

Prawa pacjentów w kardiologii – charakter prawny oraz zgoda na zabieg medyczny, ze szczególnym uwzględnieniem małoletnich

Patients' rights in cardiac surgery – legal issues and informed consent, with special attention given to juveniles



Dariusz Ratajczyk¹, Łukasz J. Krzych²

¹Okręgowa Rada Adwokacka w Katowicach

²I Katedra i Klinika Kardiologii Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach

Kardiologia i Torakochirurgia Polska 2012; 3: 396–402

Streszczenie

Problematyka praw pacjenta zarówno od strony prawnej, jak i praktycznej jest zagadnieniem złożonym. Niniejsza praca poglądowa ma na celu zasygnalizowanie (przede wszystkim lekarzom) źródeł prawa pacjenta kardiologicznego i skorelowanych z nimi obowiązków lekarza, do których należy przede wszystkim uzyskanie świadomej zgody na zabieg medyczny. Przedstawienie charakteru prawnego zgody na zabieg medyczny jest szczególnie istotne w przypadku pacjentów małoletnich, z uwagi na złożoną procedurę wyrażenia zgody, co także omówiono w niniejszym opracowaniu.

Słowa kluczowe: kardiologia, prawa pacjenta, świadoma zgoda, małoletni.

Abstract

The issue of patients' rights is multifarious regarding both the legal and practical point of view. The aim of this review paper is to show (mainly physicians) sources of patients' rights and the obligations of doctors, who are responsible for obtaining a patient's written consent to perform a medical procedure in cardiac surgery. This problem is seriously important when the consent is related to juveniles due to its complex nature, which is also described in the article.

Key words: cardiac surgery, patients' rights, informed consent, juvenile.

Wprowadzenie

Problematyka praw pacjenta sięga historią wiele wieków wstecz i związana jest z podjęciem przez człowieka działań mających na celu poprawę jego stanu zdrowia, a nawet ratujących życie. O ile w czasach prehistorycznych były to działania raczej nieświadome, kierowane instynktem przetrwania, to w starożytności wraz z pojawieniem się wyspecjalizowanych, jak na ówczesne czasy, technik leczniczych były to działania świadomie wykonywane przez bardzo wąską grupę ludzi. Wtedy też możemy mówić o wykształceniu się relacji *lekarz – pacjent*. Nie bez znaczenia w określeniu stron na pierwszym miejscu postawić należy lekarza. Stosunki społeczne i gospodarcze, w szczególności ograniczony dla wybranych grup dostęp do wiedzy powodowały, że wykształciła się silnie paternalistyczna relacja między lekarzem a pacjentem. Ze względu na nabyte umiejętności i posiadane kompetencje medycy

narzucali pacjentom swoje zdanie. Z czasem relacja *lekarz – pacjent* ewoluowała w kierunku *pacjent – lekarz*. Wynikało to przede wszystkim z rozwoju nauk medycznych w XIX i w I połowie XX wieku, napędzanego postępowaniem w naukach technicznych, ścisłych czy ekonomicznych. Druga połowa XX wieku to swoista rewolucja w relacji *pacjent – lekarz*. Wzrost świadomości społecznej, medycznej i prawnej wśród ludzi nieposiadających wykształcenia medycznego skutkowało m.in. pojawieniem się sformalizowanych ram prawnych kształtujących bezpośrednio lub pośrednio prawa pacjenta, które dotychczas były rozważane na poziomie norm etycznych. Obecnie można mówić o relacji partnerskiej między pacjentem i lekarzem. Zbiór praw i obowiązków zarówno pacjenta, jak i lekarza prowadzi w kierunku współpracy obu stron, mimo że ze względu na brak wiedzy fachowej pacjent, siłą rzeczy, będzie słabszą stroną tej relacji. W Polsce postęp w dziedzinie nauk me-

Adres do korespondencji: dr hab. med. Łukasz Krzych, I Katedra i Klinika Kardiologii, Śląski Uniwersytet Medyczny, ul. Ziołowa 45/47, 40-635 Katowice, tel. 48 32 359 86 11, +48 32 252 37 34, faks +48 32 252 37 34, e-mail: l.krzych@wp.pl

dycznych i widoczny wzrost świadomości prawnej obywateli korzystających ze świadczeń opieki zdrowotnej znalazł od strony formalnej zwieńczenie w postaci ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta [1].

Celem pracy jest zasygnalizowanie (przede wszystkim lekarzom) źródeł praw pacjenta i skorelowanych z nimi obowiązków lekarza, do których należy przede wszystkim uzyskanie świadomej zgody na zabieg medyczny. Co więcej, przedstawienie charakteru prawnego zgody na zabieg medyczny jest szczególnie istotne w przypadku pacjentów małoletnich, z uwagi na złożoną procedurę wyrażenia zgody, co także omówiono w niniejszym opracowaniu.

Źródła prawa

Jak już zasygnalizowano, przez większość czasu prawa pacjenta z uwagi na brak reguł formalnych musiały być rozpatrywane na płaszczyźnie etyki, z której można było wywieść normy moralne o charakterze uniwersalnym, a wynikające z przyrodzonej i niezbywalnej godności ludzkiej. Pierwsze spisane normy prawne chroniące prawa pacjenta miały rangę aktów międzynarodowych o dużym stopniu ogólności. Istotne znaczenie odegrała i w dalszym ciągu odgrywa działalność organizacji międzynarodowych rządowych i pozarządowych, m.in. działalność Czerwonego Krzyża [2], Ligi Narodów w okresie, w którym działała, Organizacji Narodów Zjednoczonych [3], a także Rady Europy [4].

Potrzeba ujęcia w ramy prawne praw pacjenta i skorelowanych z nimi obowiązków lekarzy została dostrzeżona także przez polskiego ustawodawcę. Podstawą wszelkich późniejszych aktów prawnych regulujących sytuację prawną pacjenta były: ustawa konstytucyjna z dnia 17.10.1992 r., a następnie obowiązująca do dzisiaj Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2.04.1997 r.

Podstawowym aktem prawnym zawierającym formalne ramy obowiązujących praw pacjenta jest ustawa z dnia 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (UPP) [1]. Uzupełnieniem UPP są ustawy: z dnia 05.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (UZLLD) [5], z dnia 15.04.2011 r. o działalności leczniczej (UDL) [6] oraz ustawa z dnia 2.12.2009 r. o izbach lekarskich (UIL) [7]. Elementem krajowego porządku prawnego są także umowy międzynarodowe, ratyfikowane przez Polskę, m.in. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. [8] i Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 1966 r. [9].

Wymienienie wszystkich aktów prawnych kształtujących prawną stronę sytuacji pacjenta jest w tym miejscu niecelowe, gdyż prawa pacjenta są regulowane także w wielu aktach prawnych merytorycznie niezwiązanych bezpośrednio z ochroną praw pacjenta np.: Kodeks karny [10] regulujący zasady odpowiedzialności karnej, Kodeks postępowania karnego [11] regulujący zasady poddawania zabiegom medycznym podejrzanych i oskarżonych, Kodeks karny wykonawczy [12] regulujący prawa osadzonego do opieki medycznej, Kodeks cywilny [13] regulujący m.in. zasady odpowiedzialności za szkody i krzywdy doznane przez

pacjenta, Kodeks rodzinny i opiekuńczy [14] regulujący zasady sprawowania władzy nad małoletnimi.

Szereg praw pacjenta opisany został w tzw. pragmatykach zawodowych wydanych przez właściwe samorządy zawodowe. Mimo że nie stanowią one źródeł prawa w rozumieniu Konstytucji, to swe podstawy czerpią z aktów prawnych rangi ustawowej zobowiązujących samorządy zawodowe do opracowania, wprowadzenia w życie i kontrolowania przestrzegania zasad etyki zawodowej. Są to w szczególności Kodeks etyki lekarskiej [15], Kodeks etyki pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej [16], Kodeks etyki diagnosty laboratoryjnego [17]. Na znaczenie i pozycję w systemie polskiego prawa pragmatyk zawodowych wskazał Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z dnia 23.04.2008 r., w którym stwierdza, że przepisy pragmatyk zawodowych w zakresie, w jakim znajdują podstawę dla ich wydania w ustawach, są elementem odrębnego porządku normatywnego (deontologicznego) i uzyskują walor prawny w obszarze prawa powszechnie obowiązującego właśnie ze względu na podstawę ustawową [18].

Prawa pacjenta kardiochirurgicznego ze szczególnym uwzględnieniem małoletniego

Operacje kardiochirurgiczne obarczone są ryzykiem wystąpienia powikłań. Fakt ten implikuje prawo pacjenta do uzyskania pełnej i rzetelnej informacji o stanie swojego zdrowia, proponowanych oraz możliwych metodach leczenia, rokowaniach co do następstw podjętego leczenia, w tym oceny stopnia ryzyka oraz możliwych korzyści, przewidywanych następstwach zdrowotnych i wynikach leczenia, w perspektywie krótko- i długoterminowej, o ile jest to możliwe do przewidzenia. Pacjent niemający fachowej wiedzy medycznej traktuje lekarza jako swojego doradcę. Konsekwencją jest konieczność (a można nawet zaryzykować twierdzenie, że obowiązek) rozmowy z pacjentem celem budowania relacji na linii *pacjent – lekarz*, opartej na zaufaniu i równości – podobnie jak między adwokatem i klientem. Służy temu także respektowanie woli pacjenta, w szczególności na etapie decydowania o podjęciu leczenia bądź ewentualnie jego zaniechaniu, a następnie sposobu opieki medycznej w trakcie leczenia i po leczeniu.

Prawo pacjenta do informacji nabiera szczególnego znaczenia w przypadku pacjenta małoletniego [19]. Wraz z postępem procesu socjalizacji wzrasta jego świadomość i łatwiej jest wyjaśnić powagę sytuacji oraz znaczenie i skutki podejmowanych działań. Zanim jednak ów proces się zakończy, na lekarzu ciąży podwójny obowiązek. Z jednej strony jest obowiązany udzielić informacji małoletniemu pacjentowi w sposób dla niego przyswajalny, a z drugiej strony rodzicom lub innym opiekunom prawnym, których obawy potęguje fakt, iż zagrożenie dotyczy ich dziecka.

Efekt rzetelnej informacji o stanie zdrowia jest decyzja pacjenta o podjęciu ewentualnego leczenia. W przypadku pacjentów kardiochirurgicznych będzie to co do zasady leczenie wiążące się z koniecznością przeprowadzenia zabiegu chirurgicznego albo metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta w okresie

okooperacyjnym (tu: wykonanie kardiowersji, endoskopii, badań obrazowych, drenaż czy nakłucie optucnej, implantacja stymulatora, zastosowanie kontrapulsacji wewnątrz-aortalnej, leczenia nerkozastępczego itd.). Zgodnie z UZLD [5] zasadą jest, że w takim przypadku konieczna jest zgoda pacjenta wyrażona w formie pisemnej. Zasadą jest także, że wobec pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia pisemnej zgody podjęcie leczenia możliwe jest po uzyskaniu zgody jego przedstawiciela ustawowego, a gdy pacjent nie ma przedstawiciela lub gdy porozumienie się z nim jest niemożliwe – po uzyskaniu zezwolenia sądu opiekuńczego. Zgoda jest wymagana na wszystkie zabiegi chirurgiczne oraz metody leczenia lub diagnostyki stwarzające podwyższone ryzyko dla pacjenta (także te procedury medyczne, które okażą się konieczne do leczenia powikłań czy niepożądaných zdarzeń w okresie, gdy chory pozostaje nieprzytomny). Przepisy nie określają wprost, czy zgoda musi dotyczyć wszystkich teoretycznie możliwych zabiegów chirurgicznych, czy tylko tych, które potencjalnie mogą okazać się konieczne u danego pacjenta w związku z dokonaną diagnostyką. Analiza przepisów ustawy UZLLD [5] oraz orzecznictwa skłania do przyjęcia stanowiska, że wymagane jest uzyskanie zgody na zabieg chirurgiczny oraz metody leczenia, które mogą realnie mieć zastosowanie u danego pacjenta. Po pierwsze wynika to z interpretacji art. 35 UZLLD [5], który stanowi, że jeżeli w trakcie wykonywania zabiegu chirurgicznego albo stosowania metody leczniczej lub diagnostycznej wystąpią okoliczności, których nieuwzględnienie groziłoby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała lub ciężkim rozstrojem zdrowia, a nie ma możliwości niezwłocznego uzyskania zgody pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego, lekarz ma prawo, bez uzyskania tej zgody, zmienić zakres zabiegu bądź metody leczenia lub diagnostyki w sposób umożliwiający uwzględnienie tych okoliczności. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności, oraz dokonać stosownej adnotacji w dokumentacji medycznej. Po drugie, stosując analogię z wniosków wyciągniętych przez Sąd Najwyższy w zakresie prawa do informacji, na podstawie których Sąd Najwyższy [20] przyjął, że nie można domagać się od lekarza, by uprzedzał pacjenta o wszelkich mogących wystąpić komplikacjach, zwłaszcza takich, które zdarzają się niezmiernie rzadko, mają charakter incydentalny, można przyjąć, iż lekarz nie musi uzyskać zgody na wszystkie teoretycznie możliwe zabiegi chirurgiczne oraz metody leczenia, które nie znajdują uzasadnienia na podstawie dotychczasowego rozpoznania medycznego.

Zgoda na zabieg leczniczy jest prawem pacjenta do samostanowienia, a jednocześnie wyrazem autonomii woli [21, 22]. Prawo do samostanowienia jest prawem negatywnym, skorelowane jest z obowiązkiem powstrzymania się lekarza przed jakimkolwiek działaniem do chwili jej udzielenia. Jak zauważył Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 17.03.1997 r., które zachowało swą aktualność także na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa, woli

pacjenta nie może zastąpić wola lekarza. Zgoda na zabieg jest problemem swobodnego wyboru pacjenta [23]. Stanowisko Sądu Najwyższego, jako uzupełnienie przepisu UPP przewidującego obowiązek uzyskania zgody osoby, która ukończyła 16 lat, pozwala określić charakter prawny tego oświadczenia. Uważa, że zgoda pacjenta na zabieg medyczny ma charakter jednostronnego oświadczenia, które nie może być utożsamiane i porównywane z oświadczeniem woli w rozumieniu prawa cywilnego. Stanowisko to uzasadnia się po pierwsze faktem, że do wyrażenia zgody nie jest konieczna pełna zdolność do czynności prawnych, co wynika z możliwości wyrażenia prawnie skutecznej woli przez osobę, która nie ukończyła 18 lat, a zatem nie osiągnęła pełnej zdolności do czynności prawnych w rozumieniu art. 10 k.c. [13]. Poza tym lekarz mimo pozostawiania małoletniego pod władzą rodzicielską jest obowiązany uwzględnić wolę małoletniego nawet wtedy, gdy jest ona sprzeczna z wolą jego prawnych opiekunów. Jednocześnie prawo do samostanowienia napotyka na ograniczenie natury faktycznej. Ograniczenie zdolności decyzyjnych – prawa do wyrażenia zgody na zabieg medyczny – sprowadza się do zdolności percepcji przekazywanych informacji oraz ich prawidłowej interpretacji, przejawiającej się podjęciem świadomej decyzji. Pacjent, wyrażając zgodę na zabieg medyczny, musi mieć świadomość swojego postępowania. Zgoda musi być wyraźna, a wszystkie elementy udzielonej pacjentowi informacji muszą być dla niego zrozumiałe w chwili jej wyrażania [24].

Nie można uznać za wyrażenie zgody na zabieg medyczny samego podpisania oświadczenia przedłożonego przez personel medyczny, które w takim ujęciu będzie stanowiło jedynie techniczną czynność pozbawioną doniosłości prawnej. Skutki takiego zachowania, które może być wynikiem pośpiechu, rutyny, wypalenia zawodowego przejawiającego się zobojętnieniem na pacjenta bądź wybrania drogi „na skróty”, są daleko idące przede wszystkim dla lekarza. Podjęcie leczenia bez zgody pacjenta lub innego uprawnionego podmiotu będzie równoznaczne z popełnieniem czynu niedozwolonego. Brak zgody wyłącza legalność naruszenia nietykalności cielesnej, która jest prawem przysługującym każdemu człowiekowi i to prawem o charakterze negatywnym. Pacjent w toku postępowania może dowodzić za pomocą wszelkich środków dowodowych bezskuteczność rzekomo złożonego oświadczenia, m.in. dążąc do wykazania, że lekarz nie wyjaśnił *de facto*, jak będzie wyglądał proces leczenia, tudzież, że leczenie przebiegało w inny sposób, niż to wynikało z udzielonej informacji i na co udzielono zgody.

Odpowiedzialność pacjenta i lekarza

Wyrażając świadomie zgodę na zabieg medyczny, pacjent potwierdza świadomość niebezpieczeństwa płynącego z leczenia i gotowość do przyjęcia na siebie odpowiedzialności za ryzyko z tym związane. „Przepis art. 419 k.c. nie daje podstaw do żądania całkowitego lub częściowego naprawienia szkody przez Skarb Państwa, jeżeli rozstrój zdrowia mieści się w granicach ryzyka związanego z danym zabiegiem operacyjnym, tym bardziej gdy chory, uprzedzo-

ny o istnieniu ryzyka, zgodził się na przeprowadzenie zabiegu. Żądanie odszkodowania w takich okolicznościach nie znajduje uzasadnienia w zasadach współżycia społecznego” [25]. „Pacjent, który wyraża zgodę na dokonanie zabiegu operacyjnego (resekcję płuca), bierze na siebie ryzyko związane z zabiegiem, tj. jego bezpośrednie, typowe, zwykłe skutki, o których możliwości powinien być stosownie do okoliczności pouczony. Brak pouczenia w ogóle lub pouczenie nie o wszystkich normalnie możliwych skutkach zabiegu stanowi o bezskuteczności zgody” [26]. Jest to szczególnie istotne w przypadku zabiegów obciążonych wysokim stopniem ryzyka, gdzie skutki mimo pomyślnie przeprowadzonego leczenia są nieodwracalne (blizny na ciele, zmniejszenie wydolności organizmu na wysiłek fizyczny z uwagi na przerwanie integralności tkanek).

Pomyślnie przeprowadzony zabieg nie wyłącza bezprawności czynu, podobnie jak nie wyłącza odpowiedzialności za szkody i krzywdy. Jeżeli taki zabieg wykonany bez zgody pacjenta wywołał rozstrój zdrowia lub inną szkodę na osobie, będzie poddany ocenie pod kątem odpowiedzialności za szkodę, choćby dokonano go zgodnie z wymogami sztuki lekarskiej. Zatem lekarz będzie odpowiadał karnie z art. 192 k.k. [10], będzie obowiązany do naprawienia szkody, jaką wyrządził, przeprowadzając zabieg bez zgody (np. koszty leczenia, dojazdów na rehabilitację, koszty operacji plastycznych mających na celu maksymalne zniwelowanie estetycznych skutków zabiegu). Ponadto sąd może zobowiązać lekarza do zapłaty zadośćuczynienia za doznane przez pacjenta krzywdy, które w praktyce procesowej są wykazywane jako cierpienia fizyczne związane z leczeniem, a także psychiczne przejawiające się niemożliwością wykonywania podstawowych czynności fizjologicznych, wykonywania wyuczonego zawodu, uprawiania sportu, poczuciem wstydu z uwagi na oszpecenie ciała. W tym miejscu trzeba szczególnie zaakcentować, że orzeczenie zasądzające zadośćuczynienie należy do dyskrecjonalnego uznania sądu opartego na poglądzie ukształtowanym na podstawie zebranego materiału dowodowego, który nie jest w tym względzie związany stanowiskiem stron [27].

Prawo do samodecydowania oraz odpowiedzialność odszkodowawcza były przedmiotem wielu postępowań sądowych, które swój finał znalazły przed Sądem Najwyższym. W ocenie Sądu Najwyższego przy wyborze rodzaju i metod postępowania leczniczego należy brać pod uwagę nie tylko cele zdrowotne (takie jak wyleczenie, poprawa stanu zdrowia, które nie powinny być osiągnane za wszelką cenę, kosztem innych ważnych dóbr osobistych pacjenta), ale także inne istotne interesy (jak prawo do osiągnięcia poprawy stanu zdrowia w sposób najmniej dla tej osoby uciążliwy). Przejawia się to m.in. prawem do leczenia w środowisku jak najmniej ograniczającym swobodę oraz do leczenia za pomocą metody jak najmniej ograniczającej i inwazyjnej wśród dostępnych, stosownie do swoich potrzeb zdrowotnych [28]. Co więcej, funkcjonowanie w praktyce lekarskiej zasady wzajemnego zaufania lekarza i pacjenta nie może prowadzić zbyt daleko. Zdrowie człowieka zostało zaliczone do jego dóbr osobistych i poza szczególnymi wypadkami

do chorego musi należeć podjęcie świadomej decyzji co do stosowania (zwłaszcza niekonwencjonalnych) zabiegów i metod leczenia, które wiążą się z istotnym ryzykiem dla jego organizmu [29]. „Ryzyko, jakie bierze na siebie pacjent, wyrażając zgodę na zabieg operacyjny, obejmuje tylko zwykłe powikłania pooperacyjne. Nie można uznać, że taka zgoda obejmuje również komplikacje powstałe wskutek pomyłki lekarza” [30].

Prawo do wyrażania zgody na zabieg medyczny

Zgoda pacjenta może być, poza wyjątkami wynikającym z przepisów, wyrażona w dowolny sposób, gdyż pisemne potwierdzenie w takim przypadku będzie stanowiło jedynie potwierdzenie świadomości i woli chorego [31]. Niemniej w celu uniknięcia wątpliwości i oszczędzenia sobie czasu na żmudny proces dowodowy, zgoda w każdym przypadku powinna przybrać formę pisemnego oświadczenia. Formy tej nie będzie spełniał podpis pacjenta na karcie choroby często składany po zakończonym leczeniu. Zgoda nie powinna być odbierana w chwili przyjmowania pacjenta, zwłaszcza przyjmowania go do szpitala, kiedy sam się zgłosił. Jest to podyktowane brakiem wiedzy na temat stanu zdrowia pacjenta. O ile bowiem pacjent przywieziony przez pogotowie ratunkowe został wstępnie zdiagnozowany i lekarz przyjmujący ma wstępny obraz choroby, to w pozostałych przypadkach zarówno lekarz, jak i pacjent bez przeprowadzenia specjalistycznych badań nie są w stanie stwierdzić faktycznego stanu zdrowia pacjenta. Wspomnianym wyżej wyjątkiem od zasady swobody formy wyrażenia zgody jest zgoda na zabieg chirurgiczny oraz metody leczenia wiążące się z podwyższonym ryzykiem, która powinna być wyrażona na piśmie. Niemniej z uwagi na fakt, iż ustawodawca nie przewidział sankcji za niezachowanie formy pisemnej, wyrażenie zgody w innej formie nie powoduje jej nieważności, ale wywiera wpływ na możliwość dowodzenia wyrażenia zgody w przypadku ewentualnego sporu sądowego. Co do zasady w razie jej niezachowania nie jest w sporze dopuszczalny dowód ze świadków ani dowód z przesłuchania stron na fakt dokonania czynności prawnej, czyli wyrażenia zgody.

Prawo wyrażenia zgody na zabieg medyczny, mimo że jest prawem o charakterze negatywnym, nie jest prawem absolutnym. Wyjątki mogą mieć naturę faktyczną (pacjent jest nieprzytomny, potrzeba podjęcia leczenia pojawiła się w toku zabiegu medycznego, a uzyskanie zgody wiązałoby się z zagrożeniem życia lub zdrowia pacjenta, a z okoliczności można wnioskować, że pacjent po uzyskaniu stosownych informacji udzieliłby zgody) bądź prawnych [32]. Jak wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego, jeżeli lekarz operujący stwierdzi po otwarciu jamy brzusznej inny stan rzeczy, niż wynikał z badań klinicznych, może on w pewnych wypadkach przekroczyć zakres zgody na zabieg udzielonej przez pacjenta. Może to jednak nastąpić tylko w przypadkach szczególnych, gdy nieprzeprowadzenie koniecznego zabiegu groziłoby życiu pacjenta, albo gdy chodzi o nieznaczną, a niezbędną korekturę projektowanego zabiegu

[33]. Rozważania w przedmiocie prawa do podjęcia leczenia bez zgody pacjenta i ewentualnej odpowiedzialności w tym zakresie powinny być oceniane przez pryzmat misji lekarza, którą w pierwszej kolejności jest ratowanie chorych i poszkodowanych, przede wszystkim ratowanie życia. W sytuacji ratowania życia lekarz powinien mieć swobodę w wykonywaniu bądź co bądź swoich obowiązków, do których został przygotowany i powołany.

Redakcja przepisów prawnych z uwagi na swoją złożoność wymaga dogłębnych zabiegów interpretacyjnych, zwięźczeniem których jest sformułowanie norm prawnych o charakterze wyjątków od wyjątków. Na gruncie praw pacjenta będzie to tzw. oświadczenie *pro futuro*. Zasadą jest, że zabieg medyczny może być przeprowadzony za zgodą pacjenta. Wyjątkiem podyktowanym okolicznościami faktycznymi lub prawnymi jest przeprowadzenie zabiegu medycznego bez zgody pacjenta. Wyjątkiem od wyjątku jest znane *ex ante* lekarzowi oświadczenie *pro futuro*, z którego wynika, że pacjent nie godzi się na przeprowadzenie leczenia w danych okolicznościach, a nawet bez względu na okoliczności. Lekarz w takim przypadku powinien powstrzymać się od podjęcia leczenia. „Oświadczenie pacjenta wyrażone na wypadek utraty przytomności, określające wolę dotyczącą postępowania lekarza w stosunku do niego w sytuacjach leczniczych, które mogą zaistnieć, jest dla lekarza – jeżeli zostało złożone w sposób wyraźny i jednoznaczny – wiążące. [...] Zasada poszanowania autonomii pacjenta nakazuje respektowanie jego woli, niezależnie od motywów (konfesyjnych, ideologicznych, zdrowotnych itp.), toteż należy przyjąć, że brak zgody pacjenta na określony zabieg (rodzaj zabiegów) jest dla lekarza wiążący i znosi odpowiedzialność karną lub cywilną, natomiast w wypadku wykonania zabiegu – delegalizuje go. W piśmiennictwie podkreśla się, że sprzeciw pacjenta powinien być uwzględniany w szczególności wtedy, gdy został uzewnętrzniony w sposób wyraźny i jednoznaczny, ze świadomością dokonanego wyboru i przyjętych preferencji, zwłaszcza gdy związek czasowy między oświadczeniem a zabiegiem jest dostatecznie ścisły. [...] Decyzja pacjenta może być – w ocenie lekarza – niestuszna, niemniej zasada poszanowania jego woli, wpisana także w deontologię zawodu lekarza (np. art. 15 i 16 Kodeksu etyki lekarskiej), nakazuje ją uszanować” [34–37]. Uzyskanie zgody pacjenta jest w szczególności konieczne przed przystąpieniem do zabiegu chirurgicznego, a więc także kardiologicznego. Wynika to z założenia popartego doświadczeniem medycznym, zgodnie z którym zabieg chirurgiczny wiąże się z ryzykiem dla zdrowia, a nawet życia pacjenta. „Ryzyko operacyjne, jakie bierze na siebie pacjent, wyrażając zgodę na zabieg, obejmuje zwykłe powikłania pooperacyjne, nie zaś komplikacje i szkody wynikłe wskutek pomyłki lekarza. Jeżeli więc lekarz pomyłkowo uszkodził w czasie operacji inny organ, to chociażby pomyłka ta była niezawiniona, nie może ona obciążać pacjenta” [38]. W świetle przytoczonego orzeczenia, w kontekście ryzyka, jakie niesie za sobą zabieg chirurgiczny dla pacjenta i ciężaru odpowiedzialności, jaka spoczywa na lekarzu, należy stwierdzić, że informacja o sytuacji medycznej pacjen-

ta powinna zostać udzielona w miarę możliwości na tyle wcześniej, by pacjent mógł świadomie podjąć decyzję.

Prawo do wyrażenia zgody i związany z nim obowiązek powstrzymania się przez lekarza od leczenia do chwili jej wyrażenia nabiera szczególnego znaczenia w przypadku pacjentów małoletnich. Zgodnie z przepisami Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (KRO) [14] dziecko pozostaje aż do pełnoletniości pod władzą rodzicielską. Rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, każde z nich jest obowiązane i uprawnione do jej wykonywania. Jednakże o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie, a w przypadku braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy. Jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka. Obowiązek uzyskania zgody przedstawiciela ustawowego został wyrażony wprost w art. 32 i następnym UZLLD [5]. Jeżeli przedstawiciel ustawowy pacjenta małoletniego, ubezwłasnowolnionego bądź niezdolnego do świadomego wyrażenia zgody nie zgadza się na wykonanie przez lekarza zabiegu chirurgicznego niezbędnego dla usunięcia niebezpieczeństwa utraty przez pacjenta życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała bądź ciężkiego rozstroju zdrowia, lekarz może wykonać takie czynności po uzyskaniu zgody sądu opiekuńczego. Tak samo jest w przypadku potrzeby zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta. W praktyce mogą zdarzyć się sytuacje, w których uzyskanie zgody nie będzie możliwe. Lekarz może w takim przypadku wykonać zabieg chirurgiczny albo zastosować metody leczenia lub diagnostyki stwarzające podwyższone ryzyko dla pacjenta bez zgody przedstawiciela ustawowego pacjenta bądź zgody właściwego sądu opiekuńczego, gdy zwłoka spowodowana postępowaniem w sprawie uzyskania zgody groziłaby pacjentowi niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia. W takim przypadku lekarz ma obowiązek, o ile jest to możliwe, zasięgnąć opinii drugiego lekarza, w miarę możliwości tej samej specjalności. O wykonywanych czynnościach lekarz niezwłocznie zawiadamia przedstawiciela ustawowego, opiekuna faktycznego lub sąd opiekuńczy. Ponadto lekarz dokonuje odpowiedniej adnotacji wraz z uzasadnieniem w dokumentacji medycznej pacjenta.

W świetle powyższego obowiązek uzyskania zgody rodziców na zabieg medyczny przekraczający zakres zwykłych świadczeń medycznych, niezwiązanych w szczególności z ingerencją chirurgiczną, co do których doświadczenie medyczne wskazuje, że nie idzie za nimi ryzyko dla małoletniego, zostanie spełniony, jeśli zgodę wyrazi przynajmniej jeden z rodziców. W przypadku konieczności podjęcia leczenia, z którym zgodnie z wiedzą medyczną powiązane jest realne dla małoletniego ryzyko powikłań, konieczna jest zgoda obojga rodziców. Zatem w przypadku pacjenta małoletniego, za każdym razem przed przystąpieniem do operacji kardiologicznej konieczne jest uzyskanie zgody przedstawiciela ustawowego małoletniego, którym co do

zasady będą rodzice. Brak porozumienia między rodzicami w tym zakresie pozwala zwrócić się do sądu opiekuńczego o wydanie orzeczenia w sprawie zgody na zabieg chirurgiczny. Zanim jednak w sprawę zaangażowany zostanie wymiar sprawiedliwości, nie bez znaczenia będzie ustalenie wspólnych relacji rodziców dziecka. Trzeba bowiem pamiętać, że w przypadku rozwodu sąd orzekający obowiązany jest rozstrzygnąć kwestię władzy rodzicielskiej, co znajduje realne przełożenie na prawo do wyrażenia zgody na zabieg chirurgiczny. W sytuacji, gdy władza rodzicielska została przyznana jednemu z rodziców bez prawa dla drugiego o współdecydowaniu o istotnych sprawach dziecka bądź jedno z rodziców zostało pozbawione praw rodzicielskich, wystarczającą jest zgoda rodzica sprawującego władzę rodzicielską nad małoletnim. W takim stanie faktycznym brak zgody rodzica będzie upoważniał lekarza do skierowania sprawy do sądu opiekuńczego. Ustawodawca przewidział także sytuację, w której władza rodzicielska nie przysługuje żadnemu z rodziców albo rodzice są nieznanymi. Wówczas ustanawia się dla małoletniego opiekę. Opiekun obowiązany jest uzyskać zgodę sądu opiekuńczego we wszystkich ważniejszych sprawach dotyczących osoby małoletniego, a zatem wszelkie zabiegi kardiochirurgiczne będą wymagały zgody sądu opiekuńczego. Prawo polskie przewiduje obok zgody zastępczej także instytucję zgody kumulatywnej, tzn. zgody przedstawiciela ustawowego oraz małoletniego [39].

W przypadku zgody małoletniego polskie prawo nie jest jednolite. Przede wszystkim w sytuacji, gdy małoletni, który ukończył 16 lat, osoba ubezwłasnowolniona albo pacjent chory psychicznie lub upośledzony umysłowo, lecz dysponujący dostatecznym rozeznaniem, sprzeciwia się czynnościom medycznym, poza zgodą jego przedstawiciela ustawowego lub opiekuna faktycznego albo w przypadku niewyrażenia przez nich zgody wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego. Z kolei w przypadku zabiegu chirurgicznego jeżeli pacjent ukończył 16 lat, wymagana jest także jego pisemna zgoda, a zatem jest to dalej idące obostrzenie. Jednakże, jak to już zostało zasygnalizowane, granica wieku 16 lat nie jest granicą sztywną. Po pierwsze przepis art. 306 Kodeksu postępowania cywilnego stanowi, że pobranie krwi może nastąpić tylko za zgodą osoby, której krew ma być pobrana, a jeżeli taka osoba nie ukończyła 13 lat, wymagana jest zgoda przedstawiciela ustawowego. Po drugie art. 25 UZLLD [5] stanowi, że jeżeli małoletni nie ukończył 16 lat i jest w stanie z rozeznaniem wypowiedzieć opinię w sprawie swego uczestnictwa w eksperymencie, konieczna jest także jego pisemna zgoda.

Analiza prawa oraz orzecznictwa, jakim „obrosło” zagadnienie zgody na zabieg medyczny, pozwala stwierdzić, że granica 16 lat jest granicą umowną i *de facto* za każdym razem, kiedy w ocenie lekarza zachodzi przypuszczenie, że pacjent zdaje sobie sprawę z powagi sytuacji, konieczne jest udzielenie pacjentowi informacji o jego stanie zdrowia, a następnie odebranie pisemnej zgody. W ten sposób lekarz uchroni się od ewentualnych zarzutów niedopełnienia obowiązków zawodowych, a co najmniej będzie miał argument w obronie swoich twierdzeń. Już tylko na marginesie należy

zauważyć, że w wyjątkowych sytuacjach dopuszczalne jest przystąpienie do leczenia bez uzyskania zgody pacjenta. Dotyczy to przede wszystkim sytuacji, w których porozumienie się z pacjentem z różnych przyczyn jest niemożliwe lub co najmniej znacznie utrudnione, a lekarzowi nie wiadomo o istnieniu przeszkód do podjęcia leczenia [40–42].

Podsumowanie

Problematyka praw pacjenta zarówno od strony prawnej, jak i praktycznej jest zagadnieniem bardziej złożonym, niż wynika to z pobieżnej analizy zagadnienia. Udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy mamy do czynienia z prawem o charakterze negatywnym, czyli gwarantującym szerszą autonomię woli, czy może z prawem o charakterze pozytywnym, czyli wymagającym od pacjenta impulsu do działania, pozwole lekarzowi ukierunkować jego dalsze działania. Przede wszystkim fundamentalne dla pacjenta prawa mają charakter praw negatywnych. Lekarz przed przystąpieniem do leczenia powinien w takich sytuacjach otrzymać wyraźne prawo do podjęcia jakiegokolwiek interwencji medycznej. Wyrażenie zgody to nie tylko podpis na gotowym formularzu, lecz także cała procedura składająca się z przedstawienia pacjentowi rzetelnej informacji o stanie jego zdrowia, informacji o możliwych metodach leczenia, a także jego przewidywanych skutkach pozytywnych i negatywnych. Wyjątkiem są sytuacje, w których z przyczyn obiektywnych porozumienie się z pacjentem jest niemożliwe. Występując o zgodę pacjenta, trzeba pamiętać, by nie kierować się bezkrytycznie kryterium wieku, ale brać pod uwagę zdolność do działania z dostatecznym rozeznaniem. W przypadku ewentualnego roszczenia odszkodowawczego w pierwszej kolejności na lekarzu jako świadczeniodawcy ciąży obowiązek wykazania, że uzyskał zgodę pacjenta. Będzie to tym bardziej utrudnione, jeżeli zgoda nie będzie wyrażona w formie pisemnej. W przypadku, gdy pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy nie wyraża zgody na zabieg medyczny, to lekarz w celu zachowania należytej staranności i ochrony swoich interesów powinien odebrać takie oświadczenie na piśmie. Oświadczenie w formie pisemnej ma przede wszystkim walor dowodowy w przypadku ewentualnego sporu sądowego.

Mimo licznych obostrzeń i dodatkowych, pozamedycznych obowiązków nałożonych na lekarzy, regulację praw pacjenta należy ocenić jako prawidłową i wychodzącą naprzeciw oczekiwaniom pacjenta i lekarza. Z jednej strony pacjent może czuć się bezpiecznie i niepozostawiony sam sobie, z drugiej lekarze przez uchwalenie przede wszystkim UPP [1] otrzymali stosunkowo wyraźne wytyczne działania w relacjach z pacjentami.

Piśmiennictwo

1. Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2012 r. Nr 159 ze zm.).
2. Organizacja Czerwonego Krzyża oraz Czerwonego Półksiężycza: zadania. Dostęp: www.redcross.int.
3. Organizacja Narodów Zjednoczonych: zadania i priorytety. Dostęp: www.un.org.

4. Rada Europy: cele i zadania. Dostęp: www.coe.int.
5. Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U. z 2011 r. Nr 277, poz. 1634 ze zm.).
6. Ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. z 2011 r. Nr 112, poz. 654 ze zm.).
7. Ustawa z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz.U. z 2009 r. Nr 219 poz. 1708 ze zm.).
8. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38 poz. 167).
9. Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38 poz. 169).
10. Kodeks karny (Dz.U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 ze zm.).
11. Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 ze zm.).
12. Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 ze zm.).
13. Kodeks cywilny (Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 ze zm.).
14. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59 ze zm.).
15. Kodeks etyki lekarskiej. Uchwała Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Lekarzy z dnia 14 grudnia 1991 r. w sprawie Kodeksu etyki lekarskiej.
16. Kodeks etyki zawodowej pielęgniarki i położnej Rzeczypospolitej Polskiej – obowiązujący od dnia 9 grudnia 2003 r. (przyjęty uchwałą nr 9 IV Krajowego Zjazdu Pielęgniarek i Położnych).
17. Kodeks etyki diagnostyki laboratoryjnej. Uchwała nr 4/2006 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Diagnostów Laboratoryjnych Warszawa – 13 stycznia 2006 r. w sprawie uchwalenia Kodeksu etyki diagnostyki laboratoryjnej.
18. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego, sygn. akt SK 16/07. System Informacji Prawnej LEX nr 371847.
19. Patryn R. Trudności interpretacyjne pojęcia „pacjent małoletni” w prawie medycznym”. *Prawo i Medycyna* 2010; 3: 73-79.
20. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 08.07.2010 r., sygn. akt II CSK117/10. LEX 602677.
21. Syska M. Zgoda na zabieg medyczny oraz oświadczenia pro futuro w ustawodawstwie i orzecznictwie francuskim i belgijskim. Część I. *Prawo i Medycyna* 2011; 1: 75-99.
22. Syska M. Zgoda na zabieg medyczny oraz oświadczenia pro futuro w ustawodawstwie i orzecznictwie francuskim i belgijskim. Część II. *Prawo i Medycyna* 2011; 2: 57-82.
23. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.03.1997 r., sygn. akt I CR 70/77. Za: Śliwka M. Prawa pacjenta w prawie polskim na tle porównawczym. Wyd. II. TNOiK Dom Organizatora, Toruń 2010.
24. Karkowska D. Obowiązek przekazania pacjentowi przystępnej informacji a formularze zgody. *Medycyna Praktyczna – Prawo*. Dostęp: <http://prawo.mp.pl/publikacje/prawomedyczne/show.html?id=63197>.
25. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.09.1969 r., sygn. akt II CR 353/69. LEX nr 1025.
26. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.08.1972 r., sygn. akt II CR 296/72. LEX nr 1506.
27. Skrabucha A. Błąd lekarski w sądzie. *Prawo i Medycyna* 2010; 3: 66-72.
28. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10.03.1998 r., sygn. akt I CKN 571/97. LEX nr 33457.
29. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.06.1983 r., sygn. akt IV CR 150/83. LEX nr 8545.
30. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.10.2003 r., sygn. akt III CK 34/02. LEX nr 145226.
31. Kubiak R. Wykonanie zabiegu medycznego za zgodą domniemaną. *Medycyna Praktyczna – Prawo*. Dostęp: <http://prawo.mp.pl/publikacje/prawomedyczne/show.html?id=58224>.
32. Karczewska N. Wola pacjenta czy decyzja lekarza. Kontrowersje wobec konieczności dokonania transfuzji krwi u świadków Jehowy. *Prawo i Medycyna* 2010; 3: 108-124.
33. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29.12.1969 r., sygn. akt II CR 551/69. LEX nr 4687.
34. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27.10.2005 r., sygn. akt III CKN 155/05. LEX nr 172101.
35. Syska M. O charakterze prawnym oraz dopuszczalności oświadczeń pro futuro. *Prawo i Medycyna* 2010; 1: 55-74.
36. Ołyńska M. Oświadczenie pro futuro jako forma wyrażenia woli pacjenta wobec interwencji medycznej. *Prawo i Medycyna* 2011; 3: 79-96.
37. Janiszewska B. Praktyczne problemy oświadczeń pro futuro (uwagi po rozstrzygnięciu sprawy). *Prawo i Medycyna*. 2009; 4: 46-60.
38. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.10.1971 r., sygn. akt II CR 421/71. LEX nr 7000.
39. Żelichowski M. Leczenie bez zgody pacjenta – zgoda zastępcza i dodatkowa. *Medycyna Praktyczna – Prawo*. Dostęp: <http://prawo.mp.pl/publikacje/prawomedyczne/show.html?id=43663>.
40. Żelichowski M. Pacjent małoletni. *Medycyna Praktyczna – Prawo*. Dostęp: <http://prawo.mp.pl/publikacje/prawomedyczne/show.html?id=40737>
41. Ignaczewski J (red.). Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem. Sądowe Komentarze Tematyczne. C.H. Beck, Warszawa 2010.
42. Pietrzykowski K (red.). Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. C.H. Beck, Warszawa 2010.