

Błażej KMIECIAK

Adiunkt, Zakład Prawa Medycznego Uniwersytetu Medycznego w Łodzi

Krzysztof URBAN

Wykładowca Centrum Medyczne Kształcenia Podyplomowego

Tuszowy odcisk palca, jako sposób wyrażenia świadomej zgody pacjenta na zabieg operacyjny

Wprowadzenie

W połowie grudnia 1990 r. miał swoją światową premierę film pod tytułem „Przebudzenia”. Wskazana w tym miejscu produkcja filmowa spotkała się natychmiast z szerokim zainteresowaniem. Z całą pewnością spowodowane było to m.in. kreacjami stworzonymi przez Robina Williama oraz Roberta de Niro. Zwłaszcza ostania z wymienionych postaci zasługuje w tym miejscu na dłuższe zatrzymanie uwagi. Aktor ten wcielił się bowiem w postać Leonarda Lowe’a, który od kilkudziesięciu lat znajdował się w stanie katatonii spowodowanej śpiączkowym zapaleniem mózgu, jakiemu uległ w latach dwudziestych XX w. Pacjent ten w zasadzie nie reagował na żadne bodźce zewnętrzne. W pewnym momencie w wyniku badań prowadzonych przez jednego z lekarzy (granego przez ww. Williama) udaje się zaktywizować przywołanego pacjenta. Jak się okazuje, pierwsze od lat formy komunikacji odbywają się poprzez wskazywanie przez niego palcem konkretnych liter. To w ten m.in. sposób informuje jak ma na imię. Palec, a nie słowa, czy też grymasy twarzy stają się dla niego pierwszym elementem łączącym jego myśli ze światem zewnętrznym¹. Przywołana w tym miejscu produkcja filmowa zwraca uwagę na pewien istotny element. Główny bohater filmu z racji doświadczanego, ciężkiego stanu choroby nie może komunikować się z otoczeniem. W pewnym momencie zaczyna rozumieć konkretne informacje. Nie ma jednak możliwości odniesienia się do nich. W żaden sposób nie potrafi cokolwiek zakomunikować nawet na poziomie mimiki twarzy. Możliwość wskazania konkretnej litery to dla niego moment przełomowy. Pozwala on na pojawienie się relacji z drugą osobą. Relacja ta posiada w wypadku osób chorych kluczowe znaczenie, zwłaszcza w kontekście decyzji podejmowanych przez bliskie im osoby. Doskonale odzwierciedliła to polska produkcja filmowa pt. „Chce się żyć”. Widz zapoznaje się z sytuacją, w której to osoba chora doskonale rozumiała otaczających ją ludzi. Podobnie jednak, jak de Niro nie miała jednak możliwości zakomunikowania swojego zdania².

Przywołane w tym miejscu szczególne sytuacje, w jakich znaleźli się dwaj filmowi bohaterowie zmuszają do zwrócenia uwagi na pewne pytania: W jaki sposób swoją wolę lub brak woli wyrazić może osoba, która nie mówi oraz nie porusza kończyna-

¹ Por. M. I. J. Serrania, *Awakenings* (1990): *The epidemic of children who fell asleep*, „Med. Mor.” 2007, no. 3, s. 102–112.

² Materiał prasowy: *Chce się żyć*, „Kino Świat”, Warszawa 2013, s. 3.

mi, co powoduje, iż nie umie pisać? Czy pacjent w podobnym stanie w sposób wręcz naturalny zakwalifikowany winien być do grona osób ubezwłasnowolnionych, wymagających wsparcia opiekuna prawnego lub faktycznego? Czy istnieje możliwość wyrażenia przez niego swojego zdania dotyczącego zgody/braku zgody na przyjęcie do szpitala oraz podjęcie wobec niego interwencji lekarskich? Czy w polskim prawie przewidziano podobne sytuacje?

Analizując polskie ustawodawstwo bez trudu dostrzec można, iż zgoda wyrażona przez pacjenta musi posiadać charakter świadomy. Wcześniej medyk ma obowiązek powiadomić daną osobę o charakterze podejmowanych interwencji oraz potencjalnych pozytywnych i negatywnych efektów. Podobne działanie ma szczególne znaczenie w sytuacji, w której to planowana jest wobec pacjenta interwencja, która stwarzać może podwyższone ryzyko. Konieczne jest w podobnej sytuacji uzyskanie zgody pisemnej. Badając jednakże polskie akty prawne dostrzec można również przepisy wskazujące, iż zgoda może być wyrażona poprzez określone zachowanie pacjenta wyrażającego swój stosunek do sytuacji, w jakiej się znajduje. Łącząc podobne spojrzenia warto zastanowić się, czy zgoda pacjenta może być wyrażona poprzez złożenie przez niego tuszowego odcisku kciuka w dokumentacji medycznej?

Cel i metoda analizy

Niniejszy artykuł ma na celu udzielenie odpowiedzi na wskazane w tym miejscu ostatnie pytanie. Powyższa analiza zostanie zrealizowana w oparciu o obowiązujące przepisy prawa regulujące odnoszące się do uprawnień pacjenta, sposobu wykonywania zawodu lekarza, jak i prawa cywilnego. Punktem wyjścia tych rozważań będzie postawienie tezy, że istnieje taka możliwość, by pacjent wyraził zgodę na zabieg medyczny poprzez złożenie tuszowego odcisku kciuka w dokumentacji medycznej. Dla zachowania legalności tej formy działań konieczne jest jednak spełnienie warunków wynikających z opisanych poniżej źródeł prawa. Zrealizowanie przesłanek oraz zastosowanie odpowiedniej formy czyni tak wyrażoną zgodę pacjenta uprawnioną. Wierne zastosowanie zaprezentowanych poniżej uwarunkowań oraz odnotowanie tego faktu w dokumentacji medycznej ma na celu stworzenie gwarancji pacjentowi do wyrażenia zgody, w sytuacji gdy stan kliniczny pacjenta, obiektywnie uniemożliwia wyrażenie świadomej zgody w formie tradycyjnej. Realizacja powyższego celu łączy się wprost z zagwarantowaniem bezpieczeństwa prawnego lekarza udzielającego świadczeń zdrowotnych w ramach tej zgody.

Problem zgody pacjenta

Na wstępie warto zaznaczyć, że wyrażenie świadomej zgody legalizuje podjętą przez personel medyczny, a w szczególności lekarzy, interwencję medyczną³. Dlatego też niniejszy artykuł rozstrzyga nie tylko czy, ale również jak prawidłowo złożyć i odebrać

³ Por. art. 192 par. 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny*, Dz. U. z dnia 2 sierpnia 1997 r. z późn. zm. oraz R. Rejmoniak, *Problemy interpretacyjne wybranych pojęć zawartych w art. 192 k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013, nr 2, s. 14–15.

świadomą zgodę pacjenta, złożoną w zastępczej formie – poprzez tuszowy odcisk palca. Dla porządku należy dodać, że niniejsza analiza dotyczy wyłącznie tych sytuacji w trakcie leczenia, w których przepisy wymagają zgody o charakterze pisemnym, nie opiewa zatem o tzw. zgodę dorozumianą. Powyższe wynika z faktu, że do wyrażenia zgody o charakterze dorozumianym na prostsze interwencje medyczne – nie stwarzających podwyższonego ryzyka dla pacjenta, możliwość lub też brak możliwości naniesienia własnoręcznego podpisu pozostaje bez znaczenia.

Precyzując źródła norm, które będą miały zastosowanie do powyższej formy wyrażenia zgody przez pacjenta, w pierwszej kolejności art. 34 ust. 1 ustawy o *zawodach lekarza i lekarza dentystry* (dalej u.z.l.)⁴, zgodnie z którym: lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta, po uzyskaniu jego pisemnej zgody. Zgodnie z art. 34 ust. 2 u.z.l. przed wyrażeniem zgody przez pacjenta lekarz ma obowiązek udzielenia mu przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu⁵.

Powyższemu obowiązkowi lekarza odpowiada prawo pacjenta, wyrażone w art. 16 ustawy o *prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta* (dalej „u.p.p.”)⁶, zgodnie z którym pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody, po uzyskaniu od lekarza przystępnej informacji o swoim stanie zdrowia. W przypadku zabiegu operacyjnego albo zastosowania metody leczenia lub diagnostyki stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta, zgodę wyraża się w formie pisemnej (art. 18 ust. 1 u.p.p.). Przywołane powyżej przepisy, wymuszają zatem logiczny algorytm zachowań pomiędzy lekarzem a pacjentem, wyrażających się w tym, że informacja medyczna przekazywana pacjentowi, ma poprzedzać wyrażenie przez niego zgody. Warto także dodać, iż kluczowym w tym miejscu elementem jest przekazanie pacjentowi informacji w sposób przystępny dla niego *ergo* pacjent musi rozumieć kierowane w jego stronę komunikaty⁷.

Relacja powyższego obowiązku lekarza i prawa pacjenta pozwala na uzasadnione twierdzenie, że wyrażenie przez pacjenta zgody na każdą interwencję lekarza ma podstawowe znaczenie dla jej legalności. Zachwianie powyższej legalności może być rozpatrywane zarówno w kategoriach odpowiedzialności karnej, cywilnej, jak i zawodowej – korporacyjnej. Wspomnieć tutaj należy, że zgodnie z art. 192 § 1 Kodeksu karnego wykonanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta jest karane grzywną, karą ograniczenia wolności lub jej pozbawienia do lat 2. Odpowiedzialność o charakterze

⁴ Art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o *zawodach lekarza i lekarza dentystry*, t.j. Dz. U. 2015, poz. 464.

⁵ Zob. w tym aspekcie *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry*, red. E. Zielińska, Wydawnictwo ABC, Warszawa 2008, s. 501–512.

⁶ Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o *prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, t.j. Dz. U. 2012, poz. 159.

⁷ Nieumiejętność przekazania informacji może być bezpośrednią przyczyną wystąpienia u pacjenta takich stanów, jak niepokój, zagubienie, przygnębienie, strach, żal oraz lęk: por. A. Kaźmierczak, *Doświadczenie choroby przez pacjentów z perspektywy relacji z personelem medycznym*, w: *Doświadczenie choroby w perspektywie nauk humanistycznych, społecznych i medycznych*, red. B. Płonka-Syroka, M. Skrzypek, Wrocław 2010, s. 223–228.

cywilnym może być wyprowadzona z art. 448 k.c., zgodnie z którym w razie naruszenia dobra osobistego, do których zgodnie z art. 23 k.c. należy: zdrowie, sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia. Odnosząc się do powyższych rygorów należy pamiętać, że zachowanie ich formy – nie skutkuje automatyczną odpowiedzialnością w reżimie karnym, cywilnym czy korporacyjnym. Podstawowymi konsekwencjami braku udokumentowania zgody pacjenta, są te skutki, które przepisy Kodeksu cywilnego przewidują w przypadku niezachowania formy pisemnej zastrzeżonej dla celów dowodowych (*ad probationem*). Jak zaznaczył w tym kontekście Sąd Najwyższy „niezachowanie pisemnej formy oświadczenia pacjenta wyrażającego zgodę na zabieg operacyjny (art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, jedn. tekst: Dz. U. 2005, Nr 226, poz. 1943) nie powoduje nieważności zgody. Skutki niezachowania wymaganej formy określa art. 74 k.c.”⁸.

Powyższe oznacza, że brak udokumentowania zgody pacjenta w formie pisemnej, w przypadku zaistnienia sporu sądowego, determinuje utrudnienie w zakresie przeprowadzenia skutecznego dowodu na okoliczność faktu jej zaistnienia. W przypadku, gdy dowód taki nie uda się skutecznie przeprowadzić, zachodzi możliwość wyprowadzenia poglądu, że zgoda taka nie zaistniała. W tym kontekście przytoczyć należy wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 15 listopada 2012 r., zgodnie z którym: „brak świadomej zgody pacjenta nadaje zachowaniu lekarza cechy czynu niedozwolonego, co uzasadnia odpowiedzialność zakładu opieki zdrowotnej za wszystkie negatywne następstwa wykonanego zabiegu – nawet wówczas, gdy był on wykonany zgodnie z zasadami sztuki medycznej. Wina funkcjonariusza ma bowiem miejsce także wówczas, gdy proces decyzyjny pacjenta poprzedzający wyrażenie przez niego zgody na zabieg został zakłócony poprzez zaniechanie przedstawienia ewentualnych komplikacji zabiegu skutkujących negatywnie dla życia lub zdrowia. Sama zaś aprobata pacjenta dokonania zabiegu, uzyskana w sytuacji braku uprzedniego udzielenia mu przystępnej informacji, nie może być traktowana jako zgoda”⁹.

Odnosząc się do istoty samej zgody pacjenta, niewątpliwie stanowi ona rodzaj oświadczenia jego woli. Jej treść wyraża bowiem wolę przyzwolenia na poddanie się określonej procedurze medycznej. Powyższe determinuje zastosowanie przepisów Kodeksu cywilnego normujących zasady i formy, w których wola osoby fizycznej może być wyrażona. Pamiętać należy, że oświadczenie woli, które ma być skierowane w stronę innej osoby, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się ona z jego treścią (art. 61. § 1 k.c.). Powyższe oznacza, że moment wyrażenia zgody przez pacjenta z prawnego punktu widzenia następuje w chwili, gdy zgoda ta dotrze do lekarza, a nie kiedy jest wyrażona przez pacjenta. Z uwagi na fakt, że z punktu widzenia prawnego zasadnicze znaczenie ma poprzedzenie wyrażenia zgody, przekazaniem temu pacjentowi informacji medycznej¹⁰. Uzasadnione jest za-

⁸ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2006 r. sygn. akt I CSK 191/05.

⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 15 listopada 2012 r. sygn. akt I ACa 596/12.

¹⁰ Ł. Hajduk, M. Binkowska-Bury, A. Jacek, *Informowanie o prawach pacjenta przez personel medyczny*, „Przegląd Medyczny Uniwersytetu Rzeszowskiego i Narodowego Instytutu Leków w War-

tem postawienie tezy, iż wyrażenie zgody przez pacjenta stanowi zwięźczenie dialogu kształtującego się pomiędzy lekarzem, który prowadzi proces diagnostyczno-terapeutyczny, a pacjentem, który ma podjąć decyzję o akceptacji lub sprzeciwie względem zaproponowanej interwencji medycznej, która wynika z jego stanu klinicznego. Dialog ten będzie następował wyjściowo z inicjatywy pacjenta, który będzie zgłaszał się do lekarza z określonym problemem medycznym, jednakże w dalszej części wiodącym w tym dialogu będzie – posiadający specjalistyczną wiedzę medyczną – lekarz¹¹. Zrozumiałe, dostosowane do możliwości pacjenta skonstruowanie przekazu o charakterze medycznym, stanowi podłoże do wytworzenia w pacjencie świadomości bilansu ryzyka i korzyści zdrowotnych, jakie niesie ze sobą proponowana interwencja medyczna. Precyzując co ma stać się przedmiotem informacji dla pacjenta, należy wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.08.1972 r. zgodnie z którym: „Dla skuteczności zgody pacjenta na zabieg w celu uzyskania możliwości postawienia prawidłowej diagnozy i zastosowania prawidłowego sposobu leczenia wystarcza, że lekarz nie dzieląc się swym podejrzeniem, poinformuje pacjenta o rodzaju zabiegu oraz o jego bezpośrednich i zwykłych skutkach”¹². Wyrażając zatem zgodę pacjent akceptuje ryzyko wystąpienia skutków określonej interwencji medycznej.

Na kanwie powyższego trzeba zgodzić się z Jackiem Malczewskim, wg którego: „zgoda pacjenta na udzielenie mu świadczenia zdrowotnego musi być wyraźna i obejmować ściśle określone czynności medyczne. Powinna dotyczyć poszczególnych faz leczenia: metod diagnostycznych, sposobu leczenia i postępowania po zakończeniu postępowania terapeutycznego. Zgoda pacjenta powinna być świadoma, a więc wyrażona po uzyskaniu od lekarza wyczerpujących oraz zrozumiałych informacji i wyjaśnień”¹³. Trafnie ujął to również Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 czerwca 2015 r., zgodnie z którym: „Zgoda pacjenta na zabieg operacyjny musi mieć charakter świadomy, co jest oczywiście uzależnione od udzielenia przez lekarza przystępnej i zrozumiałej informacji o ewentualnych – także negatywnych – następstwach operacji. Dopiero bowiem taka zgoda uchyla bezprawność interwencji lekarza”¹⁴.

W tym miejscu warto dodać, iż przepisy polskiego prawa kierują nas w omawianym zakresie nie tylko w stronę zjawiska uświadomienia pacjenta przez lekarza przekazującego mu informacje. Warto dostrzec, że w ustawodawstwie ukształtował się standard wskazujący na akceptowalną formę wyrażenia przez pacjenta zgody. Wska-

szawie” 2011, nr 3, s. 348–358 oraz M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Wydawnictwo Defini, Warszawa 2001, s. 217.

¹¹ Kontekst ten kieruje nas w tym miejscu do kluczowych elementów definicji pacjenta. Jej istotnym składnikiem jest wskazanie aktywnej postawy osoby zwracającej się o udzielenie jej pomocy medycznej. Por. *Poradnik o prawach pacjenta*, red. D. Karkowska, A. Nowak, M. Kulpa, Instytut Praw Pacjenta i Edukacji Zdrowotnej, Warszawa 2013, s. 4; M. Wrzętel, *Pacjent*, w: *Encyklopedia bioetyki*, red. A. Muszala, Wydawnictwo Polwen, Radom 2006, s. 460–461 oraz A. Łaska-Formesjter, *Pacjent w sieci zależności. Społeczny kontekst praw i autonomii pacjenta*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2015, s. 33.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.08.1972 r. sygn. akt II CR 296/72.

¹³ Cyt. za wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 11 kwietnia 2017 r. sygn. akt XVIII C 594/15.

¹⁴ Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 czerwca 2015 r. sygn. akt. VI ACA 1404/14.

zać w tym miejscu należy przede wszystkim art. 32 ust. 7 ustawy lekarskiej, w którym zaznaczono, że zgoda pacjenta pełnoletniego, pacjenta małoletniego (bez względu na wiek) oraz pacjenta ubezwłasnowolnionego, lecz dysponującego rozeznaniami „może być wyrażona ustnie albo nawet poprzez takie ich zachowanie, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się proponowanym przez lekarza czynnościom medycznym”¹⁵. Przywołana zasada odnosi się do tych sytuacji, w których udzielane są świadczenia zdrowotne niestwarzające podwyższonego ryzyka. Na marginesie, kończąc tą część rozważań zasadnym jest dodać, że w jedynej znanej polskim przepisom prawno-medycznym definicji zgody zawartej w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego wskazano, iż działaniem to „swobodnie wyrażoną zgodę 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” (por. art. 3 pkt 4 u.o.z.p.)¹⁶. Przepis ten posiada istotne znaczenie. Wskazuje on bowiem na zasadę, która winna być odniesiona w sposób generalny do wszelkich sytuacji związanych z akceptacją przez pacjenta danych działań klinicznych. Pacjent ten może bowiem doświadczać stanów, które pozornie ograniczają lub wręcz uniemożliwiają wyrażenie przez niego zgody. To dlatego właśnie w omawianym kontekście kluczowa jest dokonana przez lekarza ocena stanu możliwości decyzyjnych osoby diagnozowanej bądź leczonej, która pomimo zewnętrznych, pierwszych spostrzeżeń może być w pełni zdolna do zrozumienia informacji oraz wyrażenia zgody¹⁷.

Praktyczne problemy wyrażenia zgody

Stan kliniczny pacjenta oraz różnego rodzaju okoliczności, które towarzyszą akceptacji działań medycznych przez pacjenta mogą powodować, że wyrażenie świadomej zgody napotyka bariery co do formy jej manifestacji. Nie w każdej fazie życia, a w szczególności procesu leczniczego, pacjent jest w stanie nanieść powtarzalny dla siebie znak graficzny w postaci własnoręcznego podpisu. W takich sytuacjach zastosowanie może znaleźć przepis art. 79 k.c. zgodnie z którym: „Osoba niemogąca pisać może złożyć oświadczenie woli w formie pisemnej w ten sposób, że uczyni na dokumencie tuszowy odcisk palca, a obok tego odcisku osoba przez nią upoważniona wypisze jej imię i nazwisko oraz złoży swój podpis, albo w ten sposób, że zamiast składającego oświadczenie podpisze się osoba przez niego upoważniona, a jej podpis będzie poświadczony przez notariusza, wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starostę lub marszałka województwa z zaznaczeniem, że został złożony na życzenie osoby niemogącej pisać”. Cytowany przepis uległ zmianie od dnia 8 września 2016 r. Na podstawie

¹⁵ U.z.l.

¹⁶ Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego, Dz. U. 94.111.535 z późn. zm.

¹⁷ S. Puzyński, *Dylematy współczesnej psychiatrii. Problemy kliniczne, etyczne i prawne*, Wydawnictwo Eneteia, Warszawa 2015, s. 36.

art. 1 pkt 10 ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw¹⁸. Wcześniej bowiem dotyczył wyłącznie osoby, która nie mogła pisać, lecz była w stanie czytać. W obecnie obowiązującym brzmieniu zrezygnowano z parametru obiektywnej możliwości czytania, a więc zapoznawania się z tekstem. Powyższe oznacza, że możliwość wyrażenia zastępczego oświadczenia woli poprzez tuszowy odcisk palca będzie możliwa w przypadku osób niemogących zarówno pisać, jak i czytać. Na kanwie jeszcze poprzedniego brzmienia ukształtował się w doktrynie pogląd, że: „Przyczyna niemożności pisania nie ma tu znaczenia. Może ona wynikać z urazu lub choroby rąk, czy nawet braku dłoni osoby mającej złożyć oświadczenie woli, jej znacznego osłabienia, czy z zaawansowanej choroby, np. neurologicznej, skutkującej brakiem władzy w rękach, uniemożliwiający stawianie znaków pisarskich, w tym złożenie podpisu pod dokumentem w sposób umożliwiający identyfikację składającej go osoby, a także nieumiejętność pisania”¹⁹. Dla skutecznego złożenia oświadczenia woli w tej właśnie formule niezwykle ważne jest ażeby odcisk tego palca miał charakter świadomy. Gest ten bowiem stanowi wyraz woli pacjenta. Zwrócono na to uwagę w piśmiennictwie: „W praktyce często zdarza się, że w przypadku osoby mającej trudności z pisaniem inna osoba pomaga jej w ten sposób, że w większym lub mniejszym stopniu prowadzi jej rękę. Obecnie przepisy Kodeksu cywilnego nie regulują wprost takiej sytuacji. Wydaje się jednak, że ocena takiej sytuacji będzie następowała *in casu* i będzie zależała od tego, czy została zachowana spontaniczność działania osoby składającej oświadczenie woli, czy rzeczywiście miała ona wolę złożenia podpisu i czy podpis złożony z pomocą drugiej osoby uznaje za własny. Na tym tle mogą powstać skomplikowane problemy dowodowe, w szczególności po śmierci osoby, która złożyła w taki właśnie sposób swój podpis na dokumencie zawierającym oświadczenie woli, albo w razie zmiany zdania przez taką osobę”²⁰.

Pobranie od pacjenta zgody poprzez tuszowy odcisk palca na dokumencie winno być również powiązane z jego podpisaniem przez osobę upoważnioną przez pacjenta²¹. W związku z powyższym uzasadnione i konieczne staje się ażeby osoba taka, składająca swój podpis, obok odcisku palca pacjenta była upoważniona do informacji o stanie zdrowia pacjenta. Składając bowiem swój podpis, uwiarygadnia ona świadomą zgodę pacjenta. Jednocześnie dowiaduje się o proponowanej interwencji, rokowaniach, możliwych i typowych skutkach zabiegu, w odniesieniu do którego zgodę wyraża niemogący pisać lub czytać pacjent. Gdyby taka osoba, składała swój podpis obok odcisku palca pacjenta, a jednocześnie nie była upoważniona do informacji o stanie zdrowia, w sposób nieuprawniony wchodziłaby w posiadanie bardzo sensytywnych danych, dotyczących stanu zdrowia pacjenta, co mogłoby być rozpatrywane w kategoriach naruszenia tajemnicy lekarskiej i prawa pacjenta do

¹⁸ Art. 1 pkt 10 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2015, poz. 1311.

¹⁹ Cyt. za wyrok Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 18 lutego 2015 r. sygn. akt I Ca 170/13.

²⁰ A. Jedliński, *Komentarz do Tytułu IV Działu III (Formy Czynności Prawnych), Działu IV (Wady oświadczenia woli) Księgi Pierwszej Kodeksu Cywilnego*, w: *Kodeks Cywilny. Komentarz. Część ogólna*, tom I, pod red. A. Kidyby, Wolters Kluwer Warszawa 2012, komentarz do art. 79 k.c.

²¹ W praktyce najczęściej będzie to funkcjonujący w podmiocie leczniczym, formularz zgody pacjenta prezentujący typowe sytuacje ryzykowne dotyczące danej interwencji medycznej.

poufności. W przypadku odebrania tej formy zgody, osoba składająca swój podpis ma zatem potwierdzać świadomość zachodzącą po stronie pacjenta. Rzeczywiste uwiarygodnienie działań pacjenta składającego odcisk kciuka bez posiadania wiedzy o planowanej interwencji medycznej względem niego, jest w praktyce niemożliwe. Należy zatem przyjąć, że relacja zachodząca pomiędzy niemogącym pisać pacjentem a osobą, która złoży swój podpis obok tuszowego odcisku palca pacjenta musi opierać się na zaufaniu i aprobacie do dzielenia się z taką osobą, wrażliwym obszarem funkcjonowania człowieka, jakim jest proces leczniczy. Relacja ta z punktu widzenia prawnego nie musi zatem opierać się na więzach krwi, czy też pozostawania we wspólnym gospodarstwie domowym. Upoważnionym może stać się ktoś spoza kręgu rodzinnego pacjenta, a nawet może stać się nim ktoś z grona personelu medycznego biorącego udział w procesie leczniczym pacjenta. Zasadne jest twierdzenie, że osobą taką nie powinien być sam lekarz odbierający zgodę od pacjenta. Doszło by bowiem do sytuacji, w której lekarz ten łączyłby w sobie rolę odbiorcy zgody oraz osoby uwiarygodniającej formę jej złożenia. Nie należy tym samym modyfikować ról i znaczeń zachodzących w tej relacji. Odcisk palca pacjenta jest wyrazem jego decyzji w przedmiocie zgody na określoną interwencję medyczną, a podpis osoby przez niego upoważnionej, stanowi jedynie uwiarygodnienie tego faktu, a nie formę zgody na zabieg.

Odnosząc się do technicznych aspektów należy tutaj zacytować, że „w przepisie art. 79 k.c. mowa jest o tuszowym odcisku palca, jednak w praktyce najczęściej nie używa się tuszu, lecz różnych innych substancji, które pozwalają na dokładne odwzorowanie na dokumencie linii papilarnych składającego oświadczenie woli. W szczególności są to substancje stosowane w technikach kryminalistycznych (w daktyloskopii). Odcisk linii papilarnych pozwala na identyfikację osoby składającej oświadczenie woli w sposób bardziej pewny niż podpis własnoręczny, wzór tych linii jest bowiem niepowtarzalną cechą każdej osoby”²².

Powyższa forma pobrania zgody od pacjenta oddziałuje na dokonanie określonych wpisów w dokumentacji medycznej. W przypadku zatem, gdy podjęta zostanie decyzja, że zachodzi potrzeba odebrania tego rodzaju zgody od pacjenta w tej właśnie formie, konieczne jest zawarcie wpisów dowodzących zaistnienia przesłanek uprawniających oraz uzasadniających tą formę działań. Niezbędne staje się więc udokumentowanie przyczyn braku możliwości złożenia własnoręcznego podpisu. Będą one najczęściej wynikać ze stanu klinicznego pacjenta bądź ewentualnie jego wieku. Pamiętać bowiem należy, że taka forma zgody pacjenta nie będzie dopuszczalna, jeżeli byłby on w stanie pisać. Ustawodawca poczynił stanowcze zastrzeżenie, że forma taka jest dopuszczalna wyłącznie do osób, które nie mogą pisać. Powyższe oznacza, że umiejętność nanieśienia własnoręcznego podpisu, prawnie wyklucza możliwość zastosowania tej formy zgody, o której stanowi omawiany art. 79 k.c., czyli przez tuszowy odcisk palca. Jednocześnie wyrażona powyżej ułomność pacjenta, polegająca na braku możliwości złożenia podpisu, musi współistnieć z posiadaniem przez niego zdolności intelektualnej i poznawczej pozwalającej na przyjęcie i zrozumienie komunikatu lekarza o zwykłych i bezpośrednich skutkach określonego zabiegu. To, że pacjent nie może się podpisać,

²² A. Jedliński, op. cit.

nie oznacza, że nie jest w stanie zrozumieć, rozważyć informacji medycznej i na tej podstawie podjąć decyzji o zgodzie lub jej braku. Powyższa sytuacja nie dotyczy zatem pacjenta, który w ogóle nie może wyrazić zgody, lecz tylko pacjenta, który nie może tego uczynić pisemnie²³.

Ponadto wartościowe jest udokumentowanie faktu odczytania na głos względem pacjenta całego zakresu informacji medycznej, która kształtuje świadomość pacjenta w zakresie zwykłych, bezpośrednich skutków interwencji medycznej, co ma na celu świadome rozważenie przez pacjenta akceptacji ryzyka jakie niesie ze sobą proponowana interwencja medyczna²⁴. Wartościowe w tym kontekście jest oddanie zapisanych treści odpowiedzi wygłoszonych przez pacjenta po usłyszeniu lub zapoznaniu się z określonym formularzem zgody na proponowany zabieg. Cały proces dokonywania określonych wpisów, ma na celu uchylenie wszelkie niepewności, że zgoda wyrażona w tej formie była ważna, świadoma i legalizowała interwencję medyczną, której dotyczyła. Pamiętać należy, że utrwalenie tej zgody ma zrealizować wspomniany powyżej cel dowodowy.

Konkluzja

Opisany powyżej sposób zastępczej formy pisemnej stanowi wyjątek, który znajduje zastosowanie w precyzyjnie opisanej sytuacji i nigdy nie może być interpretowany i stosowany rozszerzająco. Zarówno wyrażenie zgody w tej formie, jak i odebranie tej zgody przez lekarza, wymaga szczególnej staranności w zakresie przekazania zrozumiałej informacji dla pacjenta oraz dbałości ażeby gest w postaci odcisku palca był wyrazem świadomości pacjenta. Powyższe standardy staranności, adekwatne do wyjątkowości formy zgody wyrażanej przez pacjenta, z punktu widzenia dowodowego, będą zrealizowane jedynie poprzez szczegółowe wpisy naniesione w dokumentacji medycznej wytworzonej na okoliczność świadczeń zdrowotnych udzielanych pacjentowi, który pomimo braku możliwości pisania wyraził świadomą zgodę na określoną interwencję medyczną.

Na koniec warto dodać, że w opisanych powyżej złożonych sytuacjach kluczowymi stają się podstawowe wręcz umiejętności oceny przez lekarza stanu zdrowia psychicznego, w jakim, w chwili podejmowania decyzji znajduje się pacjent. Zasadnym jest by zaznaczyć w tym miejscu, iż z całą pewnością od np. lekarzy specjalizujących się w dokonywaniu określonych zabiegów chirurgicznych nie można oczekiwać posiadania rozległych, psychiatrycznych lub psychologicznych kompetencji. Nadmienić jednakże trzeba, że każdy lekarz w toku studiów zobowiązany był do zaliczenia seminarium z zakresu psychiatrii, którego jednym z celów jest wyposażenie lekarzy w kompetencje ogólnej oceny stanu zdrowia psychicznego pacjenta²⁵.

²³ W tym kontekście zob. art. 3 pkt 4 u.o.z.p.

²⁴ Podobne działanie posiada również kluczowe znaczenie w kontekście relacji lekarza z rodziną pacjenta. Pojawia się tutaj bowiem silna świadomość traktowania pacjenta w sposób podmiotowy.

²⁵ Zob. w tym kontekście: B. Kmiecik, *Biegły psychiatra, jako strażnik praw pacjenta*, w: *Biegły w polskim systemie prawnym*, red. B. Lewandowski, Instytut na Rzecz Kultury Prawnej Ordo Iris, Warszawa 2016.

Streszczenie

Relacja istniejąca pomiędzy lekarzem i pacjentem posiada charakter szczególny. Dotyczy ona najczęściej sytuacji, w której dana osoba doświadcza trudu i cierpienia. Wynika ono z choroby. Lekarz ma za zadanie podjęcie konkretnych działań, które wyleczą pacjenta. Jego celem jest również zmniejszenie poziomu bólu, jaki doświadcza konkretny człowiek. Medyk może podjąć podobne interwencje za zgodą pacjenta.

W trakcie licznych sytuacji klinicznych zdarzają się momenty, w których nie ma pewności, czy pacjent wyraził świadomą zgodę na diagnozę oraz leczenie. Stan pacjenta uniemożliwia mu np. złożenie podpisu akceptującego działania terapeutyczne. Czy w podobnej chwili pacjent może wyrazić zgodę w inny sposób? Czy dopuszczalne jest złożenie tuszowego odcisku kciuka? Czy działanie to będzie zgodne z zasadami wykonywania zawodu lekarza oraz poszanowania praw pacjenta?

Powyższy artykuł ma na celu udzielenie odpowiedzi na podobne wątpliwości.

Słowa kluczowe: prawa pacjenta, zgoda pacjenta, zasady wykonywania zawodu przez lekarza, etyka lekarska, prawo medyczne

Ink fingerprint as a way of expressing the patient's informed consent for surgery

Summary

The relationship existing between the doctor and the patient has a special character. It usually refers to the situation in which a person experiences pain and suffering. It comes from the disease. The doctor has the responsibility to take specific actions that will heal the patient. The goal is also to reduce the level of pain experienced by a particular person. A medic can take similar interventions with the patient's consent.

In a number of clinical situations, there are times when it is not clear whether the patient has consciously agreed to be diagnosed and treated. The patient's condition prevents him from, for example, signing his/her consent for a therapeutic procedure. Can the patient agree in a different way? Is it permissible to deposit a fingerprint? Will this action be consistent with the practice of the medical profession and respect for the rights of the patient? The article is intended to address similar concerns.

Key words: patient's rights, patient's consent, principles of doctor's practice, medical ethics, medical law