

## Πρέπει να δίνεται η δυνατότητα στους συγγενείς του ασθενούς να αποφασίζουν για τον ίδιο;

Καλαντζή Δέσποινα & Παρίση Φωτεινή  
*Δευτεροετής φοιτήτριες Νομικής*

Στον τομέα της ιατρικής μέγιστη αξία έχει η συναίνεση του ασθενούς για οποιαδήποτε ιατρική πράξη. Στην Ελλάδα, όπως αντίστοιχα συμβαίνει και στη Γερμανία, προκειμένου ο ιατρός να προβεί σε οποιαδήποτε νόμιμη ιατρική πράξη σε ασθενή, απαραίτητη είναι η χορήγηση της συναίνεσης του (άρ. 12 § 1 του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας)<sup>1</sup>. Σύμφωνα με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και την Βιοιατρική (Σύμβαση του Οβιέδο 1997) που βρίσκεται σε ισχύ στην Ελλάδα, υπερισχύοντας του κοινού δικαίου (Ν. 2619/1998), ο γιατρός έχει υποχρέωση να πραγματοποιεί μόνο τις ιατρικές πράξεις που γίνονται εν συναινεσει του ασθενούς, καθώς αυτό απορρέει από το δικαίωμα του αυτοκαθορισμού, τη βουλευτική αυτονομία και την αυτοδιάθεση του ασθενούς ως προς το σώμα του. Τα δικαιώματα αυτά προστατεύονται συνταγματικά στο πλαίσιο της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της προστασίας της ανθρωπίνης αξίας (άρθρο 5 παρ.1 και άρθ. 2 παρ.1 Σ)<sup>2</sup>. Για να είναι, όμως, έγκυρη η συναίνεση, αναγκαία είναι η πλήρης, ορθή

και σαφής ενημέρωση του ασθενή που διαθέτει ικανότητα συναίνεσης σχετικά τόσο με την κατάσταση της υγείας του όσο και με την αγωγή που ενδείκνυται για τον ίδιο<sup>3</sup>. Ιατρική πράξη, η οποία πραγματοποιείται χωρίς συναίνεση και ενημέρωση του ασθενούς χαρακτηρίζεται ως «αυθαίρετη» και αποτελεί παράνομη σωματική βλάβη<sup>4</sup>. Σύμφωνα με την κ.Φουντεδάκη Κατερίνα, τακτική καθηγήτρια του Αστικού Δικαίου στο Αριστοτέλειο Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης, η αρχικά παράνομη προσβολή της προσωπικότητας που γίνεται με την ιατρική επέμβαση νομιμοποιείται με τη συναίνεση και γι' αυτόν το λόγο ο γιατρός φέρει το βάρος της απόδειξής της, αλλιώς έχει και ποινική και αστική ευθύνη<sup>5</sup>.

Πριν ακόμα από τη θέσπιση του Νέου Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (Ν. 3418/2005), η συναίνεση του ασθενούς ρυθμιζόταν σύμφωνα με τις διατάξεις για τη διοίκηση αλλοτρίων. Αυτή η άποψη, ωστόσο, επικρίθηκε, καθώς προσκρούει σε πολλά εμπόδια. Πρόκειται για συμβατική σχέση μεταξύ ασθενούς και ιατρού,

<sup>1</sup> Βλ. Πλαγιανάκο, « Το δικαίωμα επί της ίδιας προσωπικότητας », ΕλλΔνη 7 (1966), σελ.151, όπου και σχετικές παραπομπές στην γερμανική νομολογία (σελ. 152-155)

<sup>2</sup> Βλ άρθρο από την ιστοσελίδα «Ιατρικό Δίκαιο»

<sup>3</sup> Πρβλ στο άρθρο «Η συναίνεση του ασθενούς σύμφωνα με τον Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας»

<sup>4</sup> Βλ στο άρθρο «Συναίνεση του ασθενούς στην θεραπεία από τη νομική πλευρά...» της Μαρίας Τσιλιμγκάκη

<sup>5</sup>Βλ στο άρθρο « Η συναίνεση του ασθενούς σύμφωνα με τον Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας»

συνεπώς σίγουρα δεν θα πρέπει να αντιμετωπιστεί ως ζήτημα ξένης υπόθεσης για τον γιατρό. Ακόμα και αν αναφερόμαστε σε επείγουσες καταστάσεις που απαιτείται η επέμβαση του ιατρού σε αναισθητο ασθενή δεν αποτελεί ξένη για αυτόν υπόθεση, διότι ακόμα και τότε υποστηρίζεται ότι πρόκειται για “σιωπηρή” σύμβαση, η οποία επιβάλλεται από τον νόμο (αρ. 25 ΑΝ 1565/1939, αρ. ΒΔ 25.5/6.7.1955)<sup>6</sup>. Είναι, επιπλέον, φανερό πως οι διατάξεις ΑΚ 730 επ. αξιοποιούνται σε διαφορές που εμπλέκουν τον κύριο της υπόθεσης με εκείνον που αναμείχθηκε σε αυτήν, εφόσον δεν υπάρχουν ειδικότερες διατάξεις. Ωστόσο, ο νέος Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας ρυθμίζει τη συναίνεση βάσει των διατάξεων ΑΚ 914 και 57. Εδώ είναι σημαντικό να παρουσιαστεί η διχογνωμία που εμφανίζει η συναίνεση ως προς τη νομική της φύση στον επιστημονικό κλάδο. Ειδικότερα, αμφισβητείται αν η συναίνεση είναι οιονεί δικαιοπραξία ή απλή “νομιμοποιητική” πράξη. Φαίνεται να προκρίνεται η άποψη ότι η συναίνεση γίνεται αντιληπτή ως ανακοίνωση βούλησης, παραπέμποντας στις διατάξεις για τη δικαιοπρακτική ικανότητα, σύμφωνα και με το άρθρο 12 ΚΙΔ<sup>7</sup>. Συνεπώς, βάσει των σχετικών διατάξεων ο ασθενής για να προβεί σε έγκυρη συναίνεση, είναι απαραίτητο να χαρακτηρίζεται από πνευματική ωριμότητα και να έχει συνείδηση της φύσης, του σκοπού και της επικινδυνότητας της ιατρικής πράξης. Στις περιπτώσεις όμως που ο ασθενής δεν διαθέτει ικανότητα για

συναίνεση, αυτή χορηγείται από άλλο πρόσωπο<sup>8</sup>.

Πριν την εισαγωγή του ΚΙΔ, η δυνατότητα του ιατρού να πραγματοποιεί ιατρική πράξη χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς δικαιολογούνταν από νομικές κατασκευές όπως η εικαζόμενη συναίνεση του ασθενούς και η διοίκηση αλλοτρίων -στην οποία ήδη αναφερθήκαμε- οι οποίες λόγω των εκάστοτε ελαττωμάτων δεν θεωρήθηκαν οι προσήκουσες<sup>9</sup>. Πλέον, σύμφωνα με τα άρθρα 12 § 2 β' περ. αα' εδ. α' ΚΙΔ και ΑΚ 1589 επόμενα, εάν ο ασθενής είναι ανήλικος, η συναίνεση δίνεται από αυτούς που ασκούν τη γονική μέριμνα ή έχουν την επιμέλεια ή από τον επίτροπο του ανηλίκου<sup>10</sup>. Όταν οι ιατρικές πράξεις είναι σοβαρές, όπως για παράδειγμα μεταμοσχεύσεις οργάνων, θεραπεία καρκίνου κλπ, ο ΚΙΔ ακολουθεί τη θεωρία του πυρήνα και με το άρθρο 11 § 3 ορίζει ότι απαιτείται οπωσδήποτε η συναίνεση και των δύο γονέων ανεξάρτητα μάλιστα αν έχει την επιμέλεια ο ένας μόνο γονέας, και σε περίπτωση διαφωνίας τους αποφασίζει το δικαστήριο (ΑΚ 1512). Για ιατρικές πράξεις όμως που είναι είτε συνήθεις είτε επείγουσες μπορεί να αποφασίσει και ο ένας γονέας μόνος (άρ 1516 παρ. 1 εδ. 1 ΑΚ). Βέβαια ο γιατρός μπορεί να προβεί σε πράξεις άμεσης επέμβασης και χωρίς τη συναίνεση των γονέων εφόσον κρίνει ότι είναι αναγκαίες για την ζωή του παιδιού (άρ 12 § 3γ)<sup>11</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι η επείγουσα ιατρική επέμβαση μπορεί να πραγματοποιηθεί μετά από άδεια του εισαγγελέα πρωτοδικών κατόπιν σχετικής αίτησης του αρμόδιου γιατρού (ΑΚ 1534),

<sup>6</sup> Πρβλ στο βιβλίο “Αστική Ιατρική Ευθύνη” της κα Φουντεδάκη Κατερίνας, σελ.184

<sup>7</sup> Πρβλ στο βιβλίο “Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης” της κα Φουντεδάκη Κατερίνας, σελ.80

<sup>8</sup> Βλ στο άρθρο «Η συναίνεση του ασθενούς στις ιατρικές πράξεις. Μια ανοιχτή νομική πληγή» από την Μαρία-Αλεξάνδρα Μαλάμη

<sup>9</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»

<sup>10</sup> Βλ στο άρθρο «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς» της Ελίνας Βλάχου

<sup>11</sup> Κοτζάμπαση Α. , Εγχειρίδιο οικογενειακού δικαίου, σελ.254

η οποία σιωπηρώς καταργείται μετά την εισαγωγή του ΚΙΔ. Η γνώμη του ανήλικου συνεκτιμάται μόνο όταν έχει την κατάλληλη ηλικιακή, συναισθηματική και πνευματική ωριμότητα σύμφωνα με τον γιατρό (άρ 12 § 2 β' περ. αα' εδ. β' ΚΙΔ)<sup>12</sup>.

Ακόμη μία περίπτωση στην οποία η χορήγηση της συναίνεσης δεν δίνεται από τον ίδιο τον ασθενή, είναι όταν πάσχει από διανοητική ή ψυχική διαταραχή. Σύμφωνα με τη διάταξη της ΑΚ 131, δε λογίζεται ως έγκυρη τυχόν δήλωση βούλησης από άτομο με έλλειψη συνείδησης των πράξεών του, όπως συμβαίνει στη ψυχική ή διανοητική διαταραχή. Ο ιατρός προκειμένου να σεβαστεί το γράμμα του νόμου, θα ήταν πιο συνετό να εξετάσει ευθύς εξ αρχής στη συγκεκριμένη περίπτωση αν ο ψυχικά ασθενής έχει επίγνωση της κατάστασης και μόνον εφόσον αποδειχθεί ότι ο ασθενής δεν ανταποκρίνεται στην ενημέρωσή του, οφείλει να ζητήσει τη συναίνεση των νόμιμων εκπροσώπων του ασθενούς. Τότε, σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 ββ' ΚΙΔ η συναίνεση δίνεται από τον δικαστικό συμπαραστάτη, εφόσον αυτός έχει ορισθεί, αλλιώς από τους οικείους του ασθενούς χωρίς την περαιτέρω δικαστική έγκριση αυτής<sup>13</sup>. Στον κλειστό τριαδικό κύκλο της νοσολογίας κατά τον Ιπποκράτη (νουςος, νουσών, ιητρός) δεν περιλαμβάνονται οι οικείοι. Παρόλα αυτά, με τον καιρό έχουν κατορθώσει να παρεισφρύσουν σε κάθε πτυχή της θεραπευτικής αγωγής<sup>14</sup>. Ως οικείοι νοούνται οι συγγενείς εξ αίματος και εξ αγχιστείας σε ευθεία γραμμή, οι θετοί γονείς και τα θετά τέκνα, οι σύζυγοι,

οι μόνιμοι σύντροφοι, οι αδελφοί, οι σύζυγοι και οι μόνιμοι σύντροφοι των αδελφών, καθώς και οι επίτροποι ή οι επιμελητές του ασθενούς και όσοι βρίσκονται υπό δικαστική συμπαράσταση (άρ 1 § 4 β' ΚΙΔ)<sup>15</sup>. Σε περίπτωση που προκύψει διαφωνία μεταξύ των οικείων θεωρείται ορθότερο να προηγείται η γνώμη των εγγύτερων εξ αυτών.

Αν υπάρχει πρόσκαιρη μόνο απώλεια συνείδησης, ο ιατρός με βάση το άρθρο 12 § 3 α' ΚΙΔ επιτρέπεται να διενεργήσει τις αναγκαίες μόνο για τη διατήρηση της ζωής του ασθενούς πράξεις. Κατά τ' άλλα, για οποιαδήποτε άλλη ιατρική παρέμβαση οφείλει να αναμένει τη συναίνεση του ίδιου του ασθενούς<sup>16</sup>.

Προκύπτει, λοιπόν, ένα δίλημμα ως προς το κατά πόσο είναι θεμιτό να δίνεται στις προαναφερθείσες καταστάσεις η δυνατότητα στους συγγενείς του ασθενούς να αποφασίζουν για τον ίδιο. Από τη μία φαίνεται πως κάτι τέτοιο είναι απαραίτητο να συμβαίνει, καθώς ο ασθενής δεν διαθέτει τις απαραίτητες ικανότητες για την ορθή λήψη αποφάσεων σχετικά με την υγεία του. Το άρθρο 12 § 2β ΚΙΔ συνδέει ουσιαστικά την ικανότητα για συναίνεση με την ικανότητα για δικαιοπραξία, άρθρο 127-133 ΑΚ<sup>17</sup>. Η συναίνεση των ανηλίκων καθώς και των ατόμων τα οποία πάσχουν από διανοητική ή ψυχική διαταραχή δεν μπορεί να επικυρώσει μια νόμιμη ιατρική πράξη λόγω της έλλειψης πνευματικής ωριμότητας και εξαιτίας της περιορισμένης λειτουργίας της βούλησής τους. Για αυτόν

<sup>12</sup> Βλ άρθρο « Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς» της Ελίνας Βλάχου

<sup>13</sup> Βλ. Βούλτσο/Χατζητόλιο, « Η συναίνεση του ασθενούς στα πλαίσια του νέου κώδικα ιατρικής δεοντολογίας», Ιατρικό Βήμα, τεύχος 103, σελ.28

<sup>14</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»

<sup>15</sup> Πρβλ το σχεδιάγραμμα της Ειρήνης Ν. Κυριακάκη

<sup>16</sup> Βλ άρθρο «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς» της Ελίνας Βλάχου

<sup>17</sup> Βλ άρθρο «Η συναίνεση του ασθενούς κατά την ιατρική και οικονομική ενημέρωση» του Κωνσταντίνου Σ. Χριστόπουλου

ακριβώς το λόγο η χορήγηση της συναίνεσης για αυτούς τους ασθενείς θα πρέπει να δίνεται από τους συγγενείς ή από τους δικαστικούς συμπαραστάτες, οι οποίοι διακατέχονται από βαθιά αισθήματα αγάπης και στοργής, από έντονο πνεύμα υπευθυνότητας και από θέληση για παροχή βοήθειας. Έχοντας καλλιεργήσει κλίμα συναισθηματικής σύνδεσης με τον ασθενή επόμενο είναι να διαθέτουν και την ικανότητα να κατανοούν την όποια ενδόμυχη βούλησή του. Οι ίδιοι ως νοήμονες και έχοντες συνείδηση μπορούν να αντιληφθούν πλήρως την κατάσταση της υγείας του, να εκτιμήσουν το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης και τα αποτελέσματα αυτής. Συνεπώς, είναι οι πλέον κατάλληλοι να λάβουν την ορθότερη κατά το δυνατόν απόφαση σχετικά με την υποβολή ή μη του ασθενούς σε ενέργειες ιατρικού περιεχομένου. Με αυτόν τον τρόπο επιτυγχάνεται η βέλτιστη προστασία του ασθενή από τυχόν απερίσκεπτες αποφάσεις στις οποίες μπορούν να τους ωθήσουν κερδοσκοπικοί ιατροί παρακινούμενοι από ίδιον όφελος. Συνάμα, προφυλάσσονται και οι ίδιοι οι συγγενείς του ασθενούς από πράξεις, οι οποίες τελικά δεν αποβλέπουν στο συμφέρον του αγαπημένου τους προσώπου και θα πλήγωναν εν τέλει και τους ίδιους. Επομένως, εξασφαλίζεται η μέγιστη διπλή προστασία και του ασθενούς και των προσώπων που νοιάζονται για αυτόν από μη ορθές και επικίνδυνες πράξεις.

Από την άλλη όμως αυτή η δυνατότητα των συγγενών μπορεί να θεωρηθεί και ως πρωτοφανής καταπάτηση των ελευθεριών του ασθενούς. Με το να γίνεται δεκτό να αποφασίζει κάποιος τρίτος, είτε είναι συγγενής είτε είναι δικαστικός συμπαραστάτης, για το πρόσωπο κάποιου

άλλου, παραβιάζεται το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης και της ακεραιότητας του προσώπου, όπως επίσης και το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας το οποίο προστατεύεται από το Σύνταγμα (άρ. 5). Ο ασθενής περιορίζεται και δεν του δίνεται η δυνατότητα να εκφράσει ελεύθερα την πραγματική του βούληση. Συγχρόνως, ελλοχεύει ο κίνδυνος της πλήρους υποκατάστασης της βούλησης του ασθενούς από τους οικείους του. Δεν είναι καθόλου σίγουρο πως η απόφαση που θα παρθεί θα ανταποκρίνεται στο αληθινό συμφέρον του ασθενούς. Προφανώς και οι οικείοι του δεν εμφορούνται από εχθρικά αισθήματα ή υποκρύπτουν ίδιο όφελος, χωρίς όμως να μπορεί να αποκλειστεί πλήρως αυτό το ενδεχόμενο. Εντούτοις, αξίζει να δοθεί ιδιαίτερη προσοχή στο γεγονός ότι η απόφαση των οικείων, παρά τις αγνές προθέσεις τους, μπορεί να επηρεαστεί –πράγμα καθόλου απίθανο– από τυχόν δεισδιαιμονίες και φόβους αυτών και να παρθούν τυχόν υποκειμενικές, επιπόλαιες ή ακόμη και υστερόβουλες αποφάσεις<sup>18</sup>. Επίσης, προβληματισμό δημιουργεί και η υπερβολική ευρύτητα με την οποία η διάταξη 1 § 4β του ΚΙΔ ορίζει την έννοια «οικείοι», στην οποία περιλαμβάνονται πρόσωπα που δεν ανήκουν πάντα στο στενό κύκλο του ασθενή και λογικό είναι να μην γνωρίζουν τις πραγματικές του επιθυμίες<sup>19</sup>.

Συμπερασματικά, εφόσον η συναίνεση των συγγενών είναι κάτι που επιβάλλεται από τον επείγοντα και έκτακτο χαρακτήρα των καταστάσεων, δεν μπορεί και δεν πρέπει να καταργηθεί, ωστόσο, αναγκαίος είναι ο εξορθολογισμός της. Προκειμένου να επιτευχθεί αυτό θα μπορούσε αρχικά να γίνει περιορισμός της έννοιας των

<sup>18</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»

<sup>19</sup> Πρβλ στο σχεδιάγραμμα της Ειρήνης Ν. Κυριακάκη

«οικείων» και να αποκλειστούν από αυτούς, για παράδειγμα οι σύζυγοι και οι μόνιμοι σύντροφοι των αδερφών. Με αυτόν τον τρόπο την ευθύνη της συναίνεσης θα την έχουν μόνο τα πιο κοντινά πρόσωπα του ασθενούς που είναι πιο πιθανό να γνωρίζουν και την αληθινή βούλησή του. Επίσης, να σημειωθεί ότι η μείωση της ευθύνης των οικείων για συναίνεση επιτυγχάνεται και με το άρθρο 12 § 3 ΚΙΔ σύμφωνα με το οποίο νομιμοποιείται ιατρική πράξη και χωρίς την συναίνεση των οικείων σε περίπτωση επειγουσών καταστάσεων –όπως ήδη τονίστηκε-, όταν δεν μπορεί να ληφθεί συναίνεση (περ. α') ή όταν οι οικείοι αρνούνται να τη χορηγήσουν (περ. γ'), καθώς επίσης και § 2γ του ίδιου άρθρου που απαιτεί η συναίνεση να μην έρχεται σε αντίθεση με τα χρηστά ήθη<sup>20</sup>. Επιπλέον, για την καλύτερη περιφρούρηση της ζωής και της υγείας του ασθενούς θα μπορούσε να προβλέπεται η δικαστική έγκριση της συναίνεσης του δικαστικού συμπαραστάτη και των οικείων και η συνδρομή της εισαγγελικής κρίσης επί του θέματος<sup>21</sup>. Τίθεται, έτσι, ένα όριο στη δυνατότητα αυτή των συγγενών να αποφασίζουν αντί του ίδιου του ασθενούς, καθώς καθίσταται ένας ουσιαστικός έλεγχος της σκοπιμότητας τους στη συγκεκριμένη κάθε φορά περίπτωση. Αφού, λοιπόν, παρουσιάστηκαν οι αδυναμίες της προσφυγής στους οικείους και προτάθηκαν *de lege lata* και *ferenda* λύσεις σε συγκεκριμένα ζητήματα<sup>22</sup>, ακολουθώντας και αυτούς τους περιορισμούς γίνεται δυνατή και η καλύτερη εκπροσώπηση του ασθενούς και

η προστασία του από κακόβουλους τρίτους που δεν δρουν προς το συμφέρον του.

---

<sup>20</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»

<sup>21</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»

<sup>22</sup> Βλ στο σχετικό άρθρο της Ελίνας Βλάχου «Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση της συναίνεσης του ασθενούς»