojęcie „negatywnego milczenia" tak B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 176. Sugerowałoby to, że istnieje „akceptujące milczenie". Jak już wskazano, stanowisko to można dopuścić, jeśli przedstawiciel ustawowy niewerbalnie, ale choćby gestem, zaaprobuje dokonanie czynności leczniczych.

[81] Np. żąda wypisania małoletniego ze szpitala (zob. B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 371).

Zgodnie z wcześniejszym ustaleniem (zob. punkt III.), zgoda stanowi odwołalne oświadczenie rodzica składane w imieniu własnym, a przy tym jednoosobowo. Do oświadczenia tego, poprzez art. 65^1 k.c., stosuje się odpowiednio przepisy o oświadczeniach woli, przy czym bez ograniczeń wynikających z art. 61 § 1 zd. 2 k.c. O ile zgoda jest każdocześnie odwołalna, o tyle różne mogą być następstwa jej odwołania ze względu na chwilę, w której do odwołania doszło.

Każdy z rodziców, któremu przysługuje władza rodzicielska, ma w ustawach medycznych pozycję równorzędnego przedstawiciela ustawowego. Dlatego, tak samo, jak w przypadku oświadczeń woli (zob. punkt II.), jeden rodzic może odwołać oświadczenie w sprawie zgody drugiego rodzica i to zarówno wtedy, gdy oboje są jednocześnie obecni i składają sprzeczne oświadczenia, jak i wtedy, gdy oświadczenia są składane sukcesywnie[82].

W praktyce, jeśli przed rozpoczęciem czynności leczniczych jednocześnie obecni rodzice składają sprzeczne oświadczenia (jeden wyraża zgodę, drugi jej odmawia), to znaczy, że odwołują wzajemnie swoje oświadczenia, co jest równoznaczne z brakiem wymaganej zgody. Z kolei, jeśli oświadczenia rodziców (przed rozpoczęciem czynności leczniczych) składane są sukcesywnie, to dla podmiotu leczniczego istotne jest ostatnie oświadczenie (zarówno o zgodzie, jak i o braku zgody). Uważam zatem, że skoro drugi rodzic może odwołać zgodę pierwszego rodzica, to może też odwołać jego oświadczenie o braku zgody. W takim przypadku czynność lecznicza może być wykonywana „za zgodą"[83]. W literaturze dominuje pogląd, że każdy spór między rodzicami w sprawie zgody na czynności postępowania leczniczego wyklucza przyjęcie, iż zgoda na te czynności została udzielona[84]. Mimo odmiennych założeń dogmatycznych, pogląd

[82] Por. M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 150.

[83] Oczywiście, jeśli istnieje tego typu spór między rodzicami, to podmiot leczniczy musi spodziewać się ponownego oświadczenia pierwszego rodzica, co oznaczać będzie stan braku zgody, o ile czynność lecznicza nie została jeszcze wykonana.

[84] Zob. np. M. Safjan, *Prawo*, s. 55-56; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 51; T. Rek, *Dziecko*, 67; R. Kubiak, *Zgoda*, s. 14; J. Słyk, *Zezwolenie*, s. 156; A. Wojcieszak, *Rola*, s. 149; J. Haberko, *Sytuacja prawna*, s. 19. Odmiennie i nietrafnie M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 588, którzy uważają, że sprzeciw jednego z rodziców jest nieistotny dla podmiotu leczniczego.

ten prowadzi do tego samego efektu jak ten wyrażony w niniejszym opracowaniu, ale tylko w przypadku sprzecznych oświadczeń składanych przez jednocześnie obecnych rodziców. W pozostałym zakresie trudno się z nim zgodzić w świetle istoty zgody i regulacji ustaw medycznych.

Z kolei, jeśli drugi rodzic sprzeciwia się czynnościom leczniczym podjętym za zgodą pierwszego rodzica, przy czym ten sprzeciw zostaje zgłoszony dopiero po ich rozpoczęciu, to wówczas należy traktować to oświadczenie jako odwołanie uprzedniej zgody, ze skutkiem jedynie na przyszłość (*ex nunc*)[85]. Z omawianą sytuacją koresponduje art. 28 u.o.z.p.[86], przy czym dotyczy on jedynie odwołania zgody (zwanej w ustawie „cofnięciem zgody") na pobyt w szpitalu psychiatrycznym. Przepis ten określa zasady, na jakich ten pobyt może być kontynuowany, mimo odwołania zgody. W odniesieniu do pozostałych czynności postępowania leczniczego, odwołanie zgody oznaczać powinno konieczność natychmiastowego przerwania tych czynności. Ich kontynuacja jest możliwa, tylko jeśli ustawa upoważnia do działania bez zgody i po spełnieniu wszystkich wymaganych przesłanek[87].

Na końcu przejść należy do przypadku zgody dotkniętej wadą (d). Dyskusyjne jest stosowanie przepisów o wadach oświadczenia woli do zgody na czynności postępowania leczniczego wobec osób dotkniętych zaburzeniami psychicznymi. Biorąc jednak pod uwagę przedmiot rozważań oraz już dokonane ustalenie (zob. punkt III.), że zgoda rodzica, nie jest zgodą pacjenta, sprawa budzi mniej kontrowersji. Można założyć, że jeśli zgoda rodzica jest dotknięta wadą, to najczęściej jest to brak świadomości albo swobody w podjęciu decyzji i wyrażeniu woli[88], albo błąd[89]. Pozostawanie w błędzie łączy się z obowiązkiem informacyjnym lekarza wzglę-

[85] Do chwili odwołania zgody, czynności lecznicze uważane są zatem jako wykonane za zgodą.

[86] Zgodnie z tym przepisem, jeżeli zachowanie osoby przyjętej do szpitala psychiatrycznego za zgodą wymaganą w art. 22 wskazuje na to, że zachodzą okoliczności określone w art. 23 ust. 1, a zgoda ta została cofnięta, stosuje się odpowiednio przepisy art. 23 ust. 2-5 oraz art. 25-27.

[87] Zob. art. 21 ust. 1, art. 23-24, art. 29 u.o.z.p.

[88] Przedstawiciel ustawowy może działać w takim stanie (np. pod wpływem środków odurzających). Tak też trafnie M. Manowska, P. Gałecki, *Przyjęcie*, s. 593. Autorzy słusznie przyjmują, że w takim przypadku zachodzi stan braku zgody.

[89] Zob. M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 146-147.

dem rodzica małoletniego pacjenta. Zgodzić należy się z prezentowanym w literaturze stanowiskiem, że skoro zgoda rodzica nie jest zgodą osoby dotkniętej zaburzeniami psychicznymi, o której mowa w art. 3 pkt 4) u.o.z.p., to zakres obowiązków informacyjnych względem rodzica jest regulowany przepisami art. 31 ust. 1 u.z.l. oraz art. 9 ust. 2 u.p.p.[90] Nie ma tu miejsca na szerszą analizę tego zagadnienia, natomiast wypada zasygnalizować trzy kwestie.

Po pierwsze, nie można ulegać skrajnym stanowiskom dotyczącym świadomości rodzica co do następstw czynności leczniczej, na którą wyraża zgodę. Z jednej więc strony za daleko idący jest pogląd, że nie jest błędem prawnie doniosłym (rodzica), brak świadomości skutków czynności leczniczej[91]. Przy takim podejściu rozdzielony zostaje obowiązek informacyjny oraz świadomość następstw u podmiotu wyrażającego zgodę. Innymi słowy, prawnie doniosła zgoda mogłaby zostać udzielona przy nieświadomości następstw wynikającej z niezrozumienia informacji podanych przez lekarza lub po prostu z tego, że lekarz by ich nie podał. Z drugiej zaś strony, nie można wymagać od lekarza przedstawienia rodzicowi dziecka wszystkich, w tym hipotetycznych i rzadkich, następstw czynności leczniczej. Pobyt w szpitalu psychiatrycznym, psychoterapia lub farmakoterapia mogą powodować całkiem odmienne zachowania i reakcje psychiczne, które zależne są niejednokrotnie od cech indywidualnych małoletniego pacjenta. Chodzi zatem o zapewnienie świadomości rodzica co do „dających się przewidzieć" i realnych następstw czynności leczniczych[92].

Po drugie, jeśli jednak rodzic wyraża zgodę na czynności postępowania leczniczego, nie będąc należycie poinformowany o ich zakresie (np. o włączeniu farmakoterapii w toku hospitalizacji) lub nie będąc świadomy następstw (co najczęściej wynika z niedostosowania treści informacji do

[90] Tak M. Świderska, *Zgoda*, s. 292; B. Janiszewska, *Zgoda*, s. 153.

[91] Taki zbyt skrajny pogląd, właściwie aprobujący zgodę blankietową, wyrażał M. Sośniak, *Znaczenie*, s. 147.

[92] W tym kierunku M. Safjan, *Prawo*, s. 70. Zob. jednak J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 24-25, który uważa, że lekarz ma obowiązek przedstawiania informacji w najszerszym możliwym zakresie.

możliwości percepcyjnych rodzica), to w takim przypadku zachodzi stan braku zgody[93].

Po trzecie, uważam, że warunkiem istnienia zgody jest również dopełnienie przez lekarza obowiązku informacyjnego wobec małoletniego pacjenta, o którym stanowi art. 31 ust. 7 u.z.l. oraz art. 9 ust. 7 u.p.p.[94] Dotyczy to także (a wręcz przede wszystkim) małoletnich z zaburzeniami psychicznymi. Oznacza to, że niedopełnienie tego obowiązku, mimo udzielenia formalnej zgody przez rodzica, oznacza stan braku zgody wymaganej na czynności z zakresu postępowania leczniczego.

6. Podsumowanie

W ramach podsumowania dotychczasowych rozważań celowe jest wskazanie zasadniczych ustaleń i wniosków.

Po pierwsze, zapewnienie dziecku należytej opieki w zakresie zdrowia psychicznego stanowi prawo i obowiązek rodzica dysponującego władzą rodzicielską (nawet ograniczoną, o ile te sprawy nie zostały wyłączone z zakresu pozostawionej rodzicowi władzy rodzicielskiej) i wynika ze sprawowania pieczy nad jego osobą. Nie należy przy tym kwalifikować jako spraw istotnych dziecka (art. 97 § 2 k.r.o.) konsultacji, obserwacji i interwencji psychologicznych lub psychiatrycznych, które nie kończą się diagnozą ani nie prowadzą do wszczęcia procesu leczenia albo terapii. Należy bronić poglądu, że takie czynności mogą być wykonywane nawet bez zgody rodzica. Kwalifikacja danej sprawy jako istotnej lub nieistotnej ma znaczenie tylko w relacjach między rodzicami. Brak uzgodnienia danej istotnej sprawy nie pozbawia rodzica prawa do jednoosobowego działania w sprawie udzielania zgody na stosowanie wobec dziecka czynności postępowania leczniczego.

[93] Zob. np. M. Safjan, *Prawo*, s. 68 i n.; J. Ignaczewski, *Zgoda*, s. 20. Na tym tle widać istotną różnice między oświadczeniem woli złożonym pod wpływem błędu, a zgodą, do której odpowiednio stosuje się przepisy o błędzie. W pierwszym przypadku podmiot, który złożył oświadczenie pod wpływem błędu może uchylić się od jego skutków.

[94] Zgodnie z tymi przepisami, pacjentowi, który nie ukończył 16 lat, lekarz (inna osoba wykonująca zawód medyczny) udziela informacji w zakresie i formie potrzebnej do prawidłowego przebiegu procesu diagnostycznego lub terapeutycznego i wysłuchuje jego zdania.

Po drugie, nie należy mylić reprezentacji dziecka przez rodzica z jego działaniem w imieniu własnym, choć w sferze interesów dziecka. Nie jest reprezentacją dziecka *sensu stricto* (art. 98 k.r.o.), podejmowanie decyzji i ich ogłaszanie podmiotom trzecim, we wszystkich sprawach, w których uprawnienie to zostało przyznane podmiotowi mającemu akurat status przedstawiciela ustawowego. Przyznanie tej kompetencji przedstawicielowi ustawowemu nie oznacza, że czynność ta jest wykonywana w imieniu i na rzecz dziecka, tj. w ramach przedstawicielstwa ustawowego. Oznacza jedynie, że osoba uprawniona do podjęcia decyzji została określona przez ustawodawcę poprzez wskazanie jej statusu względem dziecka. Zgoda na czynności postępowania leczniczego w u.o.p.z. jest właśnie takim przypadkiem wyłącznej kompetencji rodzica realizowanej poza sferą przedstawicielstwa ustawowego.

Po trzecie, zgoda na czynności postępowania leczniczego nie jest czynnością prawną, tylko oświadczeniem podobnym do oświadczenia woli, którego znaczenie rozciąga się na różne gałęzie prawa: prawo prywatne, prawo karne, prawo administracyjne. Na potrzeby prawa cywilnego, zgodnie z art. 65^1 k.c., stosuje się do niego odpowiednio przepisy o oświadczeniach woli. Nadrzędne znaczenie mają jednak przepisy ustaw medycznych, które zawierają autonomiczną względem k.c. i k.r.o. regulację tego oświadczenia.

Po czwarte, powyższe ustalenie rodzi wiele konsekwencji (różnic między tym oświadczeniem a oświadczeniem woli). Zgoda jest oświadczeniem każdocześnie odwołalnym. Na szczególnych zasadach podlega ocenie brak świadomości albo swobody w podjęciu decyzji o zgodzie i jej wyrażeniu (co ma znaczenie dla osób dotkniętych zaburzeniami psychicznymi). Również szczególne zasady dotyczą tego, czy zgoda została wyrażona pod wpływem błędu (błąd łączy się z zakresem obowiązku informacyjnego lekarza względem pacjenta i przedstawiciela ustawowego). Całkowicie autonomicznie regulowana jest kwestia formy tego oświadczenia. Nawet jeśli wymagana jest forma pisemna, to jej niezachowanie nie skutkuje stanem braku zgody lub ograniczeniami dowodowymi w wykazywaniu faktu udzielenia zgody (nie jest to forma *ad probationem*).

Po piąte, każdy z rodziców dysponujący władzą rodzicielską (w tym zakresie), może samodzielnie wyrażać zgodę na czynności lecznicze z zakresu ochrony zdrowia psychicznego dziecka. Podstawą prawną są tu poszczególne przepisy ustaw medycznych. Nie ma żadnej podstawy prawnej dla wymagania zgody drugiego rodzica lub dla prowadzenia przez lekarza swoistego dochodzenia w zakresie jego stanowiska, lub sytuacji rodzinnej. Zgody na czynności lecznicze z zakresu zdrowia psychicznego udzielić mogą także rodzice zastępczy.

Po szóste, w związku z tym, że każdy z rodziców jest uprawniony do samodzielnego wyrażania zgody, to w przypadku złożenia przez jednocześnie obecnych rodziców sprzecznych oświadczeń w tej sprawie, zachodzi stan braku zgody. Doszło bowiem do wzajemnego odwołania oświadczeń. Z kolei w razie składania sprzecznych oświadczeń sukcesywnie, dla podmiotu leczniczego istotne jest ostatnie oświadczenie, gdyż odwołuje ono oświadczenie wcześniejsze (bez względu na to, czy była to zgoda, czy jej odmowa).

Bibliografia:

Balicki M., Fiutak A., Gardocka T., *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, Warszawa 2024.

Dąbrowski A.A., *Zgoda rodziców na leczenie dziecka w świetle unormowań prawa polskiego*, [w:] *Rodzina w prawie administracyjnym*, red. A. Ziółkowska, A. Gronkiewicz, Katowice 2015.

Dąbrowski S., Pietrzykowski J., *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego. Komentarz*, Warszawa 1997.

Dercz M., Izdebski H., Rek T., *Dziecko-pacjent i świadczeniobiorca*, Warszawa 2015.

Dobrzański B., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. B. Dobrzański, J. Ignatowicz, Warszawa 1975.

Dukiet-Nagórska T., *Autonomia pacjenta a polskie prawo karne*, Warszawa 2008.

Haak H., Haak-Trzuskawska A., *Pokrewieństwo i powinowactwo (pochodzenie dziecka, stosunki między rodzicami a dziećmi, przysposobienie)*, Warszawa 2019.

Haberko J., *Prawnomedyczne relacje rodzice-dziecko-państwo*, [w:] *Dziecko – Rodzice – Państwo w kontekście świadczeń zdrowotnych, edukacyjnych i przemocy domowej,* red. M. Łączkowska-Porowska, Warszawa 2020.

Haberko J., *Sytuacja małoletniego uczestnika eksperymentu medycznego. Uwagi na tle nowelizacji ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty*, PiP 2022, Nr 11

Haberko J., *Sytuacja prawna dziecka jako pacjenta, Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, 2020, Nr 1(19).

Ignaczewski J. (aktualizacja K. Pudłowska), R. Zegadło, *Władza rodzicielska*, [w:] *Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*, Warszawa 2019.

Ignaczewski J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2009.

Ignaczewski J., *Zgoda pacjenta na leczenie*, Warszawa 2003.

Ignatowicz J., *Prawo rodzinne*, Warszawa 2002.

Ignatowicz J., *Władza rodzicielska*, [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J. St. Piątowski, Wrocław-Warszawa 1985

Jagielski K., *Istota i treść władzy rodzicielskiej*, SC 1963, t. III

Janiszewska B., *Zgoda na udzielenie świadczenia zdrowotnego. Ujęcie wewnątrzsystemowe*, Warszawa 2013.

Jędrejek G., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2019.

Kiełbasa S., Niedzielski A., *Regulacje prawne dotyczące zgody na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu – wybrane zagadnienia*, [w:] *Odpowiedzialność w ochronie zdrowia*, red. M. Zdyb et. al., Warszawa 2018.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz aktualizowany, red. M. Fras, M. Habdas, Lex 2023.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. J. Wierciński, Warszawa 2014.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2012.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2023.

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. M. Domański, J. Słyk, Legalis 2024

Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. K. Piasecki, Warszawa 2011.

Kosonoga-Zygmunt J., *Zgoda rodziców na udzielenie świadczenia zdrowotnego*, Prok. i Prawo 2018, Nr 5.

Kubiak R., *Nowe uwarunkowania prawne przeprowadzania eksperymentów medycznych*, PS 2021, Nr 1

Kubiak R., *Zgoda na zabieg leczniczy przeprowadzony u osoby małoletniej. Rola sądu opiekuńczego*, Rodzina i prawo 2015, Nr 33.

Kubiak R., *Prawo medyczne*, Warszawa 2010.

Manowska M., Gałecki P., *Przyjęcie małoletniego do szpitala psychiatrycznego w myśl polskiego prawa.* Część I, Psychiatria Polska 2021, Nr 3(55).

Manowska M., Gałecki P., *Przyjęcie małoletniego do szpitala psychiatrycznego w myśl polskiego prawa.* Część I, Psychiatria Polska 2021, Nr 3(55).

Mańk Z., *Władza rodzicielska*, Warszawa 1978.

Paprzycki L., *Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego*, Kraków 1996.

Pazdan M., *Dobra osobiste i ich ochrona, w: System Prawa Prywatnego*. Prawo cywilne – część ogólna. t. 1, red. M. Safjan, Warszawa 2012.

Puk M., *Kompetencje przedstawiciela ustawowego do wyrażania zgody na interwencję medyczną wobec pacjenta małoletniego*, Zeszyt Studencki Kół Naukowych WPiA UAM 2014, Nr 4.

Rafałowicz P., Pająk K., Jurek T., *Sytuacja lekarza wobec braku zgody rodziców na świadczenia zdrowotne udzielane pacjentowi małoletniemu*, Pomeranian Journal of Life Sciences 2019, Nr 1(65).

Safjan M., *Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny*, Warszawa 1998.

Słyk J., *Zezwolenie (zgoda) sądu opiekuńczego na udzielenie świadczenia zdrowotnego małoletniemu pacjentowi* (art. 32 i 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty), Prawo w Działaniu 2016, Nr 25.

Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2003.

Sobolewski P., *Zgoda na zabieg medyczny*, [w:] *System Prawa Medycznego*. Instytucje Prawa Medycznego, t. 1, red. L. Bosek, M. Safjan, Warszawa 2018.

Sokołowski T., *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem*, Poznań 1987.

Sośniak M., *Funkcje i skuteczność zgody osoby uprawnionej w zakresie ochrony dóbr osobistych*, [w:] *Prace z prawa cywilnego*, Wrocław-Warszawa 1985.

Sośniak M., *Znaczenie zgody uprawnionego w zakresie cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej*, ZNUJ. Prace Prawnicze 1959, z. 6.

Strzebinczyk J., *Prawo rodzinne*, Kraków 2003

Strzebinczyk J., *Władza rodzicielska*, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smyczyński, Warszawa 2011.

Szer S., *Prawo rodzinne w zarysie*, Warszawa 1969.

Świderska M., *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007.

Wojcieszak A., *Rola przedstawiciela ustawowego w procesie wyrażania zgody na zabieg medyczny wobec pacjenta małoletniego*, [w:] *Prawo – rodzina – praca*, red. M. Andryszczak, R. Badowiec, D. Gęsicka, Toruń 2017

Zieliński A., *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975.

Summary

Consent of the parent of a person with mental disorders under the age of 16 to the use of medical treatment on that person

This article explores the legal implications of parental consent on behalf of a minor under the age of 16 Parental consent does not qualify as a legal act (act in law, declaration of intent), but it exhibits certain features similar to such a statement. Parental consent (in matters related to protection of mental health) may be given unilaterally by one parent. Such an act shall not be qualified as a legal representation of the minor. The foregoing findings entail multiple legal implications, such as those concerning the consequences of non-compliance with the required form of consent, a parent's silence, or the resolution of disputes between parents.

Key words: consent, medical proceedings, a minor afflicted with mental disorder, protection of minors mental health