



## **ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**

Θέμα: Αστική Ιατρική Ευθύνη και Συναίνεση του Ασθενούς

Όνοματεπώνυμο: Σοφία Αικατερίνη Αναστασίου

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια: Κορνηλία Δελούκα-Ιγγλέση

Πειραιάς, 2022

## Παράρτημα Β: Βεβαίωση Εκπόνησης Διπλωματικής Εργασίας



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ

ΣΧΟΛΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

ΔΙΑΤΜΗΜΑΤΙΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ»

---

ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΕΚΠΟΝΗΣΗΣ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ

(περιλαμβάνεται ως ξεχωριστή (δεύτερη) σελίδα στο σώμα της διπλωματικής εργασίας)

Δηλώνω υπεύθυνα ότι η διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, του Πανεπιστημίου Πειραιώς «Δίκαιο και Οικονομία» με τίτλο «**Αστική Ιατρική Ευθύνη και Συναίνεση του Ασθενούς**» έχει συγγραφεί από εμένα αποκλειστικά στο σύνολό της. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει εγκριθεί στο πλαίσιο κάποιου άλλου μεταπτυχιακού προγράμματος ή προπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή το εξωτερικό, ούτε είναι εργασία ή τμήμα εργασίας ακαδημαϊκού ή επαγγελματικού χαρακτήρα.

Δηλώνω επίσης υπεύθυνα ότι οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα για την εκπόνηση της συγκεκριμένης εργασίας, αναφέρονται στο σύνολό τους, κάνοντας πλήρη αναφορά στους συγγραφείς, τον εκδοτικό οίκο ή το περιοδικό, συμπεριλαμβανόμενων και των πηγών που ενδεχομένως χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Παράβαση της ανωτέρω ακαδημαϊκής μου ευθύνης αποτελεί ουσιώδη λόγο για την ανάκληση του πτυχίου μου.

Υπογραφή Μεταπτυχιακής Φοιτήτριας

Σοφία-Αικατερίνη Αναστασίου

Πειραιάς 26/01/2022

## **ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ**

Η παρούσα διπλωματική εκπονήθηκε στο πλαίσιο του προγράμματος μεταπτυχιακών Σπουδών «Δίκαιο και Οικονομία», ένα πολύ ενδιαφέρον πρόγραμμα από το οποίο αποκόμισα γνώσεις και εφόδια, απαραίτητα για την επαγγελματική μου πορεία. Θα ήθελα να ευχαριστήσω θερμά την επιβλέπουσα καθηγήτριά μου κα Δελούκα-Ιγγλέση Κορνηλία για τη δυνατότητα που μου έδωσε να ασχοληθώ με το θέμα της παρούσας διπλωματικής εργασίας αλλά και για τις πολύτιμες συμβουλές της, τις εύστοχες παρατηρήσεις της και τη συνεχή καθοδήγησή της κατά τη διάρκεια εκπόνησής της.

Η παρούσα εργασία είναι αφιερωμένη στους γονείς μου και τους φίλους μου για τη συνεχή προσωπική υποστήριξη, την υπομονή και την κατανόησή τους.

## Πίνακας Περιεχομένων

|  |    |
|--|----|
| ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ.....  | 8  |
| ΠΡΟΛΟΓΟΣ .....   | 10 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1 ΙΑΤΡΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ.....   | 12 |
| 1.1 Εισαγωγή.....  | 12 |
| 1.2 Ιατρικό δίκαιο ιατρική ευθύνη-γενικά.....  | 12 |
| 1.3 Διακρίσεις της ιατρικής ευθύνης.....   | 13 |
| 1.3.1 Αστική ευθύνη του ιατρού.....  | 13 |
| 1.3.2. Ποινική ευθύνη.....   | 14 |
| 1.3.3 Πειθαρχική ευθύνη.....   | 14 |
| 1.4 Σχέση των τριών ειδών ευθύνης.....   | 15 |
| 1.5 Διαμόρφωση δίκαιου αστικής ιατρικής ευθύνης.....   | 15 |
| 1.6 Πηγές Δικαίου της αστικής ιατρικής ευθύνης.....  | 16 |
| 1.6.1 Ευρωπαϊκό και διεθνές ιατρικό δίκαιο.....  | 18 |
| 1.6.2. Κείμενα χωρίς νομική δεσμευτικότητα.....  | 19 |
| 1.7 Συμπέρασμα.....  | 19 |
| 1.8 Βιβλιογραφία 1 <sup>ου</sup> Κεφαλαίου.....  | 21 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2 Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ΑΓΩΓΗΣ.....  | 22 |
| 2.1 Εισαγωγή.....  | 22 |
| 2.2 Η Σύμβαση Ιατρικής αγωγής-ορισμός.....   | 22 |
| 2.3 Η έννομη σχέση μεταξύ του ιατρού και του ασθενούς.....                                   | 23 |
| 2.4 Περιεχόμενο της σύμβασης ιατρικής αγωγής.....  | 24 |
| 2.5 Νομική φύση της σύμβασης ιατρικής αγωγής.....  | 25 |
| 2.6 Η σύμβαση ιατρικής αγωγής ως πηγή υποχρέωσης ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς..... | 27 |
| 2.7 Τα προβλήματα ως προς τη συμβατική θεμελίωση της ενημέρωσης.....                         | 30 |
| 2.8 Νομολογία.....   | 31 |
| 2.9 Συμπέρασμα.....  | 31 |
| 2.10 Βιβλιογραφία 2ου Κεφαλαίου.....   | 33 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3 Η ΙΑΤΡΙΚΗ ΠΡΑΞΗ ΩΣ ΠΗΓΗ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ.....                                      | 34 |
| 3.1 Εισαγωγή.....  | 34 |

|  |    |
|--|----|
| 3.2 Ιατρική πράξη γενικά .....   | 34 |
| 3.3 Ορισμός Ιατρικής Πράξης .....  | 35 |
| 3.4 Διάκριση των ιατρικών πράξεων .....  | 36 |
| 3.5 Προβληματισμός για τη νομιμοποίηση της ιατρικής πράξης.....  | 37 |
| 3.6. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη και η σχέση της με τη συναίνεση .....   | 38 |
| 3.6.1 Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως βλάβη του σώματος ή της υγείας του ασθενούς. . .                          | 39 |
| 3.6.2. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως παράνομη προσβολή της προσωπικότητας. ....                               | 41 |
| 3.6.3 Κριτική των απόψεων .....  | 42 |
| 3.7 Ένταξη της αυθαίρετης ιατρικής πράξης σε κανόνες αστικής ευθύνης .....                                   | 46 |
| 3.8 Συμπέρασμα.....  | 48 |
| 3.9 Βιβλιογραφία .....   | 50 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4 ΤΟ ΙΑΤΡΙΚΟ ΣΦΑΛΜΑ ΩΣ ΠΗΓΗ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ.....  | 52 |
| 4.1 Εισαγωγή.....  | 52 |
| 4.2 Έννοια και χαρακτηριστικά ιατρικού σφάλματος.....  | 52 |
| 4.3 Κριτήρια για την εξειδίκευση του ιατρικού σφάλματος .....  | 54 |
| 4.3.1 Το κριτήριο του «bonus medicus».....   | 54 |
| 4.3.2 Το κριτήριο των ιατρικών «standards».....  | 55 |
| 4.3.3 Αξιολόγηση της συμπεριφοράς του γιατρού για τη συγκεκριμένη περίπτωση και το συγκεκριμένο ασθενή ..... | 57 |
| 4.3.4 Σύνθεση των κριτηρίων .....  | 57 |
| 4.4 Οι πλέον συνήθεις μορφές ιατρικού σφάλματος.....   | 57 |
| 4.5 Νόμιμοι λόγοι αστικής ευθύνης του γιατρού για ιατρικό σφάλμα.....  | 60 |
| 4.5.1. Ιατρικό σφάλμα και ενδοσυμβατική ευθύνη .....   | 61 |
| 4.5.2 Το ιατρικό σφάλμα ως όρος της αδικοπρακτικής ευθύνης του γιατρού .....                                 | 62 |
| 4.5.2.1 Αδικοπρακτική ευθύνη δημοσίου νοσοκομείου κατά την έννοια των άρθρων 105-106 ΕισΝΑΚ .....            | 66 |
| 4.5.3 Παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς.....   | 66 |
| 4.6 Ιατρικό σφάλμα και «σφάλμα ενημέρωσης».....  | 67 |
| 4.7 Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως ιατρικό σφάλμα εν ευρεία έννοια .....                                       | 68 |
| 4.8 Συμπέρασμα.....  | 69 |
| 4.9 Βιβλιογραφία .....   | 71 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5 Η ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΤΟΥ ΑΣΘΕΝΟΥΣ .....  | 74 |
| 5.1 Εισαγωγή.....  | 74 |
| 5.2 Οι μορφές ενημέρωσης του ασθενούς.....   | 75 |
| 5.2.1 Γενική Ενημέρωση –Ενημέρωσης Αυτοδιάθεσης.....   | 75 |

|   |     |
|---|-----|
| 5.2.2 Η θεραπευτική ενημέρωση.....  | 75  |
| 5.2.3 Ενημέρωση κινδύνων .....  | 77  |
| 5.2.4 Η Νομιμοποιητική ενημέρωση .....  | 77  |
| 5.3 Περιεχόμενο έκταση και όρια της υποχρέωσης ενημέρωσης.....                          | 78  |
| 5.4 Παραίτηση από το δικαίωμα ενημέρωσης.....   | 82  |
| 5.5 Περιορισμός υποχρέωσης ενημέρωσης - Θεραπευτικό Προνόμιο.....                       | 83  |
| 5.6 Τύπος και χρόνος παροχής της ενημέρωσης.....  | 84  |
| 5.7 Ένομες συνέπειες αθέτησης υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς. Βάρος απόδειξης ..... | 85  |
| 5.8 Ελληνική νομολογία και ενημέρωση του ασθενούς .....                                 | 88  |
| 5.9 Συμπέρασμα.....   | 90  |
| 5.10 Βιβλιογραφία .....   | 92  |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 6 Η ΣΥΝΑΙΝΕΣΗ ΤΟΥ ΑΣΘΕΝΟΥΣ .....   | 94  |
| 6.1 Εισαγωγή.....   | 94  |
| 6.2 Πηγές Δικαίου της συναίνεσης του ασθενούς .....                                     | 94  |
| 6.3 Η συναίνεση με βάση τον Αστικό Κώδικα .....   | 96  |
| 6.4 Η συναίνεση με βάση τον ΚΙΔ .....   | 97  |
| 6.5 Τύπος, χρόνος λήψης της συναίνεσης και ανάκληση .....                               | 98  |
| 6.6 Προϋποθέσεις έγκυρης συναίνεσης.....  | 99  |
| 6.6.1 Η ενημέρωση ως προϋπόθεση της έγκυρης συναίνεσης.....                             | 99  |
| 6.6.2 Συναίνεση απαλλαγμένη από ελαττώματα και μη αντίθετη στα χρηστά ήθη.....          | 101 |
| 6.6.3 Άρθρο 12 § 2 εδ. δ. ΚΙΔ .....   | 101 |
| 6.6.4 Ο ασθενής να έχει ικανότητα για συναίνεση .....                                   | 102 |
| 6.6.4.1 Η συναίνεση του ανήλικου ασθενούς .....   | 103 |
| 6.6.4.2.Ενήλικοι ασθενείς χωρίς ικανότητα συναίνεσης.....                               | 109 |
| 6.7 Αυτόγνωμη ιατρική πράξη -οι εξαιρέσεις του άρθρου 12 § 3 ΚΙΔ .....                  | 110 |
| 6.7.1 Αδυναμία έκφρασης του ασθενούς σε κατεπείγουσες περιπτώσεις .....                 | 110 |
| 6.7.2 Περίπτωση Απόπειρας Αυτοκτονίας.....  | 113 |
| 6.7.3 Το άρθρο 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ .....   | 114 |
| 6.7.3.1 Άρνηση των γονέων ανήλικου ασθενούς .....                                       | 115 |
| 6.7.3.2 Άρνηση άλλων προσώπων.....  | 117 |
| 6.8 Άρνηση του ίδιου του ασθενούς που διαθέτει ικανότητα για συναίνεση.....             | 117 |
| 6.9 «Προγενέστερες οδηγίες για το τέλος της ζωής» - «Διαθήκες ζωής».....                | 118 |
| 6.10 Νομολογία.....   | 119 |

|  |     |
|--|-----|
| 6.11 Συμπέρασμα.....   | 120 |
| 6.12 Βιβλιογραφία του κεφαλαίου .....  | 123 |
| ΚΕΦΑΛΑΙΟ 7 ΝΟΜΙΜΟΙ ΛΟΓΟΙ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΓΙΑΤΡΟΥ ΑΠΟ ΤΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ<br>ΑΥΘΑΙΡΕΤΗΣ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ .....                   | 126 |
| 7.1 Εισαγωγή.....  | 126 |
| 7.2 Ενδοσυμβατική ευθύνη του γιατρού.....  | 126 |
| 7.3 Αδικοπρακτική ευθύνη .....   | 127 |
| 7.4 Ευθύνη από την προσβολή της προσωπικότητας .....   | 128 |
| 7.5 Ευθύνη κατά το άρθρο 8 του ν. 2251/1994 (όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007)<br>για την προστασία του καταναλωτή..... | 129 |
| 7.6 Συμπέρασμα.....  | 130 |
| 7.7 Βιβλιογραφία .....   | 132 |
| ΓΕΝΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ .....  | 133 |
| ΣΥΓΚΕΝΤΡΩΤΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....  | 135 |

## ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

|          |  |
|----------|--|
| ΑΚ       | Αστικός Κώδικας  |
| ΑΠ       | Άρειος Πάγος   |
| ΑΝ       | Αναγκαστικός Νόμος   |
| Αρμ      | Αρμενόπουλος ( νομικό περιοδικό)                                   |
| ΒΔ       | Βασιλικό Διάταγμα  |
| ΕΕΒ      | Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής  |
| ΕΙΔ      | Επιθεώρηση Ιατρικού Δικαίου (νομικό περιοδικό)                     |
| ΕισΝΑΚ   | Εισαγωγικός Νόμος Αστικού Κώδικα                                   |
| ΕλλΔνη   | Ελληνική Δικαιοσύνη (νομικό περιοδικό)                             |
| επ       | επόμενα  |
| ΕΣΔΑ     | Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου                         |
| ΕφΑΔ     | Εφαρμογές Αστικού Δικαίου (νομικό περιοδικό)                       |
| ΕφΑΔΠολΔ | Εφαρμογές Αστικού Δικαίου & Πολιτικής Δικονομίας(νομικό περιοδικό) |
| ΕφΑθ     | Εφετείο Αθηνών   |
| ΕφΘεσ    | Εφετείο Θεσσαλονίκης   |
| ΕφΛαρ    | Εφετείο Λάρισας  |
| ΕφΠειρ   | Εφετείο Πειραιώς   |
| ΚΙΔ      | Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας                                      |
| ΚΠοινΔικ | Κώδικας Ποινικής Δικονομίας  |
| ΚΠολΔικ  | Κώδικας Πολιτικής Δικονομίας                                       |
| ΝοΒ      | Νομικό Βήμα (νομικό περιοδικό)                                     |
| ν.       | Νόμος  |



|             |  |
|-------------|--|
| ό.π.        | όπως παραπάνω                                |
| ΝΠΔΔ:       | Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου              |
| περ         | περίπτωση                                    |
| ΠΚ          | Ποινικός Κώδικας                             |
| ΠοινΔικ     | Ποινική Δικαιοσύνη (νομικό περιοδικό)        |
| ΠοινΛογ     | Ποινικός Λόγος (νομικό περιοδικό)            |
| Πόρισμα ΣτΠ | Πόρισμα Συνηγόρου του Πολίτη                 |
| ΠΠρΑθ       | Πολυμελές Πρωτοδικείο Αθηνών                 |
| ΠΠρΛαρ      | Πολυμελές Πρωτοδικείο Λάρισας                |
| Σελ.        | Σελίδα                                       |
| ΣτΕ         | Συμβούλιο της Επικρατείας                    |
| στοιχ.      | Στοιχείο                                     |
| Συντ. ή Σ.  | Σύνταγμα                                     |
| ΤΝΠ         | Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών                  |
| ΧρΙΔ        | Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου (νομικό περιοδικό) |
| υπ.         | υποσημείωση                                  |

### **Ξενόγλωσσες**

|     |                         |
|-----|-------------------------|
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
|-----|-------------------------|

## ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Στις μέρες μας όλο και πιο συχνά ζητήματα της αστικής ιατρικής ευθύνης απασχολούν το νομικό και ιατρικό κόσμο αλλά και γενικότερα την κοινή γνώμη. Τις τελευταίες δεκαετίες έχει υποχωρήσει η αντίληψη του γιατρού αυθεντία που είναι ο μόνος αρμόδιος να αποφασίζει για την τύχη του ασθενούς και επικρατεί η άποψη της πλήρους υπευθυνότητας του γιατρού. Οι παγκόσμιες εξελίξεις της ιατρικής επιστήμης και της βιοτεχνολογίας σε συνδυασμό με τις αντιλήψεις για τα δικαιώματα αυτοκαθορισμού και αυτονομίας του ανθρώπου θέτουν στο προσκήνιο ζητήματα σχετικά με τις υποχρεώσεις του γιατρού και την αυξημένη ευθύνη του κατά την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας, καθώς και για τα δικαιώματα του ασθενούς.

Το δίκαιο επιχειρεί να ρυθμίσει τις σχέσεις γιατρού και ασθενούς και να ορίσει τις υποχρεώσεις του γιατρού έναντι του ασθενούς. Οι νομικές υποχρεώσεις του γιατρού απορρέουν από διάφορα νομοθετικά κείμενα και από τον Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ΚΙΔ). Ο γιατρός οφείλει να επιδεικνύει τη δέουσα επιμέλεια κατά την άσκηση του λειτουργήματός του σύμφωνα με τους γενικά αποδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης. Κύρια υποχρέωση του γιατρού αποτελεί η παροχή ιατρικής φροντίδας για τη διατήρηση, βελτίωση και αποκατάσταση της υγείας του ανθρώπου με σεβασμό στην ανθρώπινη ζωή και αξιοπρέπεια. Άλλη υποχρέωση, εκτός του πλαισίου της ιατρικής φροντίδας, αποτελεί η ενημέρωση του ασθενούς για την επικείμενη ιατρική πράξη και γενικότερα για την κατάσταση της υγείας του, έτσι ώστε ο ενημερωμένος ασθενής να δώσει συνειδητά τη συναίνεσή του για τη διενέργεια της συγκεκριμένης ιατρικής πράξης. Η παράβασή της ως άνω υποχρέωσης συνιστά παρανομία και καθιστά την ιατρική πράξη αυθαίρετη με πρακτικές συνέπειες στο πεδίο της αστικής ιατρικής ευθύνης.

Στην παρούσα εργασία, στο πρώτο κεφάλαιο, θα κάνουμε μια αναφορά στο ιατρικό δίκαιο, στη διάκριση της ευθύνης του γιατρού σε ποινική, πειθαρχική και αστική, καθώς και στους κανόνες δικαίου που ρυθμίζουν τα ζητήματα της αστικής ιατρικής ευθύνης. Στη συνέχεια, στο δεύτερο κεφάλαιο, θα αναλύσουμε την έννοια της σύμβασης ιατρικής αγωγής, η οποία αναπτύσσει θεμελιώδη λειτουργία στο σύστημα της αστικής ιατρικής ευθύνης. Θα αναφερθούμε, επίσης, στη συμβατική θεμελίωση της υποχρέωσης του γιατρού να εξασφαλίσει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς. Κεντρικό ζήτημα του τρίτου κεφαλαίου θα αποτελέσει η αυθαίρετη ιατρική πράξη. Καταρχάς θα αναφερθούν συνοπτικά οι απόψεις που έχουν διατυπωθεί για το αν η ιατρική πράξη είναι μια καταρχήν νόμιμη ή παράνομη πράξη, καθώς η διαφορά στη σύλληψή της ασκεί καθοριστικό ρόλο στο ζήτημα της ιατρικής ευθύνης. Στη συνέχεια θα επιχειρήσουμε

να εντάξουμε την αυθαίρετη ιατρική πράξη στους κανόνες αστικής ευθύνης. Στο επόμενο κεφάλαιο θα ασχοληθούμε με το ιατρικό σφάλμα, βασικό πυλώνα αστικής ευθύνης του γιατρού και θα επιχειρήσουμε να το συνδέσουμε με την αυθαίρετη ιατρική πράξη. Στο πέμπτο κεφάλαιο θα αναφερθούμε στο ζήτημα της ενημέρωσης του ασθενούς, που ασκεί καθοριστικό ρόλο για την εγκυρότητα της συναίνεσης και τη νομιμοποίηση της ιατρικής πράξης. Κεντρικό ζήτημα του έκτου κεφαλαίου θα αποτελέσει η έννοια της συναίνεσης του ενημερωμένου ασθενούς. Θα επιχειρήσουμε να προσεγγίσουμε το ζήτημα της συναίνεσης, όπως κυρίως αυτό διαμορφώνεται στο άρθρο 12 του ΚΙΔ αλλά και στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική (Σύμβαση του Οβιέδο). Στο τελευταίο κεφάλαιο θα ασχοληθούμε με τις νόμιμες βάσεις αστικής ευθύνης του γιατρού από τη διενέργεια μιας «αυθαίρετης ιατρικής πράξης».

# ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1 ΙΑΤΡΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ

## 1.1 Εισαγωγή

Στο πρώτο κεφάλαιο γίνεται αναφορά στο ιατρικό δίκαιο σε μια προσπάθεια ορισμού του πλαισίου της ιατρικής ευθύνης. Στη συνέχεια παρουσιάζεται η διάκρισή της σε αστική, ποινική και πειθαρχική καθώς και η σχέση μεταξύ αυτών των τριών ειδών ευθύνης. Στο τέλος περιγράφεται η εξέλιξη της αστικής ιατρικής ευθύνης στις σύγχρονες έννομες τάξεις, καθώς και οι πηγές δικαίου σε εθνικό και διεθνές επίπεδο.

## 1.2 Ιατρικό δίκαιο ιατρική ευθύνη-γενικά

Πριν την εμφάνιση του Ιατρικού Δικαίου στο νομικό στερέωμα η επιστημονική συζήτηση περιοριζόταν στη θέσπιση και στην ερμηνεία ειδικών κανόνων δικαίου για τη δημόσια υγεία, για τις σχέσεις γιατρού - ασθενή - «προμηθευτών», για την περίθαλψη απόρων σε δημόσια νοσοκομεία και για την κοινωνική ασφάλιση κατά του κινδύνου ασθένειας. Με την ευεργετική επίδραση των σύγχρονων εξελίξεων στη Νομολογία και τη δημοσιότητα των συγκρουσιακών καταστάσεων στο χώρο της υγείας άρχισε να προκαλείται ενδιαφέρον για τη θέσπιση και ερμηνεία κανόνων που σχετίζονται με την υγεία. Το ενδιαφέρον αυτό μετατράπηκε σε επιστημονική ανάγκη με τις εξελίξεις της βιοϊατρικής τεχνολογίας, με την εκτίναξη του κόστους των υπηρεσιών της υγείας και με τη δημογραφική γήρανση του πληθυσμού. Έτσι κατέστη επιτακτική η μελέτη των χαρακτηριστικών και η αναζήτηση γενικών αρχών που διέπουν τους ειδικούς κανόνες δικαίου και τους εντάσσουν σε ένα ολοκληρωμένο σύστημα<sup>1</sup>.

Σήμερα γίνεται λόγος για το «ιατρικό δίκαιο» καθώς και «δίκαιο της υγείας» ή «δίκαιο της ιατρικής» στο οποίο υπάγεται και η έννοια της ιατρικής ευθύνης. Ως «ιατρικό δίκαιο» ορίζεται συνήθως «το σύνολο κανόνων δικαίου που διέπουν την άσκηση του ιατρικού επαγγέλματος και τη σχέση μεταξύ γιατρού και ασθενούς» και χαρακτηρίζουν κάθε έννομη σχέση του γιατρού ως επαγγελματία. Οι άλλες δύο έννοιες «του δικαίου της υγείας» ή «του δικαίου της ιατρικής»

---

<sup>1</sup> Κρεμαλής, Κ. (2011), Δίκαιο της Υγείας, Γενικές Αρχές των Κοινωνικών Υπηρεσιών Υγείας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 1

είναι ευρύτερες και περιλαμβάνουν και άλλα ζητήματα, όπως τα δικαιώματα των ασθενών, το δίκαιο των κάθε είδους προϊόντων «ιατρικής χρησιμότητας» (φάρμακα, μηχανήματα κτλ), αλλά και το δίκαιο της κοινωνικής ασφάλισης και γενικότερα της εργασιακής ασφάλειας.

Κατά την ιστορική μελέτη του δικαίου της ιατρικής ευθύνης διαπιστώνεται ότι αρχικά το ζήτημα της ευθύνης του γιατρού αντιμετωπίστηκε ως σχετικά αυτόνομο σε σχέση με τα άλλα ζητήματα που αφορούσαν τη σχέση μεταξύ της άσκησης ιατρικής και του δικαίου. Η ευθύνη του γιατρού εντάχθηκε συστηματικά στη γενικότερη προβληματική της ευθύνης (αστικής, ποινικής και πειθαρχικής) αποτελώντας βέβαια ειδικότερη περίπτωση με κάποιες ιδιομορφίες. Επιπρόσθετα δημιουργήθηκε η τάση για διαφορετική σύλληψη της ιατρικής ευθύνης, ως ενός ειδικού διακριτού δικαιοκικού κλάδου<sup>2</sup>.

### **1.3 Διακρίσεις της ιατρικής ευθύνης**

Η ιατρική ευθύνη συνδέεται με την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του γιατρού και σε μία γενικότερη θεώρηση περιλαμβάνει τις δυσμενείς έννομες συνέπειες για τον γιατρό, που μπορεί να προκύψουν κατά την άσκηση της δραστηριότητάς του, όπως η ζημία που μπορεί να επέλθει από τις πράξεις του ή τις παραλείψεις του σε τρίτα πρόσωπα ή στις περιπτώσεις, που υποπέσει σε παραβάσεις ποινικού, καθώς και πειθαρχικού χαρακτήρα. Η ιατρική ευθύνη διακρίνεται έτσι, σε αστική, ποινική και πειθαρχική ευθύνη ανάλογα με το ειδικότερο δικαιοκικό πεδίο στο οποίο αναφέρονται και από το οποίο ρυθμίζονται αυτές οι συνέπειες.

#### **1 3.1 Αστική ευθύνη του γιατρού**

Η αστική ευθύνη του γιατρού, κατά την κρατούσα άποψη, «ταυτίζεται με την υποχρέωση αποζημίωσης, που υπέχει ο γιατρός, όταν, από την άσκηση της δραστηριότητάς του, προξενήσει ζημία - με την έννοια, που ο όρος αυτός χρησιμοποιείται στο ενοχικό δίκαιο -, δηλαδή βλάβη στα υλικά ή άυλα αγαθά του ασθενούς ή/και άλλων προσώπων» Η αστική ιατρική ευθύνη δηλαδή αντιμετωπίζεται υπό το πρίσμα «της προς αποζημίωση ενοχής». Είναι γεγονός ότι, σήμερα, στην πλειοψηφία των αστικών δικών ιατρικής ευθύνης η πιο σημαντική συνέπεια είναι η υποχρέωση προς αποζημίωση που καλείται ο γιατρός να καταβάλει για τη

---

<sup>2</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, Θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη, σελ. 3, 4

ζημία που τυχόν έχει προκαλέσει στον ασθενή. Το περιεχόμενο ωστόσο της ευθύνης του γιατρού στο αστικό δίκαιο είναι ευρύτερο και καλύπτει κάθε συνέπεια αστικού δικαίου που συνδέεται άρρηκτα με την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας. Η ευθύνη του γιατρού αναφέρεται και σε άλλες συνέπειες αστικού δικαίου, ανάλογα μάλιστα με την πηγή της, και ειδικότερα από το αν προκύπτει από σύμβαση, από αδικοπραξία ή από το νόμο<sup>3</sup>.

### 1.3.2. Ποινική ευθύνη

Η ποινική ευθύνη αναφέρεται στην αξιολόγηση των ενεργειών και παραλείψεων του γιατρού βάσει των κανόνων του ποινικού δικαίου και δεν εντοπίζονται δυσχέρειες στην εννοιολογική της προσέγγιση και στην οριοθέτησή της από την αστική ευθύνη.<sup>4</sup> Ποινική ευθύνη του ιατρού σημαίνει ευθύνη για πράξεις ή παραλείψεις του που τον οδήγησαν στη διάπραξη κάποιου ποινικού αδικήματος. «Ποινικό αδίκημα είναι μια προσβολή ή διατάραξη ή διακινδύνευση ενός έννομου αγαθού και για το οποίο ο νομοθέτης προβλέπει ορισμένη ποινή». Επομένως, αν οι ενέργειες του γιατρού κατά την εκτέλεση του έργου του προσβάλλουν ή θίγουν κάποιο έννομο αγαθό, αποδοκιμάζονται από την Πολιτεία. Η ευθύνη αυτή του γιατρού είναι Δημοσίου χαρακτήρα και αφορά στις σχέσεις γιατρού και Πολιτείας και σε λίγες περιπτώσεις εξαρτάται από τη στάση του αρρώστου ή εκπροσώπου του<sup>5</sup>.

Αξίζει να σημειωθεί πως «τα στοιχεία, που απαιτούνται για την κατάφαση της αντικειμενικής υπόστασης των δύο βασικών, προβλεπομένων από τον Π.Κ., εγκλημάτων της ανθρωποκτονίας (302 ΠΚ) και της σωματικής βλάβης από αμέλεια (314 παρ. 1 ΠΚ) είναι: ανθρώπινη συμπεριφορά (πράξη ή παράλειψη), που συνιστά την εξωτερική αμέλεια, το αξιόποιο αποτέλεσμα και ο αιτιώδης σύνδεσμος, μεταξύ πράξεως και αποτελέσματος, ενώ η μεταξύ τους διαφορά, από την άποψη της νομοτυπικής τους μορφής, έγκειται στη βλάβη, που έχει υποστεί ο ασθενής»<sup>6</sup>.

### 1.3.3 Πειθαρχική ευθύνη

---

<sup>3</sup> Τζίβα, Ε. (2014), Ασφάλιση Ιατρικής Ευθύνης, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 9 επ., 24 επ. Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 6, 7

<sup>4</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 7

<sup>5</sup> Κουτσελίνη, Α. Μιχαλοδημητράκη, Μ. (1984), Ιατρική Ευθύνη, Γενικά και ειδικά θέματα ιατρικής αμέλειας και ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Gutenberg, Αθήνα, σελ. 24, 25

<sup>6</sup> Τζίβα, Ε. (2014), ό.π. σελ. 11 επ.

Στην έννοια της πειθαρχικής ευθύνης εντάσσονται οι δυσμενείς συνέπειες για τον γιατρό οι οποίες συνδέονται με τα προβλεπόμενα από το νόμο πειθαρχικά παραπτώματα και επιβάλλονται σε αυτόν από τα πειθαρχικά όργανα, είτε του επαγγελματικού συλλόγου στον οποίο ανήκει, είτε του Δημοσίου ή ΝΠΔΔ προς τα οποία παρέχει τις υπηρεσίες του<sup>7</sup>. Αξίζει να σημειωθεί εδώ ότι, ο ΚΙΔ εισάγει γενική πειθαρχική ευθύνη, καθώς, σύμφωνα το άρθρο 36 παρ. 1 αυτού<sup>8</sup>, κάθε παράβαση των διατάξεων του τιμωρείται πειθαρχικά. Περαιτέρω, στο άρθρο 36 παρ. 2 αποτυπώνονται τα πειθαρχικά παραπτώματα, τα οποία επισύρουν σοβαρές πειθαρχικές κυρώσεις<sup>9</sup>.

#### 1.4 Σχέση των τριών ειδών ευθύνης

Είναι αυτονόητο ότι μία πράξη ιατρικής αμέλειας για την οποία θα μπορούσε να στοιχειοθετηθεί ποινική ευθύνη είναι δυνατό να συνεπάγεται αυτόματα και αστική και πειθαρχική ευθύνη και επισύρει τις αντίστοιχες συνέπειες (ΑΚ 937 παρ. 2)<sup>10</sup>.

#### 1.5 Διαμόρφωση δίκαιου αστικής ιατρικής ευθύνης

Το δίκαιο της αστικής ιατρικής ευθύνης έχει κατά κύριο λόγο χαρακτήρα νομολογιακό, τόσο στα κράτη του «common law», στα οποία αναπτύχθηκε αρχικά, όσο και στα κράτη της ευρωπαϊκής νομικής παράδοσης, με ελάχιστες εξαιρέσεις. Τα τελευταία χρόνια παρατηρείται σημαντική αύξηση των δικών αστικής ιατρικής ευθύνης, με σύγχρονο περιορισμό της ποινικής ιατρικής ευθύνης που επικρατούσε στα θέματα ευθύνης των γιατρών. Από το 1970 και μετά, στις ΗΠΑ παρατηρείται το φαινόμενο της τεράστιας αύξησης των αστικών δικών σε βάρος γιατρών, (malpractice crisis), που έχει ως άμεση συνέπεια την σημαντική επιδείνωση των

---

<sup>7</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 7, 8

<sup>8</sup> «Κάθε παράβαση των διατάξεων του παρόντος τιμωρείται πειθαρχικά από τα αρμόδια πειθαρχικά όργανα»

<sup>9</sup>ΣτΕ 1264/2014 ΝΟΜΟΣ, «Κρίθηκε ότι ο ιατρός τέλεσε τα πειθαρχικά παραπτώματα της χαρακτηριστικώς αναξιοπρεπούς συμπεριφοράς εντός υπηρεσίας και της παραβίασεως των κανόνων της ιατρικής δεοντολογίας και ορθά του επιβλήθηκε η ποινή της οριστικής παύσης», κατά παραπομπή 14, Κουκούλης, Α. Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης & Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη.

<sup>10</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 8

σχέσεων γιατρού και ασθενούς, αλλά και την μεγάλη αύξηση του αριθμού των καταρτιζόμενων ασφαλιστικών συμβολαίων, και, περαιτέρω, του ύψους των ασφαλίσεων<sup>11</sup>.

Τα ζητήματα της αστικής ιατρικής ευθύνης ρυθμίζονται αποσπασματικά και κατά κανόνα δεν παρατηρείται συνολική παρέμβαση του νομοθέτη. Η νομολογία προσαρμόζει ουσιαστικά τις διατάξεις της αστικής ευθύνης στη σχέση γιατρού με τον ασθενή με αποτέλεσμα να αποκτά τα εξής χαρακτηριστικά. Καταρχάς τόσο στο γαλλικό<sup>12</sup> όσο και στο γερμανικό<sup>13</sup> δίκαιο η νομολογία άσκησε «δικαιοπλαστικό ρόλο» με την υιοθέτηση λύσεων, που αποσκοπούν στη βελτίωση της θέσης του δικαστή, ο οποίος αντιμετωπίζει πρακτικά προβλήματα σε μια δίκη με αντικείμενο την ευθύνη του γιατρού, και στην εξασφάλιση μιας «στοιχειώδους ισότητας των όπλων μεταξύ των διαδίκων».

Το δεύτερο γνώρισμα που διέπει κάθε νομολογιακό δίκαιο είναι ο περιπτωσιολογικός χαρακτήρας. Συχνά αναφέρεται το δίκαιο της αστικής ευθύνης «ως τυποποιημένη περιπτωσιολογία των πολιτικών δικαστηρίων» όσον αφορά το ιατρικό σφάλμα και την ενημέρωση του ασθενούς. Βέβαια έτσι το δικαστήριο καταφεύγει σε μία λύση της συγκεκριμένης περίπτωσης, η οποία, μη εντασσόμενη σε έναν «γενικό συστηματικό πλαίσιο», δύσκολα μπορεί να τύχει γενικότερης εφαρμογής. Ένα τρίτο χαρακτηριστικό του νομολογιακού δικαίου είναι η δημιουργία ενός αυστηρότερου πλαισίου ευθύνης του γιατρού. Νομολογιακά αυτό εκδηλώνεται με την έμφαση στις υποχρεώσεις επιμέλειας του γιατρού, με την πλήρη αντικειμενοποίηση της αμέλειας, την αντιστροφή του βάρους απόδειξης των προϋποθέσεων της ευθύνης, όπως υπαιτιότητα, ιατρικό σφάλμα εις βάρος του γιατρού, την αύξηση των ποσών αποζημίωσης.<sup>14</sup>

## 1.6 Πηγές Δικαίου της αστικής ιατρικής ευθύνης

---

<sup>11</sup> Τζίβα, Ε. (2014), ό.π. σελ. 10 επ.

Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 9

<sup>12</sup> «Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η νομολογία των γαλλικών δικαστηρίων για την «απώλεια ευκαιρίας ή πιθανότητας επιβίωσης ή θεραπείας» με την καταδίκη του γιατρού που έσφαλε σε μερική αποκατάσταση της ζημίας, ακόμα και όταν δεν αποδεικνύεται ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ ιατρικού σφάλματος και ζημίας», Φουντεδάκη, Κ. (2003), σελ. 37

<sup>13</sup> «Η γερμανική νομολογία έχει διαμορφώσει ένα ευέλικτο σύστημα αποδεικτικών διευκολύνσεων για τον ασθενή, ενώ παράλληλα η άποψη της για τις συνέπειες της παράβασης της υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς έχει οδηγήσει σε μια μετάθεση του κέντρου βάρους της ευθύνης του γιατρού προς αυτή την κατεύθυνση, με αποτέλεσμα τη διευκόλυνση της άσκησης των αξιώσεων του ασθενούς», Φουντεδάκη, Κ. (2003), σελ. 38

<sup>14</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 37-39



Ως πηγές δικαίου της αστικής ιατρικής ευθύνης μπορούν να θεωρηθούν οι κανόνες εκείνοι που θεσπίζουν άμεσα ή έμμεσα υποχρεώσεις του γιατρού έναντι του ασθενούς. Οι κανόνες δικαίου της αστικής ιατρικής ευθύνης μπορούν να ενταχθούν σε δύο κατηγορίες α) σε αυτούς που ρυθμίζουν ευθέως το ζήτημα της αστικής ευθύνης είτε σε γενικότερο πλαίσιο είτε σε ειδικότερο και β) σε αυτούς που δεν αναφέρονται ευθέως στην αστική ευθύνη, αλλά κατά κάποιο τρόπο συνδέονται με τις υποχρεώσεις του γιατρού προς τον ασθενή.

Στο ελληνικό δίκαιο τέτοιοι κανόνες δικαίου περιέχονται στον ΑΝ 1565/1939 «περί κώδικος ασκήσεως του ιατρικού επαγγέλματος», ο οποίος καταργήθηκε με το άρθρο 341 του ν. 4512/2018, καθώς επίσης και στο νόμο ν. 2619/1998, κυρωτικό της Ευρωπαϊκής Σύμβασης του Οβιέδο «για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τη Βιοϊατρική»<sup>15</sup>. Το άρθρο 47 του ν. 2071/1992 ρυθμίζει τα δικαιώματα του νοσοκομειακού ασθενούς. Επίσης υφίστανται ο ν.2737/1999, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3984/2011, και με τις τελευταίες αλλαγές που υπέστη με το ν.4771/2021 αναφερόμενος στην ειδική περίπτωση των μεταμοσχεύσεων, τα νέα άρθρα 1455-1460 ΑΚ, που αναφέρονται στην ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή και τέθηκαν σε ισχύ με το ν.3089/2002, και τέλος σχετικά και πάλι με την υποβοηθούμενη αναπαραγωγή ο ν.3305/2005, ο οποίος συμπληρώνει, ειδικά σε ζητήματα ιατρικής ευθύνης, το βασικό προγενέστερο ν.3089/2002. Σύμφωνα με το άρθρο 8 του ν.2251/1994 «περί προστασίας του καταναλωτή», όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007, ως παρέχων τις υπηρεσίες θεωρείται αυτός που στο πλαίσιο της άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας, παρέχει υπηρεσία κατά τρόπο ανεξάρτητο. Στις διατάξεις αυτές υπάγονται και γιατροί<sup>16</sup>.

Με το ν. 3418/2005 εισάγεται ο νέος ΚΙΔ και καταργείται ρητά (άρθρο 37) το Β.Δ.25.5/6.7.1955 «Περί κανονισμού ιατρικής δεοντολογίας», ο οποίος αποτελεί εκσυγχρονισμό του υφιστάμενου νομικού πλαισίου σχετικά με τους κανόνες δεοντολογίας που διέπουν την άσκηση της ιατρικής, έτσι ώστε αυτό να ανταποκρίνεται στις σύγχρονες απαιτήσεις τόσο της κοινωνίας όσο και της επιστήμης<sup>17</sup>. Ο ΚΙΔ χαρακτηρίζεται από ορισμένους ως μία «υβριδική περίπτωση, καθώς τυπικά μεν αποτελεί νόμο, πολλές όμως από τις διατάξεις του διατηρούν το ύφος και το περιεχόμενο κανόνων ηθικού περιεχομένου, χαρακτηριστικό των κανόνων δεοντολογίας». Με βάση τον ΚΙΔ «η συμπεριφορά του γιατρού μπορεί να χαρακτηριστεί παράνομη, όχι μόνο όταν έρχεται σε αντίθεση με συγκεκριμένο κανόνα δικαίου,

<sup>15</sup> Άρθρο 24, άρθρα 5-10 σχετικά με την υποχρέωση του γιατρού να ενεργεί μόνο με τη συναίνεση του ασθενούς και το καθήκον πληροφόρησης του ασθενούς για την κατάσταση της υγείας του

<sup>16</sup> Τσούμας Β. (2009), Ειδικά θέματα του δικαίου, Η αποζημίωση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 46  
Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 73, 74

<sup>17</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τόμος 55, 2312, 2313

αλλά και με το γενικό πνεύμα της καλής πίστης, από το οποίο παράγονται και το οποίο εξειδικεύουν οι εν λόγω κανόνες δεοντολογίας»<sup>18</sup>.

Οι προαναφερόμενοι κανόνες δικαίου συνδέονται με ποινικές και πειθαρχικές κυρώσεις και δεν αναφέρονται ρητά στην αστική ευθύνη του γιατρού. Ανακύπτει επομένως το ερώτημα αν έχουν κάποια επίδραση στο σύστημα της αστικής ιατρικής ευθύνης. Κατά μία άποψη οι κανόνες αυτοί κωδικοποιούν και συγκεκριμενοποιούν ορισμένες υποχρεώσεις του γιατρού και υπό αυτή την έννοια αποτελούν πηγή δικαίου της αστικής ευθύνης. Παράλληλα, η παράβαση των κανόνων που θεσπίζουν υποχρεώσεις του γιατρού έναντι του ασθενούς και δεν αναφέρονται σε θέματα αποκλειστικά δεοντολογικού χαρακτήρα, συνιστά παρανομία με την έννοια της ΑΚ 914, με έννομη συνέπεια την υποχρέωση αποκατάστασης κάθε ζημίας που συνδέεται αιτιωδώς με αυτή<sup>19</sup>.

Τη στοιχειοθέτηση επομένως της νομικής ευθύνης του γιατρού αναζητούμε στις διατάξεις του Αστικού Κώδικα. Στην περίπτωση της πλημμελούς συμπεριφοράς του γιατρού εφαρμογή θα έχουν οι διατάξεις περί αδικοπραξιών (άρθρα 914επ.). «Ο ιατρός που ζημίωσε τον ασθενή από υπαιτιότητα του, ήτοι αν κατά την παροχή των ιατρικών υπηρεσιών δεν άσκησε το καθήκον του με επιμέλεια, οφείλει να τον αποζημιώσει»<sup>20</sup>. Παράλληλα, αδικοπρακτική ευθύνη του γιατρού υφίσταται αν η συμπεριφορά του προσβάλλει την προσωπικότητα του ασθενούς, κατά συνέπεια ο τελευταίος έχει δικαίωμα αποζημίωσης κατά τις διατάξεις των αδικοπραξιών (ΑΚ 57 § 2, 914) και ικανοποίησης ηθικής βλάβης (ΑΚ 59, 932). Επιπρόσθετα, αν ο γιατρός παραβιάσει μία από τις συμβατικές υποχρεώσεις του υπάρχει ενδοσυμβατική ευθύνη (ΑΚ 334, 648, 676, 681) και ο ασθενής έχει δικαίωμα να ζητήσει αποζημίωση (ΑΚ 330, 288, 652 § 1), λόγω «μη εκτέλεσης ή μη προσήκουσας εκτέλεσης της σύμβασης» και αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας (ΑΚ 298).<sup>21</sup>

### 1.6.1 Ευρωπαϊκό και διεθνές ιατρικό δίκαιο

---

<sup>18</sup> Καράκωστα Β. Ι. (2008), Ιατρική Ευθύνη, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 15, «ο οποίος περιγράφει τον ΚΙΔ, ως εξειδίκευση διατάξεων του ΑΚ, όπως των άρθρων 330, 914, 288, 281 και 57, των οποίων η παράβαση εκτός των προβλεπόμενων στον ίδιο τον Κώδικα, στο άρθρο 36, πειθαρχικών κυρώσεων επισύρει την ενδοσυμβατική, καθώς και την αδικοπρακτική ευθύνη του γιατρού».

Τζίβα, Ε. (2014), ό.π. σελ. 10 επ.

<sup>19</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 74, 75

<sup>20</sup> ΠΠρθεσ 8413/2005, Αρμ 2006, 1909, ΕφΑΔ 5/2008

<sup>21</sup> Τσούμας Β. 2009, ό.π. σελ. 42, 43

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), ό.π. σελ. 2322

Το σημαντικότερο νομικό κείμενο που σχετίζεται άμεσα με το ιατρικό δίκαιο, επήλθε στο πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης και είναι η Σύμβαση του Οβιέδο, η οποία έχει ενσωματωθεί στο ελληνικό δίκαιο με το ν. 2619/1998. Πέραν τούτου, επισημαίνεται ότι τόσο το πρωτογενές, όσο και το παράγωγο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης ρυθμίζουν ζητήματα σχετικά με την παροχή ιατρικών υπηρεσιών, δεν εξειδικεύονται όμως σε θέματα που σχετίζονται έστω και έμμεσα με την ευθύνη του γιατρού. Αξίζει να σημειωθεί η Πρόταση Οδηγίας της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 9-11-1990 για την ευθύνη από την παροχή υπηρεσιών, τις περισσότερες διατάξεις της οποίας το ελληνικό δίκαιο ενσωμάτωσε στο ν.2251/1994. Το άρθρο 8 ν.2251/1994 για την ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες, μπορεί να εφαρμοστεί και στον παρέχοντα ιατρικές υπηρεσίες. Το διεθνές ιατρικό δίκαιο ρυθμίζεται από διεθνείς συμβάσεις με πεδίο ρύθμισης ευρύτερων θεμάτων, όπως ο Κώδικας της Νυρεμβέργης (1947) και τα άρθρα 2-3 της ΕΣΔΑ<sup>22</sup>.

### **1.6.2. Κείμενα χωρίς νομική δεσμευτικότητα**

Εκτός από τις δικαιικές αυτές ρυθμίσεις, σημασία στο όλο ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης έχουν κείμενα κοινωνικοηθικού κυρίως περιεχομένου, αρχής γενομένης με τον περίφημο όρκο του Ιπποκράτη, αλλά και συστάσεις του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας, διακηρύξεις τοπικών, εθνικών, αλλά και παγκοσμίων ιατρικών οργανώσεων κ.λπ. Τα κείμενα αυτά, στερούμενα δικαιικού χαρακτήρα δεν μπορούν άμεσα να τύχουν εφαρμογής σε υποθέσεις ιατρικής ευθύνης, μπορούν όμως κάλλιστα να χρησιμοποιηθούν ως κατευθυντήριες αρχές για την εξειδίκευση γενικών ρητρών, όπως εκείνης του 288 ΑΚ, η οποία καλείται να προσδιορίσει το περιεχόμενο των υποχρεώσεων του γιατρού, στο πλαίσιο μιας ιατρικής σύμβασης ή να μετουσιωθούν σε κανόνες δικαίου με υιοθέτησή τους σε συγκεκριμένα νομοθετήματα<sup>23</sup>.

### **1.7 Συμπέρασμα**

Μετά το τέλος του πρώτου κεφαλαίου συμπεραίνουμε ότι η ευθύνη του γιατρού συνδέεται άρρηκτα με το επάγγελμα του και τη δραστηριότητα του κατά την εκτέλεση αυτού. Καίριας σημασίας είναι η διάκριση της ιατρικής ευθύνης σε αστική, ποινική και πειθαρχική και η

---

<sup>22</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 76, 83, 89

<sup>23</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 76, 77, 78

αλληλεπίδραση τους, την οποία συναντάμε συνεχώς στη δικαστική πράξη. Τέλος καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι παρ' όλο που υπάρχουν διάφορα νομοθετικά κείμενα που ρυθμίζουν ζητήματα του ιατρικού δικαίου, λίγα είναι εκείνα που αναφέρονται άμεσα στην έννοια της ιατρικής ευθύνης.

## **1.8 Βιβλιογραφία 1<sup>ου</sup> Κεφαλαίου**

Καράκωστας, Β. Ι. (2008), Ιατρική Ευθύνη, Χαρακτηριστικά γνωρίσματα και νομική διάσταση κανόνων ιατρικής δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη,

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Κουτσελίνη, Α., Μιχαλοδημητράκη, Μ. (1984), Ιατρική Ευθύνη, Γενικά και ειδικά θέματα ιατρικής αμέλειας και ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Gutenberg, Αθήνα

Κρεμαλής, Κ.(2011), Δίκαιο της Υγείας, Γενικές Αρχές των Κοινωνικών Υπηρεσιών Υγείας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, τόμος 55, Νομικό Βήμα

Τζίβα, Ε. (2014), Ασφάλιση Ιατρικής Ευθύνης, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Τσούμας, Β. (2009), Ειδικά θέματα του δικαίου, Η αποζημίωση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

### **Νομολογία**

ΠΠρΘεσ 8413/2005, Αρμ 2006, 1909, ΕφΑΔ 5/2008  
ΣτΕ 1264/2014 ΝΟΜΟΣ

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2 Η ΣΥΜΒΑΣΗ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ΑΓΩΓΗΣ

### 2.1 Εισαγωγή

Οι κυριότερες περιπτώσεις γέννησης της ευθύνης του γιατρού είναι αφενός το ιατρικό σφάλμα και αφετέρου η παράβαση της υποχρέωσης του γιατρού να μην ενεργεί ιατρικές πράξεις χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς. Ο γιατρός και στις δύο περιπτώσεις υπέχει ευθύνη, τόσο βάσει της σύμβασης που τυχόν τον συνδέει με τον ασθενή, όσο και βάσει της ΑΚ 914. Η μελέτη της υπαγωγής της ιατρικής ευθύνης στο ισχύον αστικό δίκαιο διευκολύνεται με την ανάλυση τριών βασικών εννοιών, της σύμβασης ιατρικής αγωγής, της ιατρικής πράξης και του ιατρικού σφάλματος, οι οποίες έχουν θεμελιώδη λειτουργία στο σύστημα της ιατρικής ευθύνης<sup>24</sup>.

Αρχικά θα εξετάσουμε τη σύμβαση ιατρικής αγωγής και τη σημασία της στη μελέτη της αστικής ιατρικής ευθύνης. Η ιατρική πράξη και το ιατρικό σφάλμα θα διερευνηθούν στα επόμενα κεφάλαια. Στο συγκεκριμένο κεφάλαιο επιχειρείται να προσδιοριστεί η έννομη σχέση που συνδέει το γιατρό και τον ασθενή και τα απορρέοντα από αυτή δικαιώματα και υποχρεώσεις που ρυθμίζονται από μια καταρτισθείσα μεταξύ τους σύμβαση, τη σύμβαση ιατρικής αγωγής. Στη συνέχεια αναλύεται ο όρος της σύμβασης της ιατρικής αγωγής καθώς και η νομική φύση της. Επιπρόσθετα εξετάζονται η ιατρική σύμβαση ως πηγή ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς, καθώς και τα προβλήματα που προκύπτουν από τη συμβατική θεμελίωση της ενημέρωσης.

### 2.2 Η Σύμβαση Ιατρικής αγωγής-ορισμός

Ο όρος «σύμβαση ιατρικής αγωγής»<sup>25</sup> είναι ταυτόσημος με τον όρο «σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών». Οι όροι αυτοί αντιστοιχούν στον όρο “Arztvettrag” (ιατρική σύμβαση) στο γερμανικό δίκαιο και “contrat medical” στη γαλλική ορολογία.<sup>26</sup> Ως σύμβαση ιατρικής αγωγής μπορεί να ορισθεί η ενοχική σύμβαση με την οποία «ο γιατρός αναλαμβάνει την υποχρέωση να παράσχει στον αντισυμβαλλόμενο του ιατρική συνδρομή οποιασδήποτε μορφής,

<sup>24</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ.159

<sup>25</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, Συμβολή στη διακρίβωση της αστικής ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή, σελ. 100

<sup>26</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 267

ενώ ο τελευταίος υπόσχεται με τη σειρά του να καταβάλει στο γιατρό τη συμφωνημένη αμοιβή». Είναι δηλαδή σύμβαση «υποσχετική» και «αμφοτεροβαρής», άλλες φορές διαρκής άλλες στιγμιαία, που συνάπτεται μεταξύ του γιατρού και του πελάτη του και αποτελεί πηγή αμοιβαίων υποχρεώσεων<sup>27</sup>.

### 2.3 Η έννομη σχέση μεταξύ του ιατρού και του ασθενούς

Η παροχή των επαγγελματικών υπηρεσιών του γιατρού προς ένα πρόσωπο αποτελεί ένα είδος έννομης σχέσης. Η έννομη αυτή σχέση κατατάσσεται είτε στο ιδιωτικό είτε στο δημόσιο δίκαιο. Σύμφωνα με την άποψη που επικρατεί στο ελληνικό δίκαιο, όταν οι ιατρικές υπηρεσίες παρέχονται από το Δημόσιο ή άλλο φορέα που έχει τη νομική μορφή του ΝΠΔΔ, μεταξύ αυτών και του ασθενούς δημιουργείται έννομη σχέση του δημοσίου δικαίου. Η αστική ευθύνη αφορά μόνο το Δημόσιο ή το ΝΠΔΔ και όχι το γιατρό ατομικά, διέπεται από τα άρθρα 105-106 ΕισΝΑΚ και θεωρείται διαφορά δημοσίου δικαίου που υπάγεται στα διοικητικά δικαστήρια. Ο γιατρός ο οποίος ζημίωσε τον ασθενή δεν έχει ατομική αστική ευθύνη έναντι αυτού, αλλά μόνον έναντι του Δημοσίου ή του ΝΠΔΔ για τη ζημία που προξένησε από δόλο ή βαρεία αμέλεια.<sup>28</sup> «Μόνο σε περιπτώσεις «αυξημένου πταίσματος» (βλ. δόλο ή βαρεία αμέλεια) ο νοσοκομειακός γιατρός ευθύνεται και ο ίδιος αποζημιωτικά, αλλά και πάλι μόνο έναντι του νοσοκομείου, το οποίο θα στραφεί κατόπιν αναγωγικά κατά του γιατρού, αφού ικανοποιήσει προηγουμένως τον ασθενή»<sup>29</sup>. Επιπρόσθετα η διενέργεια ιατρικών πράξεων που γίνεται εξαναγκαστικά, όπως λ.χ. στην περίπτωση υποχρεωτικών εμβολιασμών, υπάγεται στο δημόσιο δίκαιο.

Στις περιπτώσεις που δεν εμπλέκεται ο δημόσιος φορέας η σχέση γιατρού και ασθενούς είναι μία σύμβαση ιδιωτικού δικαίου, «σύμβαση ιατρικής αγωγής». Στο γερμανικό δίκαιο όμως γενικά επικρατεί η άποψη ότι και στην περίπτωση από δημόσιο νοσοκομείο υπάρχει συμβατική ή εκ του νόμου σχέση ιδιωτικού δικαίου. Στην περίπτωση που δεν υπάρχει συμβατικός δεσμός, η σύμβαση δηλαδή είναι άκυρη, λόγω έλλειψης δικαιοπρακτικής ικανότητας ή όταν δεν είναι δυνατή η κατάρτιση σύμβασης λόγω αδυναμίας του ασθενούς (π.χ είναι αναισθητός), η έννομη σχέση του γιατρού με τον ασθενή είναι δυνατό να χαρακτηριστεί ως θεμιτή διοίκηση

<sup>27</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, Τόμος ΙΙ, εκδόσεις Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 179, 180, 181

<sup>28</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 259

<sup>29</sup> Χελιδόνης, Απ. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

αλλοτριών. Σύμφωνα με πιο ορθή άποψη η παροχή ιατρικών υπηρεσιών μπορεί να θεωρηθεί ως εκπλήρωση της νομικής υποχρέωσης του γιατρού που απορρέει από συγκεκριμένες διατάξεις (άρθρο 9 § 2 ΚΙΔ) να προσφέρει τη βοήθειά του χωρίς να υπάρχει σύμβαση, επειδή η κατάρτισή της δεν είναι εφικτή. Στο πλαίσιο αυτό αποκλείεται ο χαρακτηρισμός της δημιουργούμενης έννομης σχέσης ως διοίκησης αλλοτριών, ακόμα και αν η παρέμβαση του γιατρού συγκεντρώνει τους όρους της ΑΚ 730. «Η πρακτική σημασία του νομικού χαρακτηρισμού της σχέσης που συνδέει το γιατρό και τον ασθενή, όταν δεν υφίσταται σύμβαση ιατρικής αγωγής, έγκειται στον προσδιορισμό των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των μερών, ιδίως στα θέματα της οφειλόμενης επιμέλειας από το γιατρό (ΑΚ 732) και της αμοιβής που πρέπει να του καταβάλει ο ασθενής (ΑΚ 736, 738)»<sup>30</sup>.

#### 2.4 Περιεχόμενο της σύμβασης ιατρικής αγωγής

Στο πλαίσιο του συμβατικού δεσμού μεταξύ γιατρού και ασθενούς οι υποχρεώσεις του γιατρού εκλαμβάνονται ως συμβατικές υποχρεώσεις. Το θεμελιώδες χαρακτηριστικό αυτού του συμβατικού δεσμού είναι ότι οι υποχρεώσεις του γιατρού, ανεξάρτητα από το ειδικότερο περιεχόμενό τους, δεν περιλαμβάνουν την επιτυχία της ιατρικής πράξης. Ο γιατρός δηλαδή δεν αναλαμβάνει υποχρέωση ίασεως του ασθενούς (με την έννοια του θετικού αποτελέσματος), αλλά την υποχρέωση να παράσχει ιατρική φροντίδα με βάση την τήρηση ενός προτύπου αυξημένης επιμέλειας.

Η υποχρέωση αυτή σημαίνει ότι ο γιατρός, εφόσον συμβληθεί με τον ασθενή, πρέπει να παρέχει τις επαγγελματικές του υπηρεσίες με αυξημένη επιμέλεια έχοντας ως στόχο την αποκατάσταση του ασθενούς και την αποφυγή της σωματικής ή ψυχικής του ταλαιπωρίας. Οι υποχρεώσεις του γιατρού αποτελούν το κύριο περιεχόμενο της σύμβασης και αντιστοιχούν σε αυξημένη, και όχι απλώς στη συνήθη συναλλακτική επιμέλεια της ΑΚ 330. Γενικότερα ως κριτήριο για την εξειδίκευση της οφειλόμενης ιατρικής επιμέλειας θεωρείται το πρότυπο ποιότητας της ιατρικής υπηρεσίας ως επαγγελματικής δραστηριότητας που καθορίζεται από τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και πείρας (*lege artis*), τις αντικειμενικές περιστάσεις και το συμφέρον του συγκεκριμένου ασθενούς. Σε αντίθετη περίπτωση ο γιατρός παραβιάζει νομική του υποχρέωση που μπορεί να θεμελιώσει αστική ευθύνη για παράνομη παράλειψη<sup>31</sup>. Μάλιστα με την έννοια του άρθρου 1 § 4 του ΚΙΔ η σύμβαση ιατρικής αγωγής έχει διευρυμένο περιεχόμενο, διότι

<sup>30</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 259-262

<sup>31</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 21, 22, 23, 287, 288, 289



περιλαμβάνει κάθε είδους ενέργειες του γιατρού που σχετίζονται άμεσα ή έμμεσα με ζητήματα υγείας συγκεκριμένου προσώπου, ανεξάρτητα αν αυτό νοσεί ή όχι<sup>32</sup>.

## 2.5 Νομική φύση της σύμβασης ιατρικής αγωγής

Η σύμβαση ιατρικής αγωγής είναι άτυπη σύμβαση (ΑΚ 158), κατά κανόνα προφορική, ενώ η ενδεχόμενη τήρηση έγγραφου τύπου, που έχει μόνο αποδεικτικό χαρακτήρα, πραγματοποιείται σε περιπτώσεις οι οποίες χαρακτηρίζονται από ένα βαθμό επικινδυνότητας, καθώς και όταν η σύμβαση του ασθενούς είναι με ένα δημόσιο ή ιδιωτικό νοσηλευτικό ίδρυμα. Επιπρόσθετα, όπως σε κάθε σύμβαση, ισχύει το σύστημα πρότασης κι αποδοχής, δηλαδή της «σύμπτωσης των δηλώσεων βουλήσεως του γιατρού και του αποδέκτη των ιατρικών υπηρεσιών» (ΑΚ 192). Κατά κανόνα ο ασθενής απευθύνεται στο γιατρό και ζητεί τις υπηρεσίες του και ο γιατρός αποδέχεται το αίτημα του ασθενούς και θέτει στη διάθεσή του τις επιστημονικές του γνώσεις και υπηρεσίες. Αξίζει να σημειωθεί πως οι δηλώσεις βούλησης δεν εκφράζονται απαραίτητα ρητά, αλλά μπορεί να συνάγονται έμμεσα, από τη συμπεριφορά των αντισυμβαλλόμενων, αλλά και από τα πραγματικά περιστατικά που συνοδεύουν κάθε περίπτωση<sup>33</sup>.

Ως προς τη νομική φύση της συγκεκριμένης σύμβασης δεν επικρατεί ομοφωνία. Το βασικό θεωρητικό ζήτημα έγκειται στο αν η σύμβαση ιατρικής αγωγής θα χαρακτηριστεί ως σύμβαση έργου ή ως σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών. Επειδή δε ρυθμίζεται ειδικά στον ΑΚ, έχουν διατυπωθεί διάφορες απόψεις σχετικά με τη νομική φύση της σχέσης που συνδέει το γιατρό και τον ασθενή του ή καλύτερα τον «κάθε χρήστη των υπηρεσιών υγείας» σύμφωνα με τον ΚΙΔ άρθρο 1 § 4<sup>34</sup>. Η επίλυση του προβλήματος εξαρτάται από το νομικό χαρακτηρισμό της παροχής του γιατρού και πιο ειδικά από το αν η υποχρέωση παροχής ιατρικής βοήθειας κριθεί πως αποτελεί υποχρέωση παροχής μέσων ή υποχρέωση αποτελέσματος. Ειδοποιός διαφορά ανάμεσα στη σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών και της σύμβασης έργου είναι το αν ο παρέχων την υπηρεσία-εργασία ανέλαβε ή όχι την ευθύνη να επιτύχει ορισμένο αποτέλεσμα. Στην περίπτωση που μπορεί να εγγυηθεί την επίτευξη θετικού αποτελέσματος θα πρόκειται για σύμβαση έργου, ενώ σε αντίθετη περίπτωση για σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών.

---

<sup>32</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα, σελ. 48, 49

<sup>33</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ. 184, 185, 186, 187

<sup>34</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 48, 49

Γίνεται δεκτό ότι κατά κανόνα με την ιατρική πράξη δε μπορεί ο παρέχων ιατρικές υπηρεσίες να εγγυηθεί το επιθυμητό αποτέλεσμα, δηλαδή τη θεραπεία του ασθενούς, καθώς κάτι τέτοιο αντιβαίνει στην ανθρώπινη φύση και στο απρόβλεπτο του ανθρώπινου οργανισμού. Με άλλα λόγια η υποχρέωση ιάσεως του ασθενούς συνιστά υποχρέωση καταβολής προσπαθειών και όχι υποχρέωση αποτελέσματος. Βέβαια σε ορισμένες περιπτώσεις είναι πιθανόν η σύμβαση ιατρικής αγωγής να προσομοιάζει με σύμβαση έργου. Αυτό συμβαίνει όταν το αντικείμενο της σύμβασης είναι ιατρική πράξη, η οποία όταν τελείται σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης, θα επιφέρει θετικό αποτέλεσμα, ανεξάρτητα από την ιδιαιτερότητα του κάθε οργανισμού. Τέτοιες ιατρικές πράξεις, που εγγυώνται το επιτυχές αποτέλεσμα, είναι συνήθως τεχνικής φύσης ή ιατρικές πράξεις που δεν έχουν θεραπευτικό χαρακτήρα, όπως για παράδειγμα οι μικροβιολογικές εξετάσεις, η αξονική τομογραφία, η τοποθέτηση τεχνητής οδοντοστοιχίας<sup>35</sup>.

Στο γαλλικό δίκαιο κρατούσα είναι η άποψη ότι η υποχρέωση παροχής ιατρικών υπηρεσιών συνιστά υποχρέωση παροχής μέσων, γιατί γιατρός δεν είναι σε θέση να εγγυηθεί τη θεραπεία, λόγω του ότι οι αντιδράσεις του ανθρώπινου οργανισμού δεν είναι πάντα προβλέψιμες. Παρόμοια προσέγγιση έχει και ο γερμανικός αστικός κώδικας σύμφωνα με τον οποίο η σύμβαση ιατρικής αγωγής εντάσσεται στις συμβάσεις παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών. Έτσι, αν και ο Γερμανός νομοθέτης χαρακτηρίζει τη σύμβαση ιατρικής αγωγής ως περίπτωση σύμβασης εργασίας, υπάρχουν ορισμένες περιπτώσεις, κατά τις οποίες η σύμβαση ιατρικής αγωγής εμφανίζει στοιχεία που την εντάσσουν στο πλαίσιο της σύμβασης έργου<sup>36</sup>.

Στο ελληνικό δίκαιο υπάρχει η άποψη ότι η σύμβαση με αντικείμενο τη διενέργεια εγχείρησης είναι σύμβαση έργου (ΑΚ 681επ)<sup>37</sup>. Ορθότερη όμως φαίνεται η αντίθετη άποψη, ότι δηλαδή η σύμβαση ιατρικής αγωγής αποτελεί σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών (648 ΑΚ επ.) και μάλιστα σύμβαση εμπιστευτικών υπηρεσιών. Η τοποθέτηση αυτή δίνει τη δυνατότητα στον ασθενή «να αποχωρεί από τη σύμβαση μέσω καταγγελίας (ΑΚ 676) χωρίς αποζημίωση, όταν η σχέση εμπιστοσύνης πλήττεται ή έχει ήδη διαρραγεί. Επιπλέον η σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών διέπεται από το στοιχείο του πταίσματος για την ευθύνη του γιατρού και όχι από στοιχεία εγγυητικής ευθύνης, όπως συμβαίνει στη σύμβαση έργου σε περίπτωση ελαττωματικότητας του έργου ή από στοιχεία αντικειμενικής ευθύνης από διακινδύνευση»<sup>38</sup>.

<sup>35</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ. 180, 181, 182

<sup>36</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 49, 50, 51

<sup>37</sup> ΕφΑθ 5512/2003, ΕλλΔνη 45, 198, ΤΝΠ Ισοκράτης, Η υπ. αριθμ. 5512/2003 απόφαση του Εφετείου Αθηνών είναι μία από τις μεμονωμένες αποφάσεις που αναφέρει ότι η σύμβαση μεταξύ γιατρού και πελάτη του για τη διενέργεια εγχείρησης είναι μίσθωση έργου, θέση που υποστηριζόταν παραδοσιακά και από μία μερίδα της ελληνικής θεωρίας, Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. 300, 301

<sup>38</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

Γενικά υποστηρίζεται η άποψη ότι η σύμβαση ιατρικής αγωγής αποτελεί ιδιόρρυθμη (*sui generis*) σύμβαση, με την έννοια ότι από τη φύση της διαφοροποιείται των κοινών συμβάσεων του συναλλακτικού δικαίου, γιατί εξωνομικά στοιχεία που τη χαρακτηρίζουν τη διαφοροποιούν από τη σύμβαση παροχής ανεξάρτητων υπηρεσιών και από τη σύμβαση έργου. Αντικείμενο «συναλλαγής» στη σύμβαση ιατρικής αγωγής αποτελεί το έννομο αγαθό της ψυχοσωματικής υγείας του ατόμου. Η σχέση γιατρού και ασθενούς δεν είναι μια ισότιμη σχέση, καθώς ο γιατρός βρίσκεται σε θέση ισχύος σε σχέση με τον ασθενή. Από την άλλη, λόγω του ότι η υγεία του ατόμου αποτελεί μια από τις βασικές πτυχές της προσωπικότητάς του, η σχέση που συνδέει γιατρό και ασθενή πρέπει να χαρακτηρίζεται από εμπιστοσύνη, αλληλοκατανόηση και αισθήματα σεβασμού και πραγματικού ενδιαφέροντος του γιατρού για τον ασθενή. Αυτά «τα εξωνομικά- ανθρωπιστικά στοιχεία», που οδηγούν σε μια αυξημένη υποχρέωση προστασίας της προσωπικότητας του ασθενούς, διαφοροποιούν τη σύμβαση ιατρικής αγωγής από κάθε ρυθμισμένη σύμβαση του ΑΚ<sup>39</sup>. Κατά τον καθηγητή Χελιδόνη «η άποψη περί *sui generis* συμβάσεως που διατυπώθηκε στην ελληνική θεωρία, δεν προσφέρει κάτι επαναστατικό. Και υπό τη θεώρηση αυτή, θα εφαρμοστούν κυρίως οι ΑΚ 648 επ. και δευτερευόντως και συμπληρωματικά οι ΑΚ 681 επ., όπου αυτό είναι απαραίτητο (π.χ. προσθήκη δοντιών από οδοντίατρο-οδοντοτεχνίτη)»<sup>40</sup>.

Άλλος προβληματισμός που αναφέρεται είναι κατά πόσο η σύμβαση ιατρικής αγωγής μπορεί και πρέπει να αντιμετωπίζεται ως μια αποκλειστικά ενοχική σύμβαση, καθώς μια τέτοια θεώρηση είναι πολύ στενή και αλλοιώνει τα ιδιαίτερα γνωρίσματα της σχέσης μεταξύ γιατρού και ασθενούς, καθώς δεν πρόκειται για δύο τυπικά ισότιμους συμβαλλόμενους με αντιτιθέμενα συμφέροντα. Η σχέση που συνδέει τους συμβαλλόμενους είναι μια σχέση συνεργασίας και αμοιβαίας εμπιστοσύνης που ιδίως η δεύτερη είναι πιο έντονη από ότι σε άλλες σχέσεις και την καθιστά «κάτι περισσότερο» από μια απλή ενοχική σχέση. Ωστόσο η αμφισβήτηση της δυνατότητας της σύμβασης ιατρικής αγωγής ως ενοχικής να καλύψει όλο το φάσμα των σχέσεων μεταξύ γιατρού και ασθενούς παρουσιάζει κάποια στοιχεία υπερβολής και στην πραγματικότητα δε μπορεί να αμφισβητηθεί. Μπορεί όμως να επηρεάσει ζητήματα, όπως ο νομικός χαρακτηρισμός της σύμβασης, η εξειδίκευση γενικών ρητρών κλπ<sup>41</sup>.

## **2.6 Η σύμβαση ιατρικής αγωγής ως πηγή υποχρέωσης ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς**

<sup>39</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ.181, 182, 183

<sup>40</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>41</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 269-270

Κύριο στοιχείο της σύμβασης ιατρικής αγωγής αποτελεί η υποχρέωση που αναλαμβάνει ο γιατρός για παροχή ιατρικής φροντίδας για την αποκατάσταση και διατήρηση της ψυχοσωματικής υγείας του ασθενούς του. Ο γιατρός όμως έχει έναντι του ασθενούς του και άλλες συμβατικές υποχρεώσεις, οι οποίες στο ελληνικό δίκαιο προβλέπονται και από ειδικές νομοθετικές διατάξεις<sup>42</sup>. Οι υποχρεώσεις αυτές είναι κυρίως η ενημέρωση του ασθενούς, η λήψη έγκυρης συναίνεσης, η τήρηση ιατρικού απορρήτου και η τήρηση ιατρικού φακέλου<sup>43</sup>.

Στο πλαίσιο της σύμβασης ιατρικής αγωγής, ο γιατρός εφόσον, εκ των πράγματων, με κάθε προσπάθεια θεραπευτικής αγωγής διαχειρίζεται αγαθά της προσωπικότητας του ασθενούς, αναλαμβάνει και την υποχρέωση να τον ενημερώσει για οτιδήποτε σχετίζεται με την κατάσταση της υγείας του και τη θεραπευτική αγωγή του<sup>44</sup>. Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς για την κατάσταση της υγείας του αποτελεί μία από τις βασικές συμβατικές υποχρεώσεις του γιατρού έναντι του ασθενούς. Η νομική της φύση είναι κατ' αρχήν συμβατική.

Με το άρθρο 8 του ΚΙΔ καθιερώνεται η σχέση γιατρού και ασθενούς ως σχέση εμπιστοσύνης. Το στοιχείο της εμπιστοσύνης αναγνωρίζεται πάντα στη σχέση μεταξύ γιατρού και ασθενούς ώστε η σύμβαση ιατρικής αγωγής να εμπίπτει στις λεγόμενες «συμβάσεις εμπιστευτικών ελευθέρων εργασιών» (ΑΚ 676). Η απουσία ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς συνιστά παραβίαση της σχέσης εμπιστοσύνης του ασθενούς προς το γιατρό και προσβάλλει παράνομα την προσωπικότητα του ασθενούς (ΑΚ 57, 59) αποτελώντας αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του γιατρού (ΑΚ 288)<sup>45</sup>.

Διχογνωμία υπάρχει ως προς στο αν η υποχρέωση αυτή συνιστά κύρια ή παρεπόμενη συμβατική υποχρέωση. Η υποχρέωση ενημέρωσης, σύμφωνα με την άποψη που επικρατεί διεθνώς, συνιστά συμβατική υποχρέωση του γιατρού κύρια ή παρεπόμενη (ΑΚ288).<sup>46</sup> Κατά μία θεώρηση η σχετική υποχρέωση του γιατρού μπορεί να θεμελιωθεί στη σύμβαση, τουλάχιστον ως παρεπόμενη υποχρέωση, συναγόμενη από την ΑΚ 288. Κατά άλλη άποψη η γενική αρχή της καλής πίστης στην ΑΚ 288 δρα ετερόνομα και «μπορεί να οδηγήσει στη δημιουργία, όχι μόνο παρεπόμενων της κύριας παροχής υποχρεώσεων, αλλά και άλλων κύριων υποχρεώσεων, που δεν είχαν ειδικά προβλεφθεί από τα μέρη ή το νόμο. Η υποχρέωση ενημέρωσης μπορεί να ενταχθεί στις κύριες υποχρεώσεις προστασίας του άλλου μέρους σε σχέση με αγαθά του πέρα

<sup>42</sup> Άρθρα 11,12,13,14 ΚΙΔ, ν.3418/2005

<sup>43</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 77, 78

<sup>44</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 119

<sup>45</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου Α., (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τ. 55, 2313-2314

<sup>46</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 176

από το αντικείμενο της παροχής».<sup>47</sup> Η συμβατική υποχρέωση του γιατρού να εξασφαλίσει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς, αν και δεν είναι προσδιοριστική του είδους της σύμβασης ιατρικής αγωγής, θεωρείται ουσιώδης λόγω του ότι έχει άμεση συνάφεια με το δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς και γι' αυτό πρέπει να αντιμετωπίζεται ως κύρια υποχρέωση<sup>48</sup>.

Ανεξάρτητα πάντως από την άποψη που θα υιοθετηθεί, καθώς οι έννομες συνέπειες είναι οι ίδιες, η υποχρέωση ενημέρωσης είναι αυτόνομη έναντι της κύριας συμβατικής υποχρέωσης του γιατρού για παροχή ιατρικής φροντίδας. Ενδεχόμενη πλημμελής εκπλήρωση της πρώτης δε συνεπάγεται αυτόματα και πλημμελή εκτέλεση της δεύτερης.

Η υποχρέωση ενημέρωσης τους ασθενούς πέρα από τη συμβατική της θεμελίωση προβλέπεται και σε νομοθετικά κείμενα<sup>49</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 5 της Σύμβασης του Συμβουλίου της Ευρώπης για την Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και της Αξιοπρέπειας του Ατόμου σε Σχέση με τις Εφαρμογές της Βιολογίας και της Βιοϊατρικής (Σύμβαση Οβιέδο 1997), που, όπως προαναφέρθηκε, κυρώθηκε στη χώρα μας με το ν. 2619/1998, *«Επέμβαση σε θέματα υγείας μπορεί να υπάρξει μόνον αφού το ενδιαφερόμενο πρόσωπο δώσει την ελεύθερη συναίνεσή του, κατόπιν προηγούμενης σχετικής ενημέρωσής του. Το πρόσωπο αυτό θα ενημερώνεται εκ των προτέρων καταλλήλως ως προς το σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και ως προς τα επακόλουθα και κινδύνους που αυτή συνεπάγεται. Το ενδιαφερόμενο πρόσωπο μπορεί ελεύθερα και οποτεδήποτε να ανακαλέσει τη συναίνεσή του»*. Κατά άρθρο 10 § 1 & 2 της ως άνω σύμβασης *«Όλοι έχουν δικαίωμα σεβασμού της προσωπικής τους ζωής σε σχέση με την πληροφόρηση για την κατάσταση της υγείας τους. Όλοι δικαιούνται να λαμβάνουν γνώση κάθε πληροφορίας σχετικής με την κατάσταση της υγείας τους. Θα είναι σεβαστές, ωστόσο, οι επιθυμίες των ατόμων που επιλέγουν να μην ενημερώνονται σχετικά»*<sup>50</sup>.

Ο ΚΙΔ επαναλαμβάνει τις ρυθμίσεις της Σύμβασης του Οβιέδο και ρυθμίζει αναλυτικότερα τα θέματα της ενημέρωσης και της συναίνεσης του ασθενούς. Η ενημέρωση του ασθενούς αποτελεί το αντίβαρο μεταξύ του γιατρού «που ξέρει» και του ασθενή «που αγνοεί», για να έχουμε ίσα μέρη στην ιατρική σύμβαση<sup>51</sup>. Με βάση το άρθρο 11 § 1 ΚΙΔ καθιερώνεται ρητά «το καθήκον αληθείας» προς τον ασθενή. Ο γιατρός σεβόμενος την προσωπικότητα του ασθενούς έχει την

<sup>47</sup> Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση, πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Κομοτηνή, σελ. 7

<sup>48</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 93

<sup>49</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ.191, 192

<sup>50</sup> ν. 2619/1998-ΦΕΚ 132/Α/19-6-1998

<sup>51</sup> Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου ν.3418/2005, «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», ΚΝΒ 2005. Ειδικότερα κατ' άρθρον, άρθρα 11 & 12

υποχρέωση να πληροφορεί τον ασθενή για την πραγματική κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, καθώς και για τους ενδεχόμενους κινδύνους ή παρενέργειες που αυτή συνεπάγεται, τις εναλλακτικές λύσεις που υπάρχουν, καθώς και τον πιθανό χρόνο αποκατάστασης, έτσι ώστε ο ασθενής να είναι σε θέση να σχηματίσει μια πλήρη εικόνα για την κατάστασή του. Ο ασθενής έχει το δικαίωμα να γνωρίζει τί συμβαίνει στον εαυτό του, έτσι ώστε να προβαίνει στη λήψη ανάλογων αποφάσεων<sup>52</sup>.

Ο ΚΙΔ, καθώς προβλέπει το δικαίωμα του ασθενούς να επιλέξει να μην ενημερωθεί (άρθρο 11 § 2), στερεί από το γιατρό κάθε περιθώριο να αποκρύψει την αλήθεια. Μάλιστα, δεν προβλέπει δικαίωμα του γιατρού, γνωστό «ως θεραπευτικό προνόμιο» να παραλείψει ή να περιορίσει κατά την κρίση του την αναγκαία ενημέρωση. Επιπρόσθετα η ενημέρωση αποτελεί προϋπόθεση της έγκυρης συναίνεσης του ασθενούς (άρθρο 12 παρ.2α ΚΙΔ). Η έλλειψη ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς έχει ως συνέπεια το χαρακτηρισμό της ιατρικής πράξης ως αυθαίρετης, ανεξάρτητα, αν αυτή έγινε σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και ήταν επιτυχής, «διότι εκτός από την παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 11 & 12 ΚΙΔ (κατά την έννοια του άρθρου 914 ΑΚ) και την παράβαση της σύμβασης ιατρικής αγωγής (κατά την έννοια των άρθρων 652 § 1, 330ΑΚ, αν βέβαια υπάρχει ζημία του ασθενούς), υπάρχει παραβίαση και του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς»<sup>53</sup>.

Συμπερασματικά η αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης αποτελεί θετική παράβαση της σύμβασης ιατρικής αγωγής, με συνέπεια τη μετατροπή της υποχρέωσης ενημέρωσης σε υποχρέωση αποζημίωσης του ασθενούς. Συνιστά επίσης, καθώς διαψεύδεται η προσωπική εμπιστοσύνη του ασθενούς προς το γιατρό και σπουδαίο λόγο καταγγελίας μιας διαρκούς σύμβασης ιατρικής αγωγής εκ μέρους του ασθενούς, σε οποιοδήποτε στάδιο της θεραπευτικής ή της διαγνωστικής αγωγής<sup>54</sup>.

## **2.7 Τα προβλήματα ως προς τη συμβατική θεμελίωση της ενημέρωσης**

Για να γίνει αποδεκτή η συμβατική ευθύνη του γιατρού σχετικά με την ενημέρωση του ασθενούς, ο ενάγων ασθενής θα πρέπει, για να αποζημιωθεί, να αποδείξει την παραβίαση της υποχρέωσης ενημέρωσης, τη ζημία του και τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ ζημίας και

---

<sup>52</sup>Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 22

<sup>53</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 145, 146, 147

<sup>54</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 133

παραβίασης. Το πταίσμα του γιατρού τεκμαίρεται, δηλαδή ο ασθενής απαλλάσσεται από την απόδειξή του.

Ωστόσο το πρόβλημα για τον ασθενή είναι ότι αποζημίωση μέσω ηθικής βλάβης δεν αναγνωρίζεται από το ελληνικό δίκαιο στις υποθέσεις της συμβατικής ευθύνης (ΑΚ 299) αλλά μόνο μέσω της αδικοπραξίας (ΑΚ 914 επ). Επίσης η παραβίαση της υποχρέωσης ενημέρωσης έχει την πιθανότητα να μην επιφέρει σωματικές βλάβες στην υγεία του ασθενούς, και στην περίπτωση που επιφέρει η σύνδεσή τους με την παράλειψη υποχρέωσης ενημέρωσης είναι ιδιαίτερα δυσχερής. Το δικαστήριο για να καταλήξει σε θετική απάντηση θα πρέπει να δεχτεί την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ ελαττωματικής ενημέρωσης και σωματικής βλάβης, κάτι που δε συμβαίνει συχνά στην ελληνική νομολογία<sup>55</sup>.

## 2.8 Νομολογία

Όπως προαναφέρθηκε, με βάση το ελληνικό δίκαιο χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης προβλέπεται μόνο για τις περιπτώσεις ευθύνης από αδικοπραξία (932 ΑΚ). Το γεγονός αυτό έχει ως συνέπεια στην πλειονότητα των ελληνικών αποφάσεων να επιλέγεται η ασφαλής λύση της ευθύνης από αδικοπραξία (άρθρα 914 επ. ΑΚ) και όχι η λύση της ενδοσυμβατικής ευθύνης.

Μεμονωμένες αποφάσεις βέβαια θεωρούν ότι το ιατρικό σφάλμα ενδέχεται να συνιστά εκτός από αδικοπραξία και παραβίαση μίας συμβατικά ανειλημμένης υποχρέωσης η οποία πηγάζει από τη σύμβαση ιατρικής αγωγής, οπότε σε αυτές γίνεται λόγος για συρροή δικαιοπρακτικής και αδικοπρακτικής ευθύνης. Ως τέτοια περίπτωση μπορεί να αναφερθεί ενδεικτικά η υπ. αριθμ. 1905/2006<sup>56</sup> απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης, όπου ασθενής είχε συνάψει σύμβαση με ιδιώτες οφθαλμίατρους για τη διενέργεια χειρουργικής επέμβασης laser με σκοπό την εξάλειψη μυωπίας και αντί αυτού από αμέλειά τους του προκάλεσαν πτυχώσεις και μείωση της όρασής του.

## 2.9 Συμπέρασμα

---

<sup>55</sup> Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), ό.π. σελ. 20, 21

<sup>56</sup> ΕφΘεσ 1905/2006, Αρμ 2006/1909, ΕΙΔ 2009/708

Ο γιατρός παρέχει τις υπηρεσίες του στο πλαίσιο μιας σύμβασης ιατρικής αγωγής. Πρόκειται για μία «ιδιαιτέρη» σύμβαση καθώς αντικείμενό της αποτελεί το αγαθό της υγείας του ατόμου που ζητά την ιατρική συνδρομή. Η παροχή ιατρικής φροντίδας αποτελεί ουσιώδες στοιχείο της σύμβασης. Παράλληλα συμβατική υποχρέωση του γιατρού, κύρια ή παρεπόμενη, συνιστά η υποχρέωση λήψης της συναίνεσης του ασθενούς κατόπιν ενημέρωσής του. Η ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς μάλιστα ως έκφραση του δικαιώματός του να αυτοκαθορίζεται σε σχέση με το σώμα και την υγεία του καθιστά την υποχρέωση αυτή αναπόσπαστο τμήμα της σύμβασης. Αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του γιατρού μπορεί να θεμελιώσει αστική ευθύνη για παράνομη παράλειψη και παραβίαση νομικής του υποχρέωσης. Επιπρόσθετα η αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς παραβιάζει τη σχέση εμπιστοσύνης μεταξύ γιατρού και ασθενούς και προσβάλλει παράνομα την προσωπικότητα του ασθενούς.



## **2.10 Βιβλιογραφία 2ου Κεφαλαίου**

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή

Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, Τόμος ΙΙ, Εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλα, Αθήνα,

Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020). Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Πελένη Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα,

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

## **Αρθρογραφία**

Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου ν.3418/2005, «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», ΝοΒ 2005, Ειδικότερα κατ' άρθρον, άρθρα 11 & 12

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τ. 55

Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

Χελιδόνης, Απ. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.

## **Νομολογία**

ΕφΑθ 5512/2003 ΕλλΔνη 45, 198, ΤΝΠ Ισοκράτης

ΕφΘεσ 1905/2006, Αρμ 2006/1909, ΕΙΔ 2009/708

## **Ιστότοποι**

[www.dsanet.gr](http://www.dsanet.gr)

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3 Η ΙΑΤΡΙΚΗ ΠΡΑΞΗ ΩΣ ΠΗΓΗ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ

### 3.1 Εισαγωγή

Θεμελιώδεις έννοιες της αστικής ιατρικής ευθύνης αποτελούν η ιατρική πράξη και το ιατρικό σφάλμα. Στο παρόν κεφάλαιο αρχικά θα επιχειρήσουμε να οριοθετήσουμε την ιατρική πράξη και να αναφερθούμε στις διακρίσεις των ιατρικών πράξεων. Στη συνέχεια θα αναφερθούμε στην έννοια της αυθαίρετης ιατρικής και θα αναλύσουμε τις απόψεις που έχουν υποστηριχτεί για την ιατρική πράξη, ως καταρχήν νόμιμης ή παράνομης πράξη, σε συνάρτηση με την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς, καθώς η διαφορά στη σύλληψή της επηρεάζει πολλά θέματα της αστικής ιατρικής ευθύνης.

### 3.2 Ιατρική πράξη γενικά

Η ιατρική πράξη συμπεριλαμβάνει την πιθανότητα επιλοκής ή θεραπευτικού κινδύνου<sup>57</sup>. Η άσκηση της ιατρικής βασίζεται σε μια προσεκτική μελέτη και αξιολόγηση του αναμενόμενου οφέλους από οποιαδήποτε ιατρική πράξη σε συνάρτηση με τους πιθανούς κινδύνους ή τις παρενέργειες που μπορεί να προκληθούν από αυτή. Είναι γενικά αποδεκτό ότι σε όλες τις ιατρικές παρεμβάσεις, ακόμα και τις πιο απλές, υπάρχει ο κίνδυνος επιλοκών ή ανεπιθύμητων ενεργειών, με μεγαλύτερη ή μικρότερη πιθανότητα εμφάνισης. Ο γιατρός πρέπει να γνωρίζει τις υπάρχουσες θεραπευτικές επιλογές, καθώς και τα αναμενόμενα οφέλη και τους πιθανούς κινδύνους, έτσι ώστε να επιλέξει αυτή στην οποία το όφελος υπερτερεί των κινδύνων, αφού έχει λάβει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς. «Αυτή η αντιμετώπιση συνιστά τη “lege artis” άσκηση της ιατρικής, δηλαδή τη, σύμφωνα με τους “κανόνες της τέχνης”, άσκηση της ιατρικής»<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup>Ταρλατζής, Β. (2013), Επιπλοκή Ιατρικής Πράξης-Θεραπευτικός Κίνδυνος-Ιατρικό Σφάλμα-*Lege Artis* Ιατρική Πράξη: Χρήσιμες ιατρικές έννοιες για τους εφαρμοστές του δικαίου, σε συλλογικό έργο «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 51

<sup>58</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, σε συλλογικό έργο: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 17

### 3.3 Ορισμός Ιατρικής Πράξης

Ο ΚΙΔ (ν.3418/2005) περιλαμβάνει στο πρώτο άρθρο του ένα σαφή ορισμό της ιατρικής πράξης. Η ιατρική πράξη είναι εκείνη που έχει «ως σκοπό την, με οποιαδήποτε επιστημονική μέθοδο, πρόληψη, διάγνωση, θεραπεία και αποκατάσταση<sup>59</sup> της υγείας του ανθρώπου» (άρθρο 1 § 1 ΚΙΔ). Ως ιατρικές πράξεις θεωρούνται και εκείνες οι οποίες «έχουν ερευνητικό χαρακτήρα, εφόσον αποσκοπούν οπωσδήποτε στην ακριβέστερη διάγνωση, στην αποκατάσταση ή και τη βελτίωση της υγείας των ανθρώπων και στην προαγωγή της επιστήμης» (άρθρο 1 § 2 ΚΙΔ). Στην έννοια της ιατρικής πράξης περιλαμβάνονται και η «συνταγογράφηση, η εντολή για διενέργεια πάσης φύσεως παρακλινικών εξετάσεων, η έκδοση ιατρικών πιστοποιητικών και βεβαιώσεων και η γενική συμβουλευτική υποστήριξη του ασθενή» (άρθρο 1 § 3 ΚΙΔ)<sup>60</sup>. Δεν περιλαμβάνεται στην έννοια της ιατρικής πράξης η κλωνοποίηση, η οποία ρητά απαγορεύεται (άρθρα 1456 ΑΚ, άρθρο 30 § 4 ΚΙΔ).

Μια προσεκτικότερη μελέτη του ΚΙΔ μας βοηθά να κατανοήσουμε πως η ιατρική πράξη « δεν έχει αυτόνομο εννοιολογικό περιεχόμενο και προσδιορίζεται σε συνάρτηση με την τυπική έννοια του γιατρού και την άσκηση της ιατρικής» (άρθρο 1 § 5 ΚΙΔ). Μία συστηματική ερμηνεία του άρθρου 1 του ΚΙΔ, στο οποίο αναφέρεται και ο ορισμός του «ασθενή» ως «χρήστη υπηρεσιών υγείας» (άρθρο 1 § 4α), μας επιτρέπει να θεωρήσουμε ένα ευρύ πεδίο εφαρμογής του και σε μη θεραπευτικές νόμιμες ιατρικές πράξεις, όπως την ιατρική υποβοήθηση στην ανθρώπινη αναπαραγωγή (άρθρο 30 ΚΙΔ), την τεχνητή διακοπή της κύησης (άρθρο 31 ΚΙΔ), τη λήψη οργάνου δότη προς μεταμόσχευση (άρθρο 32 ΚΙΔ), ή την αιμοδοσία (άρθρο 33 ΚΙΔ). Το άρθρο 11 § 3 ΚΙΔ προβλέπει ρητά υποχρέωση ενημέρωσης σε ειδικές επεμβάσεις όπως «μεθόδους ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, επεμβάσεις αλλαγής φύλου και αισθητικές επεμβάσεις»<sup>61</sup>. Μάλιστα οι πράξεις αυτές χαρακτηρίζονται ως ιατρικές πράξεις και με την έννοια ότι έχουν μια θετική επίδραση στην ψυχική υγεία του ασθενούς (π.χ απαραίτητες αισθητικές επεμβάσεις)<sup>62</sup>.

---

<sup>59</sup>ΑΠ 1057/2016 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1162/2019 ΝΟΜΟΣ, Ιατρική πράξη συνιστά η μετεγχειρητική παρακολούθηση, κατά παραπομπή 145, Κουκούλης, Α. Ν (2020) Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

<sup>60</sup>Ν. 3418/2005 Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας (ΦΕΚ Α' 287)

<sup>61</sup>Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 14, 15

<sup>62</sup>Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν.3418/2005), επιμέλεια Λασκαρίδης, Ε., εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 4, 5

Η ιατρική πράξη περιλαμβάνει τόσο την θετική ενέργεια του γιατρού όσο και την παράλειψη, προς το πρόσωπο που είναι αποδέκτης των υπηρεσιών του. Η ιατρική πράξη είναι έννοια ευρύτερη από τον όρο «ιατρική επέμβαση» ή «μέτρο ιατρικής φύσης», αλλά πολλές φορές οι έννοιες αυτές ταυτίζονται για τον λόγο ότι η επεμβατική ιατρική πράξη είναι αυτή που δημιουργεί τα περισσότερα και τα δυσχερέστερα ζητήματα<sup>63</sup>.

### 3.4 Διάκριση των ιατρικών πράξεων

Από την οριοθέτηση της ιατρικής πράξης σύμφωνα με τον ΚΙΔ διαπιστώνεται ότι οι ιατρικές πράξεις διακρίνονται σε θεραπευτικές ιατρικές πράξεις και μη θεραπευτικές. Μία άλλη διάκριση είναι αυτή σε επεμβατικές ιατρικές πράξεις και μη επεμβατικές. Επεμβατικές θεωρούνται οι πράξεις οι οποίες, πέραν οποιουδήποτε άλλου γνωρίσματός τους (επιτυχημένες ή όχι), συνιστούν μια καταρχήν «προσβολή» αγαθών της προσωπικότητας του ασθενούς. Μη επεμβατικές ιατρικές πράξεις θεωρούνται αυτές στις οποίες ο γιατρός «δεν επεμβαίνει» στην προσωπικότητα του ασθενούς. Τέτοιες θεωρούνται η διάγνωση, η ιατρική συμβουλή, η συνταγογράφηση και η έκδοση πιστοποιητικών και βεβαιώσεων.

Οι επεμβατικές πράξεις μάλιστα διακρίνονται σε «επεμβάσεις υπό στενή έννοια» και «επεμβάσεις υπό ευρεία έννοια». Στην πρώτη περίπτωση περιλαμβάνονται όλες εκείνες οι πράξεις που σε ένα πρώτο επίπεδο συνιστούν «σωματική βλάβη» ή «βλάβη του σώματος ή της υγείας του προσώπου» (ΑΚ 929) με την έννοια «ότι τραυματίζουν τους ιστούς, είτε επηρεάζουν τις φυσιολογικές λειτουργίες του οργανισμού». Στη δεύτερη κατηγορία ανήκουν οι πράξεις που δεν προσβάλλουν τη σωματική ακεραιότητα, αλλά συνιστούν μόνο εξωτερική επενέργεια στο σώμα του αποδέκτη των υπηρεσιών, συνήθως με την υποβολή του σε συγκεκριμένη θεραπευτική διαδικασία (πχ εξέταση με απλό υπέρηχο, κλινική εξέταση). Οι ιατρικές επεμβάσεις με ευρεία έννοια σχετίζονται με το δικαίωμα του ατόμου να αυτοπροσδιορίζεται σε σχέση με το σώμα του. Τέτοιες πράξεις σπανίως προκαλούν βλάβη, όμως και αν προκαλέσουν, η συναίνεση του ατόμου συμπεραίνεται, καθώς θεωρείται πως με τη θέλησή του υπεβλήθη στη συγκεκριμένη ιατρική φροντίδα.

Στη σύγχρονη εποχή παρατηρείται αύξηση των ιατρικών πράξεων, που γίνονται χωρίς θεραπευτικό σκοπό, με τη θέληση όμως του ασθενούς. Οι πράξεις αυτές διακρίνονται σε δύο κατηγορίες, σε αυτές που υποβάλλεται ο ασθενής για λόγους άσχετους με τη διατήρηση ή την επαναφορά της υγείας του στην προγενέστερη κατάσταση, και σε αυτές που το άτομο είναι

---

<sup>63</sup> Βλ. αναλυτικά, Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 162, 163, 167, 168

άρρωστο αλλά η πράξη δεν αποβλέπει στην αποκατάσταση της υγείας του. Στην πρώτη κατηγορία ανήκουν, οι αισθητικές επεμβάσεις, η ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, η λήψη οργάνων ή ιστών από ζωντανό δότη με σκοπό τη μεταμόσχευση σε άλλο πρόσωπο, η υποβολή υγιούς προσώπου σε πειραματική έρευνα κ.ά. Στη δεύτερη κατηγορία ανήκουν η ενεργητική ευθανασία, η εφαρμογή δηλαδή ιατρικής πράξης με σκοπό τον τερματισμό της ζωής βαρέως πάσχοντος ασθενούς, και η υποβολή ασθενούς σε πειραματική θεραπεία, η οποία ενδέχεται να συμβάλει στη θεραπεία του, αποβλέπει όμως κυρίως στην απόκτηση νέας γνώσης που θα χρησιμοποιηθεί για την ωφέλεια μελλοντικών ασθενών. Το ζήτημα της ευθανασίας αποτελεί μία ιδιαίτερη περίπτωση, που κατά το ισχύον ελληνικό δίκαιο (299, 300 ΠΚ<sup>64</sup>), ο παράνομος χαρακτήρας της δεν αίρεται μέσω της συναίνεσης του ασθενούς<sup>65</sup>.

### 3.5 Προβληματισμός για τη νομιμοποίηση της ιατρικής πράξης

Η ιδιαιτερότητα του μεγαλύτερου μέρους των ιατρικών πράξεων, «οι οποίες συντελούνται με άμεση ή έμμεση επέμβαση στο ανθρώπινο σώμα ή στον οργανισμό, με την έννοια είτε της προσβολής της σωματικής ακεραιότητας (χειρουργική τομή), είτε της επέμβασης στην υγεία του ανθρώπου (χορήγηση φαρμάκων, συμβουλευτική ψυχοθεραπεία), είτε της απλής δέσμευσης του ασθενούς σε ορισμένη διαδικασία (κλινική εξέταση)», εγείρει τον προβληματισμό κατά πόσον μια ιατρική πράξη είναι καταρχήν νόμιμη ή παράνομη πράξη. Βέβαια στοιχεία, όπως ο θεραπευτικός σκοπός της, η αναγκαιότητά της και η τέλεσή της σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης, είναι κατ' ουσίαν νομιμοποιητικά.

Η προβληματική αυτή είναι παράδοξη στη βάση της, καθώς αναζητείται ο παράνομος ή όχι χαρακτήρας μια πράξεως, που η τέλεσή της συνιστά την άσκηση μιας νόμιμης επαγγελματικής δραστηριότητας, καθώς και την εκπλήρωση της συμβατικής υποχρέωσης του γιατρού. Με δεδομένο όμως ότι το σώμα και η υγεία του ασθενούς «προσβάλλονται» με διάφορους τρόπους από τις ιατρικές πράξεις, επιβάλλεται η νομιμοποίησή τους και με άλλα στοιχεία πέραν της ιδιότητας του υποκειμένου τους ως επαγγελματία γιατρού. Η ιατρική πράξη βέβαια εκτός από το στοιχείο της «πρώτης» επέμβασης στον οργανισμό «μπορεί να συνδέεται αιτιωδώς και με άλλη ζημία του ασθενούς, που στις περισσότερες περιπτώσεις είναι βλάβη αγαθών της προσωπικότητάς του, όπως η ζωή και η υγεία»<sup>66</sup>.

<sup>64</sup> Άρθρο 300 ΠΚ «ανθρωποκτονία κατ' απαίτηση», όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4619/2019

<sup>65</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 243, 244, 246, 247, 248

<sup>66</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 169, 170

Ο χαρακτηρισμός μιας ιατρικής πράξης, η οποία έχει θεραπευτικό σκοπό, ως παράνομης προκύπτει όποτε επιβεβαιώνεται κάποιο ιατρικό σφάλμα κατά τη διενέργειά της και όποτε αυτή πραγματοποιείται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς (αυθαίρετη ιατρική πράξη) ανεξάρτητα από την επιτυχή έκβαση της<sup>67</sup>. Η εσφαλμένη ιατρική πράξη είναι, ανεξάρτητα από οποιοδήποτε άλλο στοιχείο, παράνομη πράξη. Η αποτυχημένη ιατρική πράξη δεν είναι από μόνη της παράνομη αν δεν συντρέχει το στοιχείο του αιτιώδους συνδέσμου της ζημίας του ασθενούς με την πράξη ή την παράλειψη του γιατρού. Και αυτό γιατί η αποτυχία μιας ιατρικής πράξης μπορεί να αποτελεί απόρροια της αναπόφευκτης εξέλιξης της υγείας του ασθενούς.

Το ζήτημα της νομιμοποίησης τη ιατρικής πράξης αφορά το θεωρητικό παράδειγμα της «επιτυχημένης ιατρικής πράξης» δηλαδή πρέπει να εξετάζεται ανεξάρτητα από τη επιτυχία ή όχι της ιατρικής πράξης. Η επεμβατική ιατρική πράξη μπορεί να νομιμοποιηθεί μέσω της σχετικής ενημέρωσης και συναίνεσης του ασθενούς (άρθρο 11 & 12 του ν. 3418/2005). Επιπλέον κριτήρια που νομιμοποιούν την ιατρική πράξη, όπως προαναφέρθηκε, είναι «η ορθότητά» της, αν δηλαδή τελέστηκε σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης (*lege artis*) και αν είναι από ιατρική άποψη είναι αναγκαία ή «ενδεδειγμένη». Όσον αφορά στις μη θεραπευτικές ιατρικές πράξεις για ορισμένες από αυτές υπάρχει ειδική νομοθετική ρύθμιση. Ο νόμος ορίζει τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες αποκλείεται ο παράνομος ή ανήθικος χαρακτήρας των πράξεων αυτών και καθίσταται η συναίνεση του προσώπου που τις υφίστανται σύμφωνη με το νόμο και τα χρηστά ήθη. Η νομιμοποίησή τους συναρτάται απόλυτα με τη συναίνεση του προσώπου που υποβάλλεται σε αυτές. Η συναίνεση δηλαδή αποτελεί την πρωταρχική και αποφασιστική προϋπόθεση για το επιτρεπτό της πράξης και «υποβάλλεται σε ειδικό τύπο». «Τέτοιες περιπτώσεις μη θεραπευτικών επεμβάσεων που είναι υπό όρους νόμιμες συνιστούν: α) η λήψη ιστών ή οργάνων από ζωντανό δότη με σκοπό τη μεταμόσχευση σε πάσχοντα (άρθρο 10 ν. 2737/1999, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3984/2011 και τις τελευταίες αλλαγές που υπέστη με το ν.4771/2021, άρθρο 19-20 Σύμβασης Οβιέδο) β) η τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης (άρθρο 304 § 4 περ. α' και δ' ΠΚ) γ) η συμμετοχή προσώπου σε ιατρική έρευνα ή πείραμα (άρθρο 16-17 Σύμβασης Οβιέδο, άρθρο 5 § 4 ν. 2345/1995)»,<sup>68</sup> όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4837/2021).

### **3.6. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη και η σχέση της με τη συναίνεση**

<sup>67</sup>Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 130 επ.

<sup>68</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 170, 171, 172, 173,174, 248, 249

Το ζήτημα της αυθαίρετης ιατρικής πράξης αφορά ένα προγενέστερο στάδιο από εκείνο του ιατρικού σφάλματος για αυτό και δημιουργεί ευθύνη ανεξάρτητα της ύπαρξής του. Η ιατρική πράξη είναι «αυθαίρετη»<sup>69</sup> ή κατά άλλη διατύπωση προσφιλή στο ποινικό δίκαιο «αυτογνώμων» όταν γίνεται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς, δηλαδή «χωρίς να έχει ενημερωθεί ο ασθενής σχετικά με τη φύση, το σκοπό και τους κινδύνους της εν λόγω πράξης» (άρθρο 11§ 1 εδ. β' ΚΙΔ) και να έχει συναινέσει (άρθρο 12 ΚΙΔ). Η αυθαίρετη ιατρική πράξη είναι παράνομη πράξη ακόμα και αν γίνεται με όλους τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης (de lege artis). Η ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς (άρθρο 12 § 1 και § 2 εδ. α' ΚΙΔ), ζήτημα που θα αναλυθεί στη συνέχεια της εργασίας, είναι αυτή που νομιμοποιεί το γιατρό στη διενέργεια της ιατρικής πράξης.

Έχουν διατυπωθεί διάφορες απόψεις σχετικά με τον καταρχήν νόμιμο ή παράνομο χαρακτήρα της ιατρικής πράξης, καθώς συνδέεται άμεσα με τη νομική λειτουργία της συναίνεσης. Οι δύο κυρίαρχες θεωρίες είναι δύο. Η πρώτη, προερχόμενη από το χώρο του ποινικού δικαίου, θεωρεί την ιατρική επέμβαση ως σωματική βλάβη και αναζητεί λόγους άρσης του αδικού<sup>70</sup>. Η συναίνεση του ασθενούς αίρει τον καταρχήν παράνομο χαρακτήρα της ιατρικής πράξης. Αν δεν υπάρχει συναίνεση η ιατρική πράξη συνιστά παράνομη σωματική βλάβη του ασθενούς. Σύμφωνα με τη δεύτερη άποψη η θεραπευτική ιατρική πράξη, αυτή δηλαδή που αποσκοπεί σε θετικό αποτέλεσμα αναφορικά με την υγεία του ασθενούς, είναι μία νόμιμη πράξη. Καθίσταται όμως παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς, όταν διενεργείται χωρίς τη συναίνεσή του. Η διαφορά στη σύλληψη της ιατρικής πράξης, δηλαδή αν είναι μία καταρχήν νόμιμη ή μία καταρχήν παράνομη πράξη εκδηλώνεται σε πολλά θέματα της αστικής ευθύνης του γιατρού και κυρίως ως προς το θέμα του βάρους απόδειξης της παρανομίας<sup>71</sup>. Στη συνέχεια θα επιχειρήσουμε να αναλύσουμε τις δύο αυτές απόψεις σε συνάρτηση με την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς.

### **3.6.1 Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως βλάβη του σώματος ή της υγείας του ασθενούς.**

Στο Ποινικό Δίκαιο η μάλλον κρατούσα άποψη στην Ελλάδα, «θεωρεί ότι η ιατρική επέμβαση αυτή καθ' αυτή, από τη στιγμή που ο γιατρός επεμβαίνει στο σώμα του ασθενούς, πληροί την

<sup>69</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 50

<sup>70</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 21, 22

<sup>71</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), ό.π. σελ. 17 επ.

αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος της σωματικής βλάβης (άρθρο 308 ΠΚ)». Η ιατρική πράξη θεωρείται παράνομη πράξη ανεξάρτητα αν έγινε με όλους τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και είχε επιτυχημένο αποτέλεσμα, με την έννοια ότι ο γιατρός επεμβαίνει στη σφαίρα της σωματικής ακεραιότητας του ασθενούς. «Το αρχικό άδικο, το οποίο σηματοδοτεί η πλήρωση της αντικειμενικής υπόστασης του άρθρου 308 ΠΚ μπορεί να αρθεί εφόσον η επέμβαση έγινε με την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς»<sup>72</sup>. Η άποψη που θεωρεί κάθε επεμβατική ιατρική πράξη σωματική βλάβη είναι απολύτως κρατούσα στη γερμανική νομολογία<sup>73</sup> αλλά και στο ελβετικό, αυστριακό και αγγλοσαξονικό δίκαιο<sup>74</sup>. Η άποψη αυτή αφορά μόνο τις επεμβάσεις με τη στενή έννοια.

Η επίδραση που έχει η εν λόγω ποινική θεωρία στο πεδίο του αστικού δικαίου είναι να γίνει αποδεκτό πως κάθε ιατρική επέμβαση εξ ορισμού πληροί, λόγω έλλειψης ενός λόγου άρσης του αδικού, μια από τις προϋποθέσεις της αδικοπρακτικής ευθύνης, αυτήν του παρανόμου. Συνεπακόλουθα η ιατρική επέμβαση ως παράνομη πράξη, καθώς συνιστά «βλάβη του σώματος ή της υγείας» κατά τη διάταξη του άρθρου 929 ΑΚ, γεννά αξίωση αποζημίωσης από αδικοπραξία (914 ΑΚ). Ο παράνομος χαρακτήρας μπορεί κατά περίπτωση να αίρεται με τη συναίνεση του ασθενούς ή κατά άλλους με το συνδυασμό της συναίνεσης με την ιατρική αναγκαιότητα της πράξης, που την καθιστά σύμφωνη με το συμφέρον του ασθενούς και «κοινωνικά πρόσφορη». Η παραδοσιακή θεώρηση στο ελληνικό δίκαιο θέτει τη συναίνεση του ασθενούς ως γενικό όρο άρσης της παρανομίας<sup>75</sup>.

Η συναίνεση λοιπόν κατόπιν έγκυρης ενημέρωσης νομιμοποιεί την ιατρική πράξη στο επίπεδο προσβολής του σώματος και της υγείας. Ο ασθενής στην περίπτωση που δεν υπέστη καμία σωματική βλάβη δικαιούται να ζητήσει χρηματική ικανοποίηση για ηθική βλάβη. Αν επήλθε σωματική βλάβη του ασθενούς, συνδεόμενη αιτιωδώς με την ιατρική πράξη, αποκαθίσταται πλήρως, ακόμα και αν δεν υπήρξε κανένα άλλο σφάλμα του γιατρού και αιτία αποτελεί ένα τυχαίο ή απρόβλεπτο γεγονός<sup>76</sup>.

---

<sup>72</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ.153

<sup>73</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 189, Ανδρουλιδάκη, Ι. (1993), ό.π. σελ 140, 141

«Η άποψη που θεωρεί κάθε επεμβατική ιατρική πράξη σωματική βλάβη είναι απολύτως κρατούσα στη γερμανική νομολογία, καθώς παρά τη θεωρητική συζήτηση που έχει αναπτυχθεί και τη σημαντική εναντίον της κριτική, επαναλαμβάνεται σταθερά από το γερμανικό Ακυρωτικό, από το έτος 1894, και ιδίως μετά από δύο χαρακτηριστικές αποφάσεις του (Electroschockurteile, Strahlenuurteile)».

<sup>74</sup> «Στο αγγλοσαξονικό δίκαιο υποστηρίζεται η άποψη ότι η ιατρική πράξη που γίνεται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς συνιστά «βιαιοπραγία» (battery), δηλαδή αυθαίρετη «φυσική» επέμβαση στο σώμα προσώπου». Κατά παραπομπή 50 Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 187, Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 24, 25

<sup>75</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 187, 188, Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 155

<sup>76</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 190,191



Επιπρόσθετα ο γιατρός έχει το βάρος να αποδείξει<sup>77</sup> την έγκυρη συναίνεση και την ενημέρωση του ασθενούς, όπως γενικά «ο δράστης της προσβολής έχει το βάρος απόδειξης των λόγων άρσης του παρανόμου». Ο ασθενής βαρύνεται με την απόδειξη της ιατρικής πράξης, της ζημίας του και της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ τους, ενώ ο γιατρός θα πρέπει να αποδείξει ότι ενήργησε την ιατρική πράξη κατόπιν της ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς. Ο γιατρός επίσης βαρύνεται με την απόδειξη του ισχυρισμού ότι και αν ο ασθενής είχε ενημερωθεί και συναινέσει, η ιατρική πράξη δεν θα είχε αποτραπεί (ισχυρισμός περί της «νόμιμης εναλλακτικής συμπεριφοράς»). Γίνεται σαφές ότι η άποψη αυτή επιρρίπτει το σύνολο του θεραπευτικού κινδύνου στο γιατρό, ανεξάρτητα από την αναγκαιότητα της πράξης και από οποιαδήποτε παράβαση των υποχρεώσεων επιμέλειας του γιατρού κατά την εκτέλεσή της<sup>78</sup>.

### **3.6.2. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως παράνομη προσβολή της προσωπικότητας.**

Σύμφωνα με άλλη άποψη στο πεδίο του ποινικού δικαίου, η ιατρική πράξη, η οποία από τη φύση της προορίζεται να θεραπεύσει και όχι να βλάψει τον ασθενή, εφόσον διενεργείται σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι πληροί την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος της σωματικής βλάβης. Η τυχόν τέλεσή της, χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς, δεν προσβάλλει το έννομο αγαθό της σωματικής ακεραιότητας αλλά το έννομο αγαθό της προσωπικής ελευθερίας του ασθενούς, υπό το πρίσμα του δικαιώματος αυτοδιάθεσής του σώματός του. «Η προσβολή όμως της προσωπικής ελευθερίας του ασθενούς μέσω μιας αυτόγνωμης ιατρικής επέμβασης, δεν τυποποιείται από το νόμο ως αυτοτελές ποινικό αδίκημα,<sup>79</sup> επομένως ο γιατρός δεν υπέχει κατά κανόνα καμία ποινική ευθύνη»<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> «Στο γερμανικό δίκαιο η νέα § 630h II BGB κωδικοποίησε την κρατούσα στη γερμανική θεωρία και νομολογία άποψη, σύμφωνα με την οποία, ο γιατρός φέρει το βάρος απόδειξης ότι ενημέρωσε τον ασθενή και είχε τη σύμφωνη γνώμη του για τη συγκεκριμένη ιατρική πράξη», Πελλένη –Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 154

<sup>78</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, ό.π. σελ. 20 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 192, 193, 194, 195, 221, 222

<sup>79</sup> «Στην Αυστρία η αυτόγνωμη ιατρική επέμβαση τιμωρείται με το άρθρο 110 StGB-O, ενταγμένο στο κεφάλαιο των αδικημάτων κατά της ελευθερίας», κατά παραπομπή 57 Δουγαλή, Ζ. (2013), Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας

<sup>80</sup> «Σπάνια μπορεί να στοιχειοθετηθεί το αδίκημα της παράνομης βίας (330 ΠΚ), όταν ο γιατρός με χρήση σωματικής βίας (π.χ. νάρκωση), κάμπτεται τη αντίθετη βούληση του ασθενή, προκειμένου να προβεί στην απαιτούμενη χειρουργική επέμβαση» κατά παραπομπή 58, Δουγαλή, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 154, Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 24

Η ιατρική πράξη που αποβλέπει στο συμφέρον της υγείας του ασθενούς αποτελεί μία καταρχήν νόμιμη πράξη, της οποίας η παρανομία προκύπτει από τη συνδρομή πρόσθετων στοιχείων, αυτών του ιατρικού λάθους ή της διενέργειάς της χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς. Κάθε ιατρική πράξη που γίνεται χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του ασθενούς εμπίπτει στο πεδίο προστασίας της προσωπικότητας και έρχεται σε αντίθεση με τα ανθρώπινα δικαιώματα, στα οποία συγκαταλέγεται το δικαίωμα του ανθρώπου να αυτοδιαθέτει τη ζωή και την υγεία του και να γνωρίζει την κατάσταση της<sup>81</sup>. Η έγκυρη συναίνεση του ασθενούς δεν απαιτείται ως λόγος άρσης του παρανόμου χαρακτήρα της ιατρικής πράξης, αλλά ως λόγος προστασίας της προσωπικότητας του ασθενούς. Η ιατρική επέμβαση που γίνεται χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς ή ύστερα από ανεπαρκή ενημέρωσή του, συνιστά παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του «υπό την ειδική έκφανση του αυτοκαθορισμού του και της βουλευτικής αυτονομίας του». Στο ελληνικό δίκαιο υποστηρίχθηκε η άποψη πως η αυθαίρετη ιατρική πράξη συνιστά προσβολή της προσωπικότητας σύμφωνα με την ΑΚ 57 και για το λόγο αυτό παρανομία με την έννοια της ΑΚ 914<sup>82</sup>. Η διάταξη μάλιστα του άρθρου 8 § 2 εδ. β' του ΚΙΔ οδηγεί σε μια αυξημένη υποχρέωση προστασίας της προσωπικότητας του ασθενούς και υπό αυτήν την έννοια αποτελεί εξειδίκευση του άρθρου 57 ΑΚ<sup>83</sup>. Η συναίνεση δεν αφορά μόνο στη νομική σχέση που δημιουργείται μεταξύ γιατρού και ασθενούς, αλλά κυρίως στην έκφραση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς<sup>84</sup>.

Εκκινώντας από μια τέτοια θεώρηση της ιατρικής πράξης, δηλαδή αφενός του αποκλεισμού του χαρακτήρα της ως σωματικής βλάβης, υπό τον όρο της θεραπευτικής αναγκαιότητάς της, και αφετέρου της συνάρτησης της συναίνεσης με την ελευθερία και την αυτονομία του ατόμου, καταλήγουμε ότι η ιατρική πράξη έχει «διπλή νομιμοποίηση». Απαραίτητη προϋπόθεση δηλαδή για να χαρακτηριστεί η ιατρική πράξη νόμιμη αποτελεί η συνδρομή δύο στοιχείων, της αναγκαιότητας της ιατρικής πράξης και της συναίνεσης του ασθενούς, άποψη που επικρατεί στο ελληνικό δίκαιο. Επομένως η ιατρική πράξη που επιβάλλεται για το συμφέρον του ασθενούς είναι νόμιμη, εντός των ορίων που θέτει, μέσω της συναίνεσης, το δικαίωμα αυτοκαθορισμού του ασθενούς<sup>85</sup>.

### 3.6.3 Κριτική των απόψεων

---

<sup>81</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 149

<sup>82</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 201, 202

<sup>83</sup> Παπαγεωργίου-Πελλένη, Α. (2007), Ο κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από νομική σκοπιά, Νομικό Βήμα, τμ.55, σελ. 2314

<sup>84</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 204

<sup>85</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 202, 203

i) Η άποψη που θεωρεί την ιατρική πράξη ως σωματική βλάβη έχει δεχθεί έντονη κριτική, τόσο ως προς τη θεωρητική της διάσταση, όσο και ως προς τις πρακτικές της συνέπειες. Υποστηρίζεται πως δεν μπορεί η επεμβατική ιατρική πράξη να κρίνεται εξ ορισμού παράνομη χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, που είναι η θεραπεία του ασθενούς. Ο σκοπός της είναι να προστατεύσει και να αποκαταστήσει την υγεία, το αγαθό που υποτίθεται ότι προσβάλλει. Όταν δηλαδή η πράξη αυτή είναι αναγκαία και ενδεδειγμένη και επιβάλλεται για το συμφέρον του ασθενούς δεν πρέπει να θεωρείται σωματική βλάβη<sup>86</sup>. Όταν ο γιατρός ενεργεί σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης δεν προσβάλλει το έννομο συμφέρον που έχει ο ασθενής για τη διατήρηση της ζωής και την αποκατάσταση της υγείας του, «αφού για την εξυπηρέτηση αυτού συμφέροντος έχει αφιερώσει την επαγγελματική και ανθρώπινη δραστηριότητά του»<sup>87</sup>.

Αλλά και από λογική άποψη μια επιτυχής ιατρική πράξη που έχει θετικό αποτέλεσμα για τον ασθενή δεν είναι δυνατό να προσβάλλει την υγεία και τη σωματική ακεραιότητά του και να αρκεί από μόνη της για τη θεμελίωση της παρανομίας. Η άποψη αυτή θεωρεί ως νομιμοποιητικό στοιχείο της επεμβατικής ιατρικής πράξης τη συναίνεση του ασθενούς και όχι τη θεραπευτική αναγκαιότητα της πράξης. Κατά την ορθότερη άποψη όταν η πράξη είναι επιβεβλημένη για ιατρικούς λόγους και ενδείκνυται για το συμφέρον του ασθενούς δεν πρέπει να θεωρείται σωματική βλάβη. Αυτό που αποκλείει δηλαδή το «στιγματισμό» της ιατρικής πράξης ως σωματικής βλάβης είναι το στοιχείο της «θεραπευτικής αναγκαιότητας» ή «του θεραπευτικού σκοπού». Στο πλαίσιο της κρατούσας άποψης στο ελληνικό δίκαιο ο θεραπευτικός σκοπός αποτελεί προϋπόθεση ώστε να λειτουργήσει η συναίνεση του ασθενούς ως λόγος άρσης της παρανομίας. Η ιατρική δηλαδή πράξη νομιμοποιείται από το συνδυασμό της συναίνεσης με το θεραπευτικό σκοπό.

Όσον αναφορά στις έννομες συνέπειες η άποψη αυτή είναι πολύ ευνοϊκή για τον ασθενή και επιβαρύνει ιδιαίτερα το γιατρό. Η θεωρία αυτή προσεγγίζει την καθιέρωση μιας ιατρικής ευθύνης από απλή υπαιτιότητα, με την έννοια ότι ο γιατρός ευθύνεται για κάθε αρνητικό αποτέλεσμα της πράξης του. Το γεγονός αυτό έχει ως συνέπεια οι ασθενείς να καταφεύγουν στην πιο ασφαλή λύση του ισχυρισμού της παράβασης της υποχρέωσης ενημέρωσης, ακόμα και στην περίπτωση ύπαρξης ιατρικού σφάλματος, με συνέπεια τη διατάραξη της σχέσης

---

<sup>86</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 198

<sup>87</sup> Έχουν διατυπωθεί απόψεις στη γερμανική θεωρία, ότι «όταν γιατρός ενεργεί σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης δεν προσβάλλει το έννομο συμφέρον που έχει ο ασθενής για τη διατήρηση της ζωής του και την αποκατάσταση της υγείας του, διότι για την εξυπηρέτηση αυτού του συμφέροντος έχει αφιερώσει ο γιατρός την επαγγελματική του δραστηριότητα». Η γερμανική όμως νομολογία παραμένει στην άποψη της αδικοπρακτικής φύσης της αθέτησης υποχρέωσης ενημέρωσης ως παράνομη σωματικής βλάβης, Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 143

εμπιστοσύνης μεταξύ γιατρού και ασθενούς, καθώς και τον κίνδυνο επικράτησης μιας αμυντικής ιατρικής<sup>88</sup>.

Πλεονέκτημα αυτής της θεωρίας είναι η προαγωγή της αρχής «salus aut voluntas aegroti suprema lex est» (όχι μόνο η σωτηρία αλλά και η βούληση του ασθενούς θα πρέπει να είναι το υπέρτατο μέλημα του γιατρού)<sup>89</sup> καθώς τονίζεται πως οποιαδήποτε επέμβαση του γιατρού σε έννομα αγαθά του ασθενούς θα πρέπει να νομιμοποιείται μέσω της συναίνεσης του ασθενούς. Εξαίρεται ο ρόλος της ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς και διευκολύνεται σημαντικά ο ασθενής.

ii) Η άποψη περί προσβολής του αυτοκαθορισμού του ασθενούς είναι ηθικά και κοινωνιολογικά ορθότερη<sup>90</sup>. Η αντιμετώπιση της ιατρικής πράξης από την οπτική γωνία της προστασίας της προσωπικότητας του ασθενούς αποκαθιστά την ισορροπία στη σχέση γιατρού ασθενούς. Αποσείει από το γιατρό το χαρακτηρισμό του ως «κοινού εγκληματία» που προσβάλλει το σώμα του ασθενούς. Αναδεικνύει ως αποφασιστικό στοιχείο την βουλευτική αυτονομία του ασθενούς οδηγώντας σε περιορισμό του ιατρικού πατερναλισμού.

Αξίζει να επισημανθεί πως η έλλειψη της συναίνεσης αποτελεί προϋπόθεση για να θεωρηθεί η ιατρική πράξη παράνομη προσβολή της προσωπικότητας και δεν απαιτείται η ύπαρξή της για να άρει την παρανομία της ιατρικής πράξης. Συνεπακόλουθα για να θεμελιώσει ο ασθενής, κατά το γενικό δίκαιο αποδείξεων,<sup>91</sup> την ευθύνη του γιατρού για την αυθαίρετη ιατρική πράξη, πρέπει να αποδείξει ότι δεν ενημερώθηκε επαρκώς ή δεν συναίνεσε στην συγκεκριμένη πράξη. Η επιβάρυνση του ασθενούς με την απόδειξη της έλλειψης επαρκούς ενημέρωσης ή συναίνεσης αποτελεί αρνητικό στοιχείο της άποψης αυτής καθώς είναι αρκετά δύσκολο για τον ασθενή η απόδειξη αυτού του ισχυρισμού. Επιπρόσθετα ο ασθενής μπορεί να ζητήσει μόνο χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που του προκαλεί η προσβολή της προσωπικότητας ακόμα κι αν υπέστη βλάβη από την αυθαίρετη ιατρική πράξη<sup>92</sup>.

Στο ελληνικό δίκαιο, σχετικά με την προϋπόθεση της παρανομίας της προσβολής της προσωπικότητας, υπάρχει διάσταση απόψεων μεταξύ θεωρίας και νομολογίας. Η κρατούσα άποψη στη θεωρία υποστηρίζει πως κάθε προσβολή της προσωπικότητας είναι καταρχήν παράνομη και ότι ο παράνομος χαρακτήρας αίρεται για διάφορους λόγους. Με τη θεώρηση

---

<sup>88</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 198, 199, 200, 223

<sup>89</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>90</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, ό.π. σελ. 21 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 238

<sup>91</sup> Άρθρο 338 ΚΠολΔ

<sup>92</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 201, 203, 204, 205

αυτή κάθε επεμβατική ιατρική πράξη συνιστά καταρχήν προσβολή της προσωπικότητας (δικαιώματος αυτοδιάθεσης) του ασθενούς και της οποίας ο παράνομος χαρακτήρας αίρεται όταν υπάρχει έγκυρη συναίνεση του<sup>93</sup>. Στον αντίποδα η νομολογία δέχεται ότι η προσβολή της προσωπικότητας είναι παράνομη όταν αντίκειται σε επιταγές της έννομης τάξης<sup>94</sup>. Η έλλειψη έγκυρης συναίνεσης και επομένως ο αυθαίρετος χαρακτήρας της πράξης αποτελεί προϋπόθεση για να γίνει δεκτή η ύπαρξη προσβολής της προσωπικότητας (άρθρο 5 Σύμβασης Οβιέδο, άρθρο 47 § 3 ν. 2071/1992).

Κατά την άποψη της καθηγήτριας Κ. Φουντεδάκη η άποψη της θεωρίας δεν μπορεί να εφαρμοστεί, καθώς διατυπώθηκε με πρότυπο άλλες επεμβάσεις στην προσωπική σφαίρα, που δεν παρουσιάζουν την ιδιαιτερότητα της ιατρικής πράξης. Η επέμβαση στο ανθρώπινο σώμα δεν μπορεί να θεωρηθεί εξ ορισμού προσβολή του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη είναι αυτή που προσβάλλει τη βουλευτική αυτονομία του ασθενούς<sup>95</sup>.

Σχετικά με τις έννομες συνέπειες στο πεδίο της αστικής ευθύνης υποστηρίχθηκε ότι ο ασθενής δεν έχει αξιώσεις αποκατάστασης της περιουσιακής ζημίας που υπέστη από την αυθαίρετη ιατρική πράξη, εκτός βέβαια αν αυτή περιέχει ιατρικό σφάλμα. Και αυτό γιατί ο σκοπός του κανόνα δικαίου, που απαγορεύει στο γιατρό να ενεργεί οποιαδήποτε ιατρική πράξη χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς, είναι η προστασία της προσωπικότητας του ασθενούς. Επομένως ο ασθενής έχει τη δυνατότητα να αξιώσει χρηματική ικανοποίηση μόνο για ηθική βλάβη. Επιπρόσθετα το βάρος απόδειξης επιρρίπτεται σε αυτόν. Το μόνο όφελος για τον ασθενή είναι πως ο ισχυρισμός του γιατρού «περί νόμιμης εναλλακτικής συμπεριφοράς» δεν έχει κανένα νόημα. Μία τέτοια ερμηνεία αποδυναμώνει σημαντικά το ρόλο της συναίνεσης, καθώς συνοδεύεται από την επίρριψη του βάρους απόδειξης στον ασθενή.

Με μία όμως πιο σωστή ερμηνεία δεν οδηγούμαστε στη συρρίκνωση της ευθύνης του γιατρού, καθώς μάλιστα η άποψη περί προσβολής της προσωπικότητας είναι δογματικά ορθότερη. «Στο πλαίσιο αυτής της άποψης είναι ορθότερο να θεωρήσουμε πως ο ασθενής έχει αξίωση αποκατάστασης της ζημίας από κάθε βλάβη στο σώμα και την υγεία του που συνδέεται αιτιωδώς με την αυθαίρετη ιατρική πράξη, χωρίς να έχει νομική σημασία το γεγονός πως η πράξη αυτή εκτελέστηκε «de lege artis». Η αυθαίρετη ιατρική πράξη υπήρξε «αναγκαίος όρος» για την επέλευση της ζημίας που υπέστη ο ασθενής. Η παρανομία της έγκειται στην έλλειψη

<sup>93</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 228

<sup>94</sup> ΑΠ 195/2007, ΝοΒ 2007, 1394, «Προσβολή της προσωπικότητας δημιουργείται με οποιαδήποτε πράξη ή παράλειψη τρίτου με την οποία διαταράσσεται η κατάσταση που υπάρχει σε μια ή περισσότερες εκδηλώσεις της σωματικής, ψυχικής, πνευματικής και κοινωνικής ατομικότητας του βλαπτόμενου κατά τη στιγμή της προσβολής. Η προσβολή είναι παράνομη όταν η επέμβαση στην προσωπικότητα του άλλου δεν είναι επιτρεπτή από το δίκαιο ή γίνεται σε ενάσκηση δικαιώματος, το οποίο όμως είναι από άποψη έννομης τάξης μικρότερης σπουδαιότητας, είτε ασκείται καταχρηστικά».

<sup>95</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 228, 229

ενημέρωσης και συναίνεσης και όχι στην ύπαρξη ιατρικού σφάλματος. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη, ερχόμενη σε αντίθεση με τις διατάξεις που καθιερώνουν την υποχρέωση του γιατρού να ενεργεί κατόπιν της ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς, αποτελεί παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς και είναι και υπαίτια, οφειλόμενη σε δόλο ή στην αμέλεια του γιατρού να εξασφαλίσει τη συναίνεση του ασθενούς. Οι διατάξεις αυτές μάλιστα προστατεύουν τον ασθενή όχι μόνο από την προσβολή της προσωπικότητάς του, στην ειδικότερη έκφραση της ελευθερίας του να αποφασίζει σχετικά με το σώμα και την υγεία του, αλλά και από τους ίδιους τους κινδύνους για την υγεία του, όταν αυτοί «ενεργοποιούνται» κατά παράβαση ή παράκαμψη της βούλησής του»<sup>96</sup>.

### **3.7 Ένταξη της αυθαίρετης ιατρικής πράξης σε κανόνες αστικής ευθύνης**

Ο παράνομος χαρακτήρας μίας ιατρικής πράξης, η οποία έχει θεραπευτικό σκοπό, όπως προαναφέρθηκε, προκύπτει όταν διαπιστώνεται κάποιο ιατρικό σφάλμα κατά τη διενέργειά της και όταν πραγματοποιείται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς (αυθαίρετη ιατρική πράξη) και μάλιστα χωρίς να παίζει ρόλο η επιτυχής ή όχι έκβασή της. Στην αυθαίρετη ιατρική πράξη η σωματική ακεραιότητα προσβάλλεται και όταν ακόμα ο ασθενής δεν υπέστη σωματική βλάβη. Στην περίπτωση αυτή έχουμε μόνο προσβολή του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς, δηλαδή πρόκειται αμιγώς για ευθύνη από προσβολή της προσωπικότητας. Στην περίπτωση όμως που η αυθαίρετη ιατρική πράξη έχει ως συνέπεια και τη σωματική βλάβη του ασθενούς, τότε γεννάται ευθύνη του γιατρού και από αδικοπραξία, η οποία όμως βρίσκεται σε άμεση συνάρτηση με την προσβολή της προσωπικότητας, που έγινε μέσω της αυθαίρετης ιατρικής πράξης.

Η προσβολή της προσωπικότητάς μπορεί να συνεπάγεται ψυχική ή και ψυχοσωματική βλάβη, αλλά η προσβολή της σωματικής ακεραιότητας με την έννοια της σωματικής βλάβης όταν γίνεται, δεν γίνεται μέσω της ιατρικής πράξης, αλλά εξ αφορμής αυτής και μπορεί να είναι νόμιμη ή παράνομη.

- Όταν η ιατρική πράξη γίνεται με τη συναίνεση του ασθενούς, όμως οδηγεί σε σωματική βλάβη, υπάρχει μια παράνομη πράξη, το ιατρικό σφάλμα.

---

<sup>96</sup> Βλ. αναλυτικά Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 229-232, 236-238, 242-243, Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, ό.π. σελ. 21 επ.

- Όταν η ιατρική πράξη γίνεται χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς και καταλήγει σε σωματική βλάβη, έχουμε δύο παράνομες πράξεις, την αθέτηση υποχρέωσης ενημέρωσης και το ιατρικό σφάλμα.

Γίνεται σαφές πως, όταν η αυθαίρετη ιατρική πράξη οδηγεί σε σωματική βλάβη, υπάρχει και προσβολή της προσωπικότητας. Ερωτήματα προκύπτουν για το αν υπάρχει ευθύνη του γιατρού για αδικοπραξία όταν η ιατρική πράξη αποτέλεσε μεν αυθαίρετη επέμβαση στο αγαθό της σωματικής ακεραιότητας του ασθενούς, λόγω έλλειψης ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς, αλλά δεν οδήγησε σε σωματική βλάβη.

Μπορούμε να διακρίνουμε τέσσερις περιπτώσεις συνεπειών της αυθαίρετης ιατρικής πράξης:

- I. Αυθαίρετη ιατρική πράξη που έγινε de lege artis και πέτυχε
- II. Αυθαίρετη ιατρική πράξη που έγινε de lege artis και **δεν** πέτυχε
- III. Αυθαίρετη ιατρική πράξη που **δεν** έγινε de lege artis και πέτυχε
- IV. Αυθαίρετη ιατρική πράξη που **δεν** έγινε de lege artis και **δεν** πέτυχε

Και στις τέσσερις περιπτώσεις η ιατρική πράξη έγινε χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του ασθενούς και άρα είναι παράνομη και υπαίτια, διότι ο γιατρός γνωρίζει ή υπαίτια αγνοεί ότι δεν δικαιούται να προβεί σε ιατρική πράξη χωρίς τη συγκατάθεση του ασθενούς. Στην πρώτη και στην τρίτη περίπτωση υφίσταται μόνο προσβολή του δικαιώματος του ασθενούς να αποφασίσει μόνος του για τον εαυτό του. Δεν υφίσταται σωματική βλάβη, άρα η αυθαίρετη θεραπευτική επέμβαση που σώζει τον ασθενή, συνιστά προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς και όχι σωματική βλάβη και άρα δεν έχει συνάφεια με την αδικοπρακτική ευθύνη. Ο γιατρός ευθύνεται κατά τις διατάξεις για την προσβολή της προσωπικότητας (ΑΚ 57-59).<sup>97</sup>

Στη δεύτερη και την τέταρτη περίπτωση η ιατρική πράξη επέφερε και σωματική βλάβη. Ειδικότερα στην τέταρτη περίπτωση η πράξη είναι παράνομη και από την άποψη της προσβολής της προσωπικότητας και από την άποψη ότι διενεργήθηκε παρά τους κανόνες της ιατρικής, δηλαδή συνιστά ιατρικό σφάλμα. Το ιατρικό σφάλμα συνυπάρχει με την αθέτηση υποχρέωσης ενημέρωσης. Η πράξη είναι διπλά παράνομη και υπαίτια. Μπορούν να εγερθούν αξιώσεις για τις συνέπειες της σωματικής βλάβης, σύμφωνα με τις διατάξεις για αδικοπραξίες (914επ. ΑΚ, 932 ΑΚ) και αξιώσεις από την ηθική βλάβη που υπέστη ο ασθενής εξαιτίας της προσβολής της προσωπικότητάς του (59 ΑΚ). Στην αξιολόγηση όμως του πραγματικού της

---

<sup>97</sup>Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 155, 156, 157, Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

ιατρικής πράξης περιλαμβάνεται και η αθέτηση υποχρέωσης ενημέρωσης και η σωματική βλάβη, με αποτέλεσμα ο ασθενής, ενάγων για αποζημίωση (914ΑΚ) για τη σωματική βλάβη που υπέστη, υποχρεούται να αποδείξει μόνο το αυθαίρετο της ιατρικής πράξης, τη ζημία και την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ προσβολής της προσωπικότητας και σωματικής βλάβης, όχι όμως και το ιατρικό σφάλμα. Ανάλυση της συγκεκριμένης περίπτωσης θα επιχειρεί στη συνέχεια της εργασίας.

Όσον αφορά στη δεύτερη περίπτωση που η ιατρική πράξη έγινε χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς, έγινε όμως σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης, αλλά απέτυχε, η αυθαίρετη ιατρική πράξη πρέπει να θεωρηθεί υπαίτια και παράνομη και ως προσβολή της προσωπικότητας και ως σωματική βλάβη, διότι ο γιατρός γνωρίζει ότι δεν δικαιούται να προβεί σε ιατρική πράξη χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς και αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο να ενεργήσει χωρίς τη σύμφωνη γνώμη του, αναλαμβάνει και τον κίνδυνο της αποτυχίας. Η αξίωση του ασθενούς για την αποκατάσταση της βλάβης που υπέστη, απορρέει από τις διατάξεις των άρθρων 914, 929-931ΑΚ για τις υλικές ζημιές και 932-933 ΑΚ για την ηθική βλάβη, χωρίς να χρειάζεται απόδειξη υπαιτιότητας για την ιατρική πράξη, καθώς ο γιατρός ενήργησε σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και άρα δεν δύναται να του καταλογισθεί ιατρικό σφάλμα. Το μόνο που απαιτείται είναι να αποδειχθεί ότι η ιατρική πράξη έγινε χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς. Το πταίσμα δηλαδή της παράβασης της υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς είναι η γενεσιουργός αιτία της ανάληψης του κινδύνου της αποτυχίας της ιατρικής πράξης. «Στην περίπτωση αυτή η θεωρία του πολλαπλώς προστατευόμενου έννομου αγαθού κρίνεται εν μέρει πρόσφορη για την εξήγηση της απορρόφησης της ευθύνης από την προσβολή της προσωπικότητας από την αδικοπρακτική ευθύνη, διότι ο κίνδυνος επαληθεύεται στη σωματική βλάβη δηλαδή στην αδικοπρακτική ευθύνη και όχι στην προσβολή της προσωπικότητας»<sup>98</sup>.

### **3.8 Συμπέρασμα**

Η ιατρική ευθύνη μπορεί να είναι είτε ευθύνη από αυθαίρετη ιατρική πράξη, είτε από ιατρικό σφάλμα, ενώ όταν απαντώνται ταυτόχρονα, έλλειψη συναίνεσης και ιατρικό σφάλμα, τότε μιλάμε για «διπλή παρανομία» της ιατρικής πράξης. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη είναι προγενέστερη του ιατρικού σφάλματος και δημιουργεί ευθύνη ανεξάρτητα της ύπαρξής του. Συνιστά παράνομη πράξη, ως σωματική βλάβη ή ως προσβολή της προσωπικότητας του

---

<sup>98</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ.155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162



ασθενούς, ανάλογα με την άποψη που γίνεται δεκτή και με τις αντίστοιχες συνέπειες για την αστική ιατρική ευθύνη. Η επιχείρηση σύνδεσης της αυθαίρετης ιατρικής πράξης με το ιατρικό σφάλμα παρέχει στον ασθενή τη δυνατότητα αποκατάστασης της ζημίας που υπέστη υπό την προϋπόθεση ότι η ζημία αυτή συνδέεται αιτιωδώς με την αυθαίρετη ιατρική πράξη χωρίς να είναι αναγκασμένος να αποδείξει το ιατρικό σφάλμα.

### **3.9 Βιβλιογραφία**

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή

Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν. 3418/2005), επιμέλεια Λασκαρίδης, Ε., εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Πελλένη Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα,

Ταρλατζής, Β. (2013), Επιλοκή Ιατρικής Πράξης-Θεραπευτικός Κίνδυνος-Ιατρικό Σφάλμα-*Lege Artis* Ιατρική Πράξη:Χρήσιμες ιατρικές έννοιες για τους εφαρμοστές του δικαίου, σε συλλογικό έργο «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική», Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, σε συλλογικό έργο: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

### **Αρθρογραφία**

Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τ. 55

Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

### **Νομολογία**

ΑΠ 195/2007, ΝοΒ 2007, 1394

ΑΠ 1057/2016 ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1162/2019 ΝΟΜΟΣ

**Ιστότοποι**

<http://www.areiospagos.gr>

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4 ΤΟ ΙΑΤΡΙΚΟ ΣΦΑΛΜΑ ΩΣ ΠΗΓΗ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ

### 4.1 Εισαγωγή

Το ιατρικό σφάλμα και η παράβαση της υποχρέωσης του γιατρού να μην ενεργεί ιατρικές πράξεις χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς συνιστούν τους δύο πυλώνες της ιατρικής -αστικής και ποινικής- ευθύνης. Η πλειονότητα των δικαστικών αποφάσεων με θέμα την ιατρική ευθύνη είναι σχετικές με τις δύο αυτές έννοιες. Οι έννοιες αυτές μάλιστα συνδέονται τόσο πολύ μεταξύ τους, ώστε να είναι δύσκολο να διακρίνει κανείς με σαφήνεια τα όρια ανάμεσά τους<sup>99</sup>. Το ιατρικό σφάλμα είναι κεντρικής σημασίας για το δίκαιο της αστικής ιατρικής ευθύνης και επικεντρώνεται στο δίκαιο της αποζημίωσης. Στο κεφάλαιο αυτό θα αναφερθούμε στην έννοια και τις διακρίσεις του ιατρικού σφάλματος, στα κριτήρια που το εξειδικεύουν, στο μέτρο επιμέλειας του γιατρού, καθώς και στους νόμιμους λόγους της αστικής ευθύνης του γιατρού για ιατρικό σφάλμα. Τέλος θα επιχειρήσουμε να συνδέσουμε την αυθαίρετη ιατρική πράξη, βασικό επίσης λόγος της αστικής ιατρικής ευθύνης, με το ιατρικό σφάλμα και θα παρουσιάσουμε την άποψη που αντιμετωπίζει την αυθαίρετη ιατρική πράξη ως «ιατρικό σφάλμα εν ευρεία έννοια».

### 4.2 Έννοια και χαρακτηριστικά ιατρικού σφάλματος

Το ιατρικό σφάλμα αποτελεί κεντρική έννοια στο δίκαιο της αστικής ευθύνης, αποτελώντας διεθνώς «τη συχνότερα εμφανιζόμενη βάση αγωγών αποζημίωσης που εκδικάζονται εναντίον των γιατρών ατομικά ή κάθε είδους φορέων παροχής ιατρικών υπηρεσιών», αλλά και κριτήριο για τη δίκαιη και ορθολογική κατανομή του θεραπευτικού κινδύνου μεταξύ του γιατρού και του ασθενούς. Αξίζει να σημειωθεί ότι, ακόμα και όταν ως βάση της αγωγής παρουσιάζεται η αθέτηση της υποχρέωσης του γιατρού να έχει λάβει την συναίνεση του ασθενούς ύστερα από ενημέρωσή του, ουσιαστικά αυτό που υποκρύπτεται είναι το ιατρικό σφάλμα, ή η σχετική υποψία του ασθενούς και των οικείων του<sup>100</sup>.

<sup>99</sup> Χελιδόνης, Απ. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.

<sup>100</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, Θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη, σελ. 322, 323

Ως ιατρικό σφάλμα –απόδοση στα ελληνικά των όρων, *faute médicale*, *medical malpractice*, *Kunstfehler/Behandlungsfehler* – ορίζεται γενικά «η συμπεριφορά του γιατρού η οποία αξιολογείται ότι υπολείπεται ενός ή περισσότερων προτύπων που έπρεπε να τηρηθούν, (κανόνες της ιατρικής επιστήμης «*lege artis*», κοινώς αποδεκτά πρότυπα συμπεριφοράς, επιμέλεια του μέσου συνετού γιατρού) και η οποία συνιστά παράβαση των υποχρεώσεων επιμέλειας που υπέχει ο γιατρός και, εφόσον είναι και υπαίτια και προκαλεί ζημία στον ασθενή, θεμελιώνει υποχρέωση αποζημίωσης με βάση τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες»<sup>101</sup>. Κατά άλλη διατύπωση το ιατρικό σφάλμα συνήθως ερμηνεύεται «ως απόκλιση από την κανονική πορεία των πραγμάτων και ειδικότερα ως παράβαση των τυποποιημένων ιατρικών κανόνων»<sup>102</sup>. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος έχει άμεση συνάφεια με την έννοια της αμέλειας, όπως αυτή περιγράφεται στο Ποινικό Δίκαιο και όπως εφαρμόζεται στο Αστικό Δίκαιο. Η νομολογία μας κάνει λόγο για ιατρικό σφάλμα όταν παραβιάζεται «το αντικειμενικά επιβαλλόμενο καθήκον επιμέλειας του γιατρού». Πρόκειται «για αστοχούσα ιατρική πράξη, που δικαιολογεί ευθύνη μόνο όταν ο γιατρός όφειλε και μπορούσε να αποφύγει, με βάση τις αξιούμενες από αυτόν, στο πλαίσιο της ειδικότητάς του, γνώσεις, αλλά και την πρακτική εμπειρία, το ζημιογόνο για την υγεία του ασθενούς διαγνωστικό, θεραπευτικό και μεταθεραπευτικό αποτέλεσμα»<sup>103</sup>. «Στην Αμερική μάλιστα υποστηρίζεται ότι πρέπει να συντρέχουν τα τέσσερα «Ds» των ιατρικών σφαλμάτων, δηλαδή *duty* (καθήκον), *deviation* (απόκλιση), *damage* (ζημία), *direct causation* (άμεση αιτιώδη συνάφεια). Κάθε ένα από αυτά τα τέσσερα στοιχεία πρέπει να αποδειχθεί ότι ήταν παρόν, βασισμένο σε μια υπεροχή των αποδεικτικών στοιχείων για την ύπαρξη κακής πρακτικής»<sup>104</sup>.

Περαιτέρω, υποστηρίζεται ότι το ιατρικό σφάλμα έχει κατά κανόνα δύο θεωρήσεις, μία στενότερη και μία ευρύτερη. Η πρώτη, αναφέρεται στην περίπτωση που ο γιατρός παραβιάζει τους κανόνες και τις αρχές της ιατρικής επιστήμης, ενώ η δεύτερη, στην περίπτωση που ο γιατρός επιδεικνύει οποιαδήποτε αμελή συμπεριφορά χωρίς να είναι αναγκαία η αναγωγή στους κανόνες της ιατρικής επιστήμης. Σε κάθε περίπτωση ωστόσο, το ιατρικό σφάλμα, ως αθέτηση

---

<sup>101</sup>Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 130 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 22

<sup>102</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 47

<sup>103</sup>ΑΠ 543/2008 Ποιν Λογ 2008, 374, ΑΠ 611/2007 ΠοινΔικ 2007, 1101, ΑΠ 822/2006 ΠοινΔικ 2007,259, Χελιδόνης, Απ. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕΦΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.

<sup>104</sup>Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 43

των κανόνων επιμέλειας που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά του γιατρού, θεωρείται και υπαίτιο, με αποτέλεσμα να αποδίδεται και προσωπική μομφή σε βάρος του γιατρού<sup>105</sup>.

Η ευρεία αυτή έννοια του ιατρικού σφάλματος που αναφέρεται σε κάθε ενέργεια ή παράλειψη του γιατρού σχετίζεται με την ένταξη των υποχρεώσεων του γιατρού στις «ενοχές μέσων» και όχι στις «ενοχές αποτελέσματος», διότι ο γιατρός δεν οφείλει να επιτύχει ορισμένο αποτέλεσμα, αλλά μόνο να επιδείξει σωστή συμπεριφορά, δηλαδή συμπεριφορά «σύμφωνη με τους γενικά παραδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης και τα ιατρικά standards»<sup>106</sup>.

### 4.3 Κριτήρια για την εξειδίκευση του ιατρικού σφάλματος

Τα κριτήρια εξειδίκευσης του ιατρικού σφάλματος μπορούν να αναχθούν σε τρεις άξονες<sup>107</sup>.

#### 4.3.1 Το κριτήριο του «bonus medicus»

Αποφασιστικό κριτήριο για την ύπαρξη ή μη ιατρικού σφάλματος, το οποίο ακολουθείται και από τη νομολογία μας<sup>108</sup>, είναι αυτό του μέσου συνετού γιατρού που τηρεί τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης «lege artis». Σύμφωνα με αυτό το κριτήριο αμελής είναι η συμπεριφορά του γιατρού «αν κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του παρέβη την υποχρέωση να ενεργήσει σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές της ιατρικής επιστήμης»<sup>109</sup>. Πολλές δικαστικές αποφάσεις<sup>110</sup> κρίνουν πως ο γιατρός δε φέρει ευθύνη «εάν ενήργησε σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης «lege artis» και ειδικότερα, όπως θα ενεργούσε κάτω από τις ίδιες συνθήκες και

<sup>105</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 322

<sup>106</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 207, ΑΠ 974/2014, ΝΟΜΟΣ

<sup>107</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 63

<sup>108</sup> ΑΠ 655/2019 «Ο ιατρός οφείλει να παρέχει μετά ζήλου, ευσυνειδησίας και αφοσιώσεως την ιατρικήν αυτού συνδρομήν, συμφώνως προς τας θεμελιώδεις αρχάς της ιατρικής επιστήμης και της κτηθείσης πείρας, τηρώντας τας ισχύουσας διατάξεις περί διαφυλάξεως της υγείας των ασθενών και προστασίας των υγιών. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό με εκείνες που προσαναφέρθηκαν προκύπτει ότι ο ιατρός ευθύνεται σε αποζημίωση για τη ζημία που έπαθε ο ασθενής πελάτης του από κάθε αμέλειά του, ακόμη και ελαφρά, εάν κατά την εκτέλεση των ιατρικών καθηκόντων του παρέβη την υποχρέωση επιμέλειας του να ενεργήσει σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές της ιατρικής επιστήμης. Αντιθέτως, δεν φέρει καμιά ευθύνη αν ενήργησε σύμφωνα με τους πιο πάνω κανόνες (lege artis), και ειδικότερα, όπως θα ενεργούσε κάτω από τις ίδιες συνθήκες και περιστάσεις και έχοντας στη διάθεση του τα ίδια μέσα ένας μέσος, συνετός και επιμελής ιατρός».

ΑΠ 122/2019, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 853/2017, ΑΠ 1598 /2017, <https://www.areiospagos.gr/>

ΕΦλαρ 432/2019, ΕφΠειρ 23/2016, ΠΠραθ 1227/2018 ΤΝΠ ΔΣΑ

<sup>109</sup> ΑΠ 687/2013 ΕΕμπΔ 2014, 45, ΑΠ 1009/2013 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 424/2012 ΧριΔ 2012, 587, ΑΠ 726/2012 ΕΕμπΔ 2012, 892, ΑΠ 1362/2007, ΕφΑΔ 2008, 62

<sup>110</sup> ΕφΑθ 4964/2008, ΝοΒ2009, 523, ΕφΘεσ2384/2005, ΝΟΜΟΣ, ΠΠραθ 912/2014, ΧριΔ 2014

*περιστάσεις και τα μέσα, που είχε στη διάθεσή του, ο μέσος συνετός και επιμελής γιατρός»* (bonus medicus). Οι δύο αυτές αντικειμενικές προϋποθέσεις αναφέρονται τόσο στις ειδικές διατάξεις του ΚΙΔ (άρθρο 3 § 3 εδ.α'), όσο και στη γενική διάταξη του άρθρου 330 εδ. β' ΑΚ<sup>111</sup>.

Πρόκειται για ειδικότερη εκδήλωση της άποψης, που θεωρεί ότι το πρότυπο για την αξιολόγηση της συμπεριφοράς του ζημιώσαντος (και κριτήριο της αντικειμενικοποιημένης αμέλειας), είναι ο «μέσος συνετός γιατρός», ο τυπικός εκπρόσωπος του επαγγελματικού, μορφωτικού, κύκλου στον οποίο ανήκει, ο οποίος επιδεικνύει περισσότερη επιμέλεια από επαγγελματίες άλλων κλάδων<sup>112</sup>. Το πρότυπο του «bonus medicus» και η σύνδεσή του με τις «lege artis» ενέργειες του γιατρού παρουσιάζει κάποιες αδυναμίες, καθώς η συνεχής εξειδίκευση της ιατρικής γνώσης και η ασάφεια μεταξύ των διαφόρων ειδικοτήτων καθιστούν το πρότυπο υποθετικό. Παράλληλα διαπιστώνεται σύγχυση μεταξύ της de lege artis συμπεριφοράς και της συνηθισμένης επαγγελματικής πρακτικής. Συχνά ως μέσος συνετός γιατρός θεωρείται αυτός, που ενεργεί όπως η πλειονότητα των συναδέλφων του και όχι αυτός που ενεργεί σύμφωνα με οι κανόνες της ιατρικής επιστήμης<sup>113</sup>.

#### **4.3.2 Το κριτήριο των ιατρικών «standards»**

Στη σύγχρονη θεωρία της ιατρικής ευθύνης το προηγούμενο κριτήριο τείνει να εγκαταλειφθεί και να επικρατήσει η αναγωγή στα standards του ιατρικού επαγγέλματος<sup>114</sup>. Ως ιατρικό standard (πρότυπο επιμέλειας ή απλώς πρότυπο) «μπορεί να χαρακτηριστεί το σύνολο των προδιαγραφών ποιότητας στις οποίες πρέπει να ανταποκρίνεται, σε ορισμένη περίπτωση, η παροχή ιατρικών υπηρεσιών». Ο γιατρός, όπως κάθε επαγγελματίας, οφείλει να παρέχει υπηρεσίες που αντιστοιχούν σε ένα ορισμένο επίπεδο ποιότητας, που προσδιορίζεται από το

---

<sup>111</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 208, 209, 210

<sup>112</sup> ΠΠρλαρ 191/2012 «άρτια παρουσίαση της άποψης για την αντικειμενικοποιημένη αμέλεια», «Κατά την ορθή προσέγγιση, όμως, η απαιτούμενη στις συναλλαγές επιμέλεια της ΑΚ 330, όταν πρόκειται για παροχή ιατρικής υπηρεσίας, είναι ιδιαίτερη και αυξημένη επιμέλεια. Ο μέσος συνετός γιατρός, ο τυπικός εκπρόσωπος του κύκλου στον οποίο ανήκει ο ζημιώσας-σύμφωνα με τη θεωρία της αντικειμενικοποιημένης αμέλειας είναι ένας γιατρός που επιδεικνύει επιμέλεια περισσότερη από επαγγελματίες άλλων κλάδων». Η θέση του ΠΠρλαρ στην απόφαση 191/2012 είναι ότι μπορεί να υπάρξει περαιτέρω εξειδίκευση του προτύπου της οφειλόμενης επιμέλειας, όσο δεν πρόκειται για ατομικά χαρακτηριστικά του γιατρού, αλλά για αντικειμενικά μετρήσιμες ιδιότητες, όπως η πρόσθετη εξειδίκευση, οι μεταπτυχιακές σπουδές και η μετεκπαίδευση. Πρόκειται για άποψη που προσεγγίζει αυτή που επικρατεί στο γερμανικό δίκαιο». Φουντεδάκη, Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ ΠΠρλαρ 191/2012, ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723 επ.,

<sup>113</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 352, 353.

<sup>114</sup> Το σκεπτικό αυτό μάλιστα βρήκε έρεισμα στο άρθρο 3 ΚΙΔ, Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ 2016, 206 επ.

επάγγελμά του. «Αμέλεια, ως παράνομη συμπεριφορά, είναι η απόκλιση προς τα κάτω από το επιβαλλόμενο πρότυπο ποιότητας. Το ιατρικό standard περιγράφει την ενδεδειγμένη για τη συγκεκριμένη περίπτωση συμπεριφορά του γιατρού και προσδιορίζεται από τις αντικειμενικές περιστάσεις, από τους κανόνες της επιστήμης και από τα πορίσματα της εμπειρίας κατά το χρόνο διενέργειας της πράξης». Η ιατρική των standards αντιστοιχεί στη «βασισμένη σε ενδείξεις ιατρική επιστήμη» (evidence based medicine)<sup>115</sup>, στην οποία εντάσσονται «τυποποιημένοι-γενικά αποδεκτοί τρόποι ενέργειας», που είναι αποτέλεσμα του συνδυασμού της ιατρικής γνώσης και της οργανωμένης επιστημονικής και κλινικής έρευνας κατά το χρόνο έκδοσή τους (με βάση το λεγόμενο state of art)<sup>116</sup>. Τα πρότυπα αυτά και οι προδιαγραφές κωδικοποιούνται από τον ιατρικό κόσμο (π.χ. Πανεπιστήμια) και τις επιστημονικές εταιρίες (π.χ. Ιατρικούς συλλόγους). Υπό αυτή την έννοια «τα πρωτόκολλα κλινικής πράξης» και οι «κατευθυντήριες οδηγίες» (guidelines), που διαμορφώνονται από μεγάλους ιατρικούς φορείς, έχουν ιδιαίτερη σημασία, καθώς περιγράφουν τον ενδεδειγμένο τρόπο ενέργειας των γιατρών σε κάθε κλινική περίπτωση. Είναι σημαντικό να τονίσουμε ότι επικαιροποιούνται διαρκώς, όσο εξελίσσεται η κλινική έρευνα και επιστήμη. Τα πρωτόκολλα και οι κατευθυντήριες οδηγίες παίζουν καθοριστικό ρόλο στην εξειδίκευση του ιατρικού σφάλματος και αποτελούν δεοντολογική υποχρέωση του γιατρού, σύμφωνα με το άρθρο 3 ΚΙΔ, χωρίς να έχουν δεσμευτικότητα.

Η παραπάνω άποψη έχει πολλά πλεονεκτήματα, όπως ο δυναμικός και ευέλικτος χαρακτήρας του ιατρικού standard. Έχει όμως και αδυναμίες καθώς προβάλλει ένα μοντέλο τυποποιημένης ιατρικής που λειτουργεί περισσότερο βάσει ενός απρόσωπου προτύπου και ενδιαφέρεται λιγότερο για το συμφέρον του συγκεκριμένου ασθενούς. Επιπλέον πρόβλημα στο ελληνικό δίκαιο αποτελεί η απουσία πρωτοκόλλων και κατευθυντήριων οδηγιών από τους εγχώριους επιστημονικούς ιατρικούς φορείς<sup>117</sup>.

Αξίζει να σημειωθεί πως η έννοια των standards είναι αντικειμενική και υποκειμενική ταυτόχρονα. Αντικειμενική καθώς πρόκειται για συμπεράσματα της ιατρικής επιστήμης, που είναι εύκολα προσβάσιμα στις μέρες μας ακόμα και μέσω του διαδικτύου, υποκειμενική, γιατί το περιεχόμενό τους είναι σχετικό, καθώς είναι εύλογο πως άλλα είναι τα standards μίας πανεπιστημιακής κλινικής και άλλα ενός επαρχιακού νοσοκομείου<sup>118</sup>.

---

<sup>115</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 354, 355, Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, ό.π. σελ. 62

<sup>116</sup>Κουκούλης, Α-Ν. (2020), ό.π. σελ. 44

<sup>117</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, ό.π. σελ. 62, 63

<sup>118</sup>Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕΦΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.



### 4.3.3 Αξιολόγηση της συμπεριφοράς του γιατρού για τη συγκεκριμένη περίπτωση και το συγκεκριμένο ασθενή

Μία τρίτη προσέγγιση επιλέγει ως σημείο αναφοράς για την επιμέλεια του γιατρού τη συγκεκριμένη περίπτωση και το συγκεκριμένο ασθενή<sup>119</sup>. Επισημαίνεται πως επιμελής είναι ο γιατρός που προβαίνει σε ενέργειες απαραίτητες για το συγκεκριμένο ασθενή, παραβαίνοντας αν αυτό κρίνεται αναγκαίο, όχι μόνο τη συνήθη επαγγελματική πρακτική αλλά και κάποιο κανόνα της ιατρικής ή standard. Σε αυτό το σκεπτικό κινείται και η ρύθμιση του άρθρου 3 § 3 ΚΙΔ, που αναφέρει ρητά «*ότι ο γιατρός οφείλει να επιλέγει εκείνη τη μέθοδο θεραπείας, η οποία, κατά την κρίση του, υπερτερεί έναντι άλλων για το συγκεκριμένο ασθενή*»<sup>120</sup>.

### 4.3.4 Σύνθεση των κριτηρίων

Η σύνθεση των προαναφερόμενων κριτηρίων<sup>121</sup> αποτελεί την πιο πρόσφορη προσέγγιση της διερεύνησης του ιατρικού σφάλματος. Θεμελιώδη ωστόσο αρχή αποτελεί η αρχή «salus aegroti suprema lex» (υπέρτατος νόμος είναι η υγεία του ασθενούς). Τυχόν ασάφειες που προκύπτουν από τον συγκερασμό των ως άνω κριτηρίων μπορούν να ξεπεραστούν με την ιδέα της στάθμισης «κινδύνων-οφέλους». Το ιατρικό σφάλμα μπορεί να οριστεί τελικά «ως η δημιουργία εσφαλμένης αναλογίας κινδύνων-οφέλους στη συγκεκριμένη περίπτωση». Ο γιατρός δηλαδή, διαπράττει σφάλμα στην περίπτωση που δεν αξιολογεί σωστά τον κίνδυνο με το προσδοκώμενο όφελος ή όταν με ορισμένη πράξη ή παράλειψή του διαταράσσει την «κανονική» αναλογία τους.

Χαρακτηριστική είναι η επιγραμματική διατύπωση του Γερμανικού Ακυρωτικού: « Το ερώτημα αν ο γιατρός υπέπεσε σε σφάλμα {...} μπορεί να απαντηθεί αποκλειστικά σε συνάρτηση με το αν ο γιατρός, εφαρμόζοντας την ιατρική γνώση και εμπειρία που μπορεί να απαιτηθεί από αυτόν, στην συγκεκριμένη περίπτωση έλαβε δικαιολογημένες αποφάσεις σχετικά με διαγνωστικά και θεραπευτικά μέτρα και εκτέλεσε τις αποφάσεις αυτές με επιμέλεια»<sup>122</sup>.

## 4.4 Οι πλέον συνήθεις μορφές ιατρικού σφάλματος

---

<sup>119</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 358

<sup>120</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 63

<sup>121</sup> Βλ. αναλυτικά Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 363 επ.

<sup>122</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 64

### I. Σφάλμα διάγνωσης

Το σφάλμα διάγνωσης συνδέεται με την εσφαλμένη διάγνωση, δηλαδή την εσφαλμένη εκτίμηση των συμπτωμάτων και της κλινικής και εργαστηριακής εικόνας του ασθενούς, καθώς και με την παράλειψη διενέργειας της συγκεκριμένης για τον ασθενή διαγνωστικής πράξης<sup>123</sup>. Η ιατρική αμέλεια δηλαδή εμφανίζεται ως εσφαλμένη διάγνωση<sup>124</sup> ή μη διάγνωση μιας νόσου, που οφείλεται «στη μη συμμόρφωση προς τους κοινώς αναγνωρισμένους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και έχει ως συνέπεια τη μη αντίληψη και μη κοινοποίηση του κινδύνου που απειλεί το έννομο αγαθό της ζωής ή της σωματικής ακεραιότητας και της υγείας»<sup>125</sup>. Θεωρείται πως το διαγνωστικό σφάλμα είναι το πιο δύσκολο στην απόδειξη του ιατρικού σφάλμα, καθώς ο γιατρός στο αρχικό στάδιο της διάγνωσης κινείται ερευνητικά. Κατά κοινή ομολογία στο νομικό κόσμο θα πρέπει ο δικαστής να είναι ιδιαίτερα προσεκτικός στο να επιρρίψει ευθύνη στο γιατρό για διαγνωστικό λάθος και αυτό να συμβαίνει σε περίπτωση που παρατηρούνται επανειλημμένες άστοχες διαγνωστικές κρίσεις<sup>126</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι αποτελεί τη συχνότερα αντιμετωπιζόμενη περίπτωση στα δικαστήρια στο πλαίσιο των αποζημιωτικών αγωγών εις βάρος των γιατρών.

### II. Σφάλμα θεραπευτικής αγωγής

Το σφάλμα θεραπευτικής αγωγής συνδέεται ιδίως με την εσφαλμένη θεραπευτική μέθοδο<sup>127</sup> την οποία επέλεξε γιατρός για τη θεραπεία του συγκεκριμένου ασθενούς, μη αξιολογώντας σωστά τους κινδύνους που ενέχει η επιλογή του αυτή για τον ασθενή, καθώς και με τους εσφαλμένους χειρισμούς του γιατρού κατά τη διενέργεια της ιατρικής πράξης. Άλλη μορφή σφάλματος θεραπευτικής αγωγής αποτελεί «η μη χορήγηση φαρμακευτικής αγωγής ή η χορήγηση ακατάλληλου φαρμάκου». Τέλος ιατρικό θεραπευτικό σφάλμα αποτελεί η παράλειψη παρακολούθησης της μετεγχειρητικής πορείας<sup>128</sup> του ασθενούς<sup>129</sup>.

### III. Παράλειψη θεραπευτικής ενημέρωσης

---

<sup>123</sup> Βλ. αναλυτικά Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 226 επ.

<sup>124</sup> ΠΠΡΑΘ 443/2014 ΝΟΜΟΣ «όπου αποδείχθηκε εσφαλμένη διάγνωση καρκίνου του προστάτη, χωρίς όμως την προηγούμενη ιστολογική εξέταση, αλλά μόνον κατόπιν ευρημάτων που εντοπίστηκαν με τη μέθοδο της ψηλάφησης. Η ολική θεραπευτική μέθοδο της προστατεκτομής που ακολούθησε ο γιατρός ήταν εσφαλμένη, διότι τα διαπιστούμενα ευρήματα αφορούσαν δυσπλαστικές αλλοιώσεις, οι οποίες δεν συνιστούσαν καρκίνο αλλά μια προ καρκινική κατάσταση που δεν ήταν βέβαιο πως θα οδηγούσαν σε καρκίνο του προστάτη. Συνέπεια του ιατρικού σφάλματος είναι η έντονη ακράτεια ούρων, που τον εμποδίζει να διαβιεί φυσιολογικά», κατά παραπομπή 132 Κουκούλης, Α.-Ν. (2020)

<sup>125</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 45

<sup>126</sup> Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

<sup>127</sup> Στην υπ. αριθμ. 4964/2008 απόφαση του Εφετείου Αθηνών αναφέρεται ότι «η αμέλεια μπορεί να θεμελιωθεί σε σφάλμα περί την επιλογή της θεραπείας, λόγω της οποίας και επέρχεται κακό στον ασθενή», Ζαρκινού, Α. (2010), ό.π. σελ. 134

<sup>128</sup> ΑΠ 1162/2019 ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1057/2016 ΝΟΜΟΣ

<sup>129</sup> Βλ. αναλυτικά Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 229 επ.

Ειδική περίπτωση θεραπευτικού σφάλματος είναι η παράλειψη θεραπευτικής ενημέρωσης. Πρόκειται για ειδική μορφή ενημέρωσης, που στόχο της αποτελεί η προστασία της υγείας του ασθενούς και περιλαμβάνει την ενημέρωση για την διάγνωση<sup>130</sup>, την ενημέρωση για την απαιτούμενη θεραπεία (ενημέρωση για το χορηγούμενο φάρμακο και τις ανεπιθύμητες ενέργειές του) καθώς και την ενημέρωση για την πορεία της υγείας του ασθενούς. Η θεραπευτική ενημέρωση συνδέεται με κάθε πληροφορία που είναι αναγκαία για την «αποφυγή διακινδύνευσης» της υγείας του ασθενούς<sup>131</sup>. Κατά μία άποψη η σωστή και επαρκής ενημέρωση συνιστά περιεχόμενο της επιμέλειας που οφείλει να επιδείξει ο γιατρός κατά την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας, επομένως είναι και θεραπευτική ενημέρωση. Πιο συγκεκριμένα ο σκοπός της ενημέρωσης αναφορικά με τους κινδύνους και τα αναμενόμενα οφέλη μιας ιατρικής πράξης δεν είναι μόνο «η προστασία του αυτοκαθορισμού του ασθενούς, μέσω της διασφάλισης της έγκυρης συναίνεσής του στη διενέργεια της πράξης, αλλά και η προστασία της υγείας του, μέσω της αποτροπής της άρνησής του να αποδεχτεί μία αναγκαία ιατρική πράξη»<sup>132</sup>.

#### IV. Σφάλμα ανάληψης και σφάλμα «οργάνωσης»

Σφάλμα ανάληψης<sup>133</sup> υπάρχει όταν ο γιατρός αναλαμβάνει την ιατρική αγωγή χωρίς να διαθέτει τις απαραίτητες ειδικές γνώσεις<sup>134</sup>, τις ικανότητες<sup>135</sup> και τις αντικειμενικές

---

<sup>130</sup> Munchener Anwalts Handbuch, Medizinrecht, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2013 § 1 αρ.293, ότι η διάγνωση αποτελεί αντικείμενο τόσο της «θεραπευτικής», όσο και της νομιμοποιητικής ενημέρωσης, κατά παραπομπή 148 της Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 232

«Η διάγνωση συνδέεται από πολλές απόψεις με την ενημέρωση του ασθενούς, και αν και δεν ανήκει στο καθαυτό περιεχόμενο της «νομιμοποιητικής» ενημέρωσης η διάγνωση και η πρόγνωση της ασθένειας αποτελούν αναγκαία στοιχεία για το σχηματισμό της βούλησης του ασθενούς να συναινέσει ή μη στην ιατρική πράξη», Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 393.

ΕφΛαρ 544/2007, ΕΙΔ 2009/284, Η υπ. αριθμ. 544/2007 απόφαση του Εφετείου Λάρισας έκρινε ότι «η μη διάγνωση μίας ασθένειας (φωκομέλειας) σε έμβρυο από προγενετιστή και η συνακόλουθη γέννηση νεογνού με ανατομικές ανωμαλίες μπορούν να θεωρηθούν ότι προσβάλλουν το δικαίωμα στην προσωπικότητα τόσο της γυναίκας όσο και του συζύγου της, εφόσον τους στερούν τη νόμιμη επιλογή διακοπής της κύησης»

<sup>131</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 231, 232,

<sup>132</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 402

<sup>133</sup> ΑΠ 122/2019 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Για ιατρικές πράξεις, που απαιτούν εξειδικευμένες γνώσεις, οι ειδικευόμενοι οφείλουν να ενημερώνουν άμεσα και χωρίς οποιαδήποτε καθυστέρηση τους ειδικευμένους γιατρούς, διαφορετικά βαρύνονται με σφάλμα περί την ανάληψη»

<sup>134</sup> ΑΠ 1878/2006 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ «Ως παράνομη συμπεριφορά κρίθηκε με την υπ. αριθμ. 1878/2006 απόφαση του Αρείου Πάγου η παροχή λανθασμένων ιατρικών οδηγιών σε ασθενή από πρόσωπο το οποίο δεν κατείχε πτυχίο ιατρικής, η οποία προξένησε ανίατη βλάβη της υγείας του ασθενούς», ΠΠΡΑΘ 3000/2014 ΝΟΜΟΣ

<sup>135</sup> ΣτΕ 1818/2009 ΝΟΜΟΣ, «κατά την οποία ο ασθενής δεν είχε εξεταστεί από ειδικό γιατρό, αλλά από γιατρό ειδικευόμενο στην παθολογία, ο οποίος απλώς ακολουθούσε τις οδηγίες του επιμελητή γιατρού» κατά παραπομπή 140, Κουκούλη, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 47

προϋποθέσεις για την τήρηση του οφειλόμενου αντικειμενικού προτύπου επιμέλειας<sup>136</sup>. Συνήθως το σφάλμα ανάληψης συνδέεται και με το λεγόμενο σφάλμα «οργάνωσης». Πρόκειται για ιατρικό σφάλμα με ευρεία έννοια που σχετίζεται με την οργάνωση της παρεχόμενης ιατρικής υπηρεσίας<sup>137</sup>.

Σύμφωνα με κατηγοριοποίηση που επιχειρείται από τον Γερμανό αστικολόγο Erwin Deutsch<sup>138</sup> μία κατηγορία ιατρικού σφάλματος σχετίζεται με την αποδοχή μιας καινούριας θεραπείας η οποία δεν έχει επικρατήσει ακόμα στην ιατρική κοινότητα. Η περίπτωση αυτή παρουσιάζει ενδιαφέρον, γιατί ο γιατρός είναι μεν ο πλέον αρμόδιος για να επιλέξει την κατάλληλη θεραπευτική μέθοδο (άρθρο 3 § 3 ΚΙΔ), όχι όμως και να πειραματιστεί εις βάρος του ασθενούς. Προκειμένου να λάβει τη συναίνεση του για την εφαρμογή μίας νέας θεραπείας οφείλει να τον ενημερώσει ότι η μέθοδος που προτείνει δεν έχει επικρατήσει στην ιατρική κοινότητα, αλλά εφαρμόζεται με επιτυχία σε συγκεκριμένα νοσοκομεία ή ιατρικές σχολές. Η περίπτωση αυτή επιβεβαιώνει ότι τα όρια σφάλματος και ενημέρωσης είναι συχνά ασαφή και δε νοείται θεραπεία χωρίς να γνωρίζει ο ασθενής τις ενέργειες του γιατρού.

#### **4.5 Νόμιμοι λόγοι αστικής ευθύνης του γιατρού για ιατρικό σφάλμα**

Η αστική ευθύνη του ιατρού «επικεντρώνεται στο δίκαιο της αποζημίωσης», δηλαδή ταυτίζεται με την «υποχρέωση» που έχει ο γιατρός, όταν κατά την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας προκαλεί βλάβη στην υγεία του ασθενούς. Η υποχρέωση του γιατρού προς αποζημίωση, λόγω ιατρικού σφάλματος, θεμελιώνεται είτε στην ενδοσυμβατική ευθύνη (ΑΚ 652, 330), είτε στην αδικοπρακτική ευθύνη (ΑΚ 914), είτε «συντρέχει διπλή νομική θεμελίωση», δηλαδή συρροή αδικοπρακτικής και ενδοσυμβατικής ευθύνης. Επιπρόσθετα, ο γιατρός που παρέχει τις υπηρεσίες υπάγεται στη ρύθμιση του άρθρου 8 του ν.2251/1994 «για την προστασία των καταναλωτών», όπως τροποποιήθηκε με το ν.3587/2007, η οποία καθιερώνει νόθο αντικειμενική ευθύνη για τον «υπαίτιο γιατρό». Ταυτόχρονα το ιατρικό σφάλμα αποτελεί παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς (ΑΚ 57), διότι προσβάλλει τη ζωή, τη σωματική ακεραιότητα και την υγεία του.

<sup>136</sup> Βλ. αναλυτικά Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 418

<sup>137</sup> Βλ. αναλυτικά Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ.233, 234

<sup>138</sup> Βλ. αναλυτικά Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

Επισημαίνεται «ότι οι αγωγές που αφορούν την καταβολή αποζημίωσης λόγω ιατρικής αμέλειας δικάζονται από το αρμόδιο καθ' ύλην δικαστήριο (Μονομελές ή Πολυμελές) και στρέφονται κατά των ιδιωτών γιατρών είτε ατομικώς είτε κατά αυτών και των ιδιωτικών κλινικών». Στην περίπτωση των δημόσιων νοσοκομείων αρμόδια προς εκδίκαση των αγωγών αποζημίωσης από ιατρική αμέλεια είναι τα διοικητικά δικαστήρια κατ' εφαρμογή των άρθρων 105-106 ΕισΝΑΚ<sup>139</sup>.

#### 4.5.1. Ιατρικό σφάλμα και ενδοσυμβατική ευθύνη

Αντικείμενο της συμβατικής υποχρέωσης του γιατρού αποτελεί «η ενδεδειγμένη διάγνωση, η ενδεδειγμένη θεραπεία στην επιλογή και την εκτέλεσή της και η ενδεδειγμένη αποθεραπεία» και όσο ο γιατρός κινείται στα όρια του ενδεδειγμένου, δεν υφίσταται ιατρικό σφάλμα. Το ιατρικό σφάλμα υποδηλώνει αθέτηση των συμβατικών υποχρεώσεων του γιατρού «για τα δίκαια της γερμανικής επιρροής», όπως είναι και το ελληνικό, συνιστά δηλαδή «θετική παράβαση της ενοχής» (positive Forderungsverletzung), που αποτελεί «τη sedes materiae» της συρροής συμβατικής και αδικοπρακτικής ευθύνης. Αλλά και το γαλλικό δίκαιο κάνει λόγο για «obligation des moyens» (ενοχή του μέσου που αντιδιαστέλλεται με την ενοχή του αποτελέσματος), έχοντας ως παράδειγμα τη σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών<sup>140</sup>.

Σε περίπτωση της ενδοσυμβατικής ευθύνης, η ευθύνη προς αποζημίωση θεμελιώνεται στην παράβαση των υποχρεώσεων του γιατρού προς τον ασθενή, που απορρέουν από τη μεταξύ τους καταρτισθείσα σύμβαση ιατρικής αγωγής. Ανεξαρτήτως του χαρακτηρισμού της σύμβασης ιατρικής αγωγής ως σύμβασης παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών,<sup>141</sup> ή ως σύμβασης έργου<sup>142</sup>, το ιατρικό σφάλμα αποτελεί «πλημμελή εκπλήρωση της σύμβασης». Σύμφωνα με την επικρατέστερη και πιο ορθή άποψη, η σύμβαση ιατρικής αγωγής χαρακτηρίζεται ως σύμβαση παροχής ανεξαρτήτων υπηρεσιών. Η υποχρέωση του ιατρού να αποζημιώσει τον ασθενή θεμελιώνεται στις διατάξεις των άρθρων 648, 652 και 676 ΑΚ<sup>143</sup>.

<sup>139</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 239, 240, Τσαλαπόρτας, Α. (2013), Ιατρική αμέλεια και προβληματισμοί αναφορικά με την αντιμετώπιση της αστικής ιατρικής ευθύνης από τα πολιτικά δικαστήρια της Ελλάδος σε: Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική ποινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, σελ. 7, 8

<sup>140</sup> Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

<sup>141</sup> ΑΠ 427/2015, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 424/2012 ΧρΙΔ 2012, 587

<sup>142</sup> ΕφΑΘ 5512/2003, ΕλλΔνη 45, 198, ΤΝΠ Ισοκράτης

<sup>143</sup> ΠΠΡΑΘ 453/2015, ΠΠΡΑΘ 189/2010, ΝΟΜΟΣ, Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 240, 241

#### 4.5.2 Το ιατρικό σφάλμα ως όρος της αδικοπρακτικής ευθύνης του γιατρού

Η πιο συχνή νομική βάση των αγωγών αποζημίωσης από ιατρικό σφάλμα στη χώρα μας συνίσταται στην αδικοπρακτική ευθύνη. Παράλληλα το μεγαλύτερο μέρος των ελληνικών δικαστικών αποφάσεων αναγνωρίζει ότι οι αξιώσεις από ιατρικό σφάλμα στηρίζονται στην αδικοπρακτική ευθύνη. Το ελληνικό νομικό σύστημα είναι πιο εξοικειωμένο, στην περίπτωση ευθύνης του γιατρού, με τις αρχές και τους κανόνες της αδικοπραξίας, που προσιδιάζουν στις αρχές του ποινικού δικαίου. Στην περίπτωση της αδικοπρακτικής ευθύνης, η ευθύνη του γιατρού για αποζημίωση του ασθενούς θεμελιώνεται στο άρθρο 914 ΑΚ. Παράλληλα, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης (ΑΚ 932). Βέβαια το ιατρικό σφάλμα μπορεί να αποτελεί παράλληλα και παράβαση συμβατικής υποχρέωσης, όπως προκύπτει από το ενοχικό δίκαιο και να υπάρχει συρροή ενδοσυμβατικής και αδικοπρακτικής ευθύνης<sup>144</sup>.

Προϋποθέσεις της αδικοπρακτικής ευθύνης συνιστούν: α) η παράνομη συμπεριφορά του γιατρού, β) η υπαιτιότητα του γιατρού (συνήθως με τη μορφή αμέλειας), γ) η επέλευση ζημίας δηλαδή βλάβης στην υγεία του ασθενούς και δ) αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς του γιατρού και της ζημίας του ασθενούς<sup>145</sup>.

Όπως προαναφέρθηκε, ο παράνομος χαρακτήρας μίας ιατρικής πράξης η οποία έχει θεραπευτικό σκοπό προκύπτει, όποτε διαπιστώνεται κάποιο ιατρικό σφάλμα κατά τη διενέργειά της και όποτε αυτή διενεργείται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς (αυθαίρετη ιατρική πράξη) και μάλιστα ανεξάρτητα από την επιτυχή έκβασή της. Ως προς την ερμηνεία του

<sup>144</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 241, 242

<sup>145</sup> Γεωργιάδης, Α. (2014), Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 640 επ. Χαρακτηριστική η Απόφαση ΑΠ 1227/2007 ΝΟΜΟΣ ΝοΒ 2007, 2450, «Για την κατάφαση της παρανομίας δεν απαιτείται παράβαση συγκεκριμένου κανόνα δικαίου, αλλά αρκεί η αντίθεση της συμπεριφοράς στο γενικότερο πνεύμα του δικαίου ή στις επιταγές της έννομης τάξης. Έτσι παρανομία συνιστά και η παράβαση της γενικής υποχρέωσης πρόνοιας και ασφάλειας στο πλαίσιο της συναλλακτικής και γενικότερα της κοινωνικής δραστηριότητας των ατόμων, δηλαδή η παράβαση της, κοινωνικώς επιβεβλημένης και εκ της θεμελιώδους δικαιοκτικής αρχής της συνεπούς συμπεριφοράς απορρέουσας, υποχρέωσης λήψεως ορισμένων μέτρων επιμέλειας για την αποφυγή προκλήσεως ζημίας σε έννομα αγαθά τρίτων προσώπων. Αμέλεια, ως μορφή υπαιτιότητας υπάρχει, όταν, εξαιτίας της παραλείψεως του δράστη να καταβάλει την επιμέλεια που αν κατέβαλλε-με μέτρο τη συμπεριφορά του μέσου συντετού και επιμελούς εκπροσώπου του κύκλου δραστηριότητάς του-θα ήταν δυνατή η αποτροπή του ζημιόγνου αποτελέσματος. Αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει, όταν η παράνομη και υπαίτια συμπεριφορά του δράστη ήταν, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ικανή, κατά τη συνηθισμένη και κανονική πορεία των πραγμάτων, να επιφέρει τη ζημία και την επέφερε στη συγκεκριμένη περίπτωση. Η συνδρομή των ανωτέρω προϋποθέσεων θεμελιώνει και την αδικοπρακτική ευθύνη του γιατρού για ζημία που προκαλείται από αυτόν κατά την παροχή των (ιατρικών) υπηρεσιών του».

στοιχείου «του παρανόμου» στο ελληνικό δίκαιο κρατούσα είναι η αντικειμενική θεωρία, σύμφωνα με την οποία παράνομη είναι η συμπεριφορά που αντίκειται «σε απαγορευτικό ή επιτακτικό κανόνα δικαίου». Η διάταξη του άρθρου 914 ΑΚ είναι ένας «λευκός κανόνας δικαίου», καθώς δεν ορίζει τί επιτρέπεται και τί απαγορεύεται, καθορίζει απλώς την κύρωση (υποχρέωση αποζημίωσης) και παραπέμπει σε κάποιον άλλον κανόνα του θετού δικαίου.

Κατά μία άποψη το ιατρικό σφάλμα ή η ιατρική αμέλεια συνιστά στοιχείο του παρανόμου, αφού η συγκεκριμένη συμπεριφορά αντίκειται σε κανόνα δικαίου. Ο ΚΙΔ (άρθρα 2 § 3 εδ. α', 3 § 2-3 και 10 § 1-3) ν.3418/2005 εκσυγχρονίζει και εξειδικεύει το ζητούμενο πρότυπο της ορθής ιατρικής συμπεριφοράς. Στις περιπτώσεις παράνομης συμπεριφοράς συμπεριλαμβάνεται και η παράβαση των άρθρων κανόνων επιμέλειας<sup>146</sup>. Διότι παρανομία δεν θεωρείται μόνο η συμπεριφορά προσώπου που έρχεται σε αντίθεση με ειδική διάταξη νόμου αλλά και αυτή που παραβιάζει τις υποχρεώσεις επιμέλειας, τις οποίες οφείλει «να εκπληρώσει κάθε κοινωνός προς το σκοπό της αποφυγής προκλήσεως ζημίας σε αγαθά άλλων προσώπων»<sup>147</sup>. Πρόκειται για την παράβαση μιας γενικής υποχρέωσης πρόνοιας και ασφάλειας, η οποία δεν είναι συμβατή με την ομαλή κοινωνική συμβίωση. Η ιατρική αμέλεια συνιστά μορφή παράνομης συμπεριφοράς.

Ως προς την ερμηνεία του στοιχείου της υπαιτιότητας, αυτή «συνίσταται στην επιλήψιμη ψυχική στάση ενός προσώπου απέναντι σε μία παράνομη συμπεριφορά και εκδηλώνεται υπό δύο μορφές το δόλο και την αμέλεια». Κατά άλλη άποψη το ιατρικό σφάλμα ή η ιατρική αμέλεια συνιστά στοιχείο της υπαιτιότητας. «Ως ιατρικό σφάλμα θεωρείται η απόκλιση από το οριζόμενο στο άρθρο 330 ΑΚ εδ. 2 ΑΚ μέτρο επιμέλειας που απαιτείται στις συναλλαγές». Η άποψη αυτή συναντάται σε παλαιότερες δικαστικές αποφάσεις<sup>148</sup>. Για τη θεμελίωση της υπαιτιότητας του γιατρού, κυρίως της αμέλειας, (διότι οι περιπτώσεις που ο γιατρός προκαλεί βλάβη από δόλο στην υγεία του ασθενούς είναι ελάχιστες) θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ο τυπικός εκπρόσωπος της ιατρικής ειδικότητάς του<sup>149</sup>.

Η νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων εν γένει δεν παίρνει σαφή θέση στο ζήτημα αν το ιατρικό σφάλμα εμπίπτει στην προϋπόθεση της παρανομίας ή σε αυτή της υπαιτιότητας, παρά

---

<sup>146</sup> Ζαρκινού, Α. (2010), Ιατρική Ευθύνη στην Πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας, ό.π. σελ.130 επ., Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 242, 243

<sup>147</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 43

<sup>148</sup> Ζαρκινού, Α. (2010), Ιατρική Ευθύνη στην Πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας, ό.π. σελ. 131 επ.

<sup>149</sup> «Από την άλλη πλευρά το άρθρο 3 § 2 του ΚΙΔ το οποίο ορίζει ότι, ο γιατρός ενεργεί με βάση την εκπαίδευση που του έχει παρασχεθεί, την πείρα και τις δεξιότητες που αποκτά κατά την άσκηση της ιατρικής, φαίνεται να δίνει σημασία και στις ιδιαίτερες ικανότητες του γιατρού, στοιχείο που επιτρέπει μια πιο υποκειμενικοποιημένη έννοια της επιβαλλόμενης επιμέλειας και οδηγεί σε επίταση της ευθύνης του γιατρού με ιδιαίτερα προσόντα. Η αποδοχή του μέτρου αυξημένης επιμέλειας για τον γιατρό με ιδιαίτερες ικανότητες έχει σημασία για τη θεμελίωση όχι μόνο της ενδοσυμβατικής ευθύνης αλλά και της αδιοπρακτικής ευθύνης», Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, ό.π. σελ. 2315

μόνο γίνεται αναφορά σε «αμέλεια» του γιατρού<sup>150</sup>. Σημαντική μερίδα της νομολογίας αξιοποιεί τη θέση ότι για τη θεμελίωση της αδικοπρακτικής ιατρικής ευθύνης απαιτείται παράνομη και υπαίτια πρόκληση ζημίας. Οι προϋποθέσεις αυτές συντρέχουν ταυτοχρόνως με βάση τη θεώρηση της αμέλειας ως μορφή πταίσματος και ως μορφή παρανομίας « διπλή λειτουργία της αμέλειας»<sup>151</sup>. Σύμφωνα μάλιστα με την ΑΚ 914 σε συνδυασμό με τον ΚΠολΔ 338 η απόδειξη του σφάλματος βαρύνει τον ασθενή<sup>152</sup>.

Όπως προαναφέρθηκε, η αδικοπρακτική ευθύνη του γιατρού για ζημία που προκάλεσε σε ασθενή κατά την παροχή σε αυτόν των ιατρικών υπηρεσιών του υπάγεται στη ρυθμιστική εμπέλεια του αρ. 8 του ν. 2251/94 (για την προστασία των καταναλωτών, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007), που καθιερώνει νόθο αντικειμενική ευθύνη για τον υπαίτιο γιατρό, δηλαδή η «η υπαιτιότητα του γιατρού τεκμαίρεται» και ο γιατρός οφείλει να αποδείξει ότι δεν πραγματοποίησε κάποιο ιατρικό σφάλμα<sup>153</sup>. Σύμφωνα με την ΑΠ 1227/2007<sup>154</sup> «ο ζημιωθείς φέρει το βάρος να αποδείξει την παροχή των ιατρικών υπηρεσιών, τη ζημία του και τον αιτιώδη σύνδεσμο της ζημίας με την εν γένει παροχή των υπηρεσιών, όχι όμως και τη συγκεκριμένη πράξη ή παράλειψη που επέφερε το ζημιολογικό αποτέλεσμα, ενώ ο παρέχων τις υπηρεσίες γιατρός, προκειμένου να απαλλαγεί από την ευθύνη πρέπει να αποδείξει είτε την ανυπαρξία παράνομης και υπαίτιας πράξεώς του, είτε την έλλειψη αιτιώδους συνδέσμου της ζημίας με την παράνομη και υπαίτια πράξη του, είτε την ύπαρξη κάποιου λόγου επαγόμενου την άρση ή τη μείωση της ευθύνης

---

<sup>150</sup>ΑΠ 853/2017, Α1 ΠΟΛΙΤΙΚΕΣ, «Ο γιατρός ευθύνεται σε αποζημίωση για τη ζημία που έπαθε ο ασθενής πελάτης του από κάθε αμέλειά του, ακόμη και ελαφρά, εάν, κατά την εκτέλεση των ιατρικών καθηκόντων του, παρέβη την υποχρέωση επιμέλειάς του να ενεργήσει σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές της ιατρικής επιστήμης

<sup>151</sup> Ζαρκινού, Α. (2010), Ιατρική Ευθύνη στην Πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας, ό.π. σελ.131 επ., ΑΠ 655/2019, «Για τη θεμελίωση, εξάλλου της (αδικοπρακτικής) ιατρικής ευθύνης απαιτείται παράνομη και υπαίτια πρόκληση ζημίας. Αμφότερες οι προϋποθέσεις αυτές (παρανομία και υπαιτιότητα) συντρέχουν ταυτοχρόνως, με βάση τη θεώρηση της αμέλειας ως μορφής πταίσματος και ως μορφή παρανομίας (διπλή λειτουργία της αμέλειας). Έτσι, αν, στο πλαίσιο μιας ιατρικής πράξης, παραβιαστούν οι κανόνες και αρχές της ιατρικής επιστήμης και εμπειρίας ή (και) οι εκ του γενικού καθήκοντος πρόνοιας και ασφάλειας απορρέουσες υποχρεώσεις επιμέλειας του μέσου συνετού ιατρού της ειδικότητας του ζημιώσαντος, τότε η συμπεριφορά αυτή είναι παράνομη και, συγχρόνως, υπαίτια». ΠΠρΑΘ 142/2016 ΝΟΜΟΣ, «Έτσι αν στο πλαίσιο μιας ιατρικής πράξης παραβιαστούν κανόνες και αρχές της ιατρικής επιστήμης και εμπειρίας ή και οι εκ του γενικού καθήκοντος πρόνοιας και ασφάλειας απορρέουσες υποχρέωσης επιμέλειας του μέσου συνετού ή γιατρού της ειδικότητας του ζημιωθέντος, τότε η συμπεριφορά αυτή είναι παράνομη και συγχρόνως υπαίτια», Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 49, 50

<sup>152</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>153</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 44, 45

<sup>154</sup> Η ΑΠ 1227/2007 αποτέλεσε μια σημαντική απόφαση, η οποία έδωσε βασικές κατευθύνσεις για την εφαρμογή του άρθρου 8 Ν. 2251/1994 (όπως τροποποιήθηκε με το Ν. 3587/2007) για την ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες στην ιατρική ευθύνη γενικά, καθώς και ειδικότερα στην περίπτωση που στην παροχή της ιατρικής υπηρεσίας συμμετέχουν, ως σε μια «ενιαία συλλογική πράξη», περισσότεροι γιατροί, Φουντεδάκη, Κ. Παρατηρήσεις στην απόφαση ΠΠρΑπρ 191/2012, ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723 επ., ΝοΒ 2007, 2450.



του. Το ίδιο ισχύει και για τον κάθε γιατρό όταν στην ιατρική πράξη μετείχαν περισσότεροι»<sup>155</sup>. Πολλές δικαστικές αποφάσεις<sup>156</sup> τα τελευταία χρόνια δέχονται την υπαγωγή της αδικοπρακτικής ευθύνης του γιατρού στη ρύθμιση του άρθρου 8 του ν. 2251/94.

Αξίζει να σημειωθεί ότι σε μία δίκη αστικής ευθύνης ο ασθενής αντιμετωπίζει «αποδεικτικές δυσκολίες» καθώς στερείται των απαιτούμενων γνώσεων για να εκτιμήσει την ορθότητα ή όχι των ενεργειών του γιατρού, ενώ σε ορισμένες περιπτώσεις δεν διαθέτει την απαιτούμενη ικανότητα αντίληψης. «Η καθιέρωση της νόθου αντικειμενικής ευθύνης με την έννοια της αντιστροφής του βάρους απόδειξης της υπαιτιότητας και του παρανόμου σε βάρος του εναγομένου-φορέα παροχής υπηρεσιών, έχει ιδιαίτερα πρακτική σημασία στο πλαίσιο της, κατά το άρθρο ΑΚ 914, αδικοπρακτικής ευθύνης, στην οποία επικρατεί η αρχή της πλήρους αποδείξεως από τον ενάγοντα-ζημιωθέντα των προϋποθέσεων αδικοπραξίας»<sup>157</sup>. Αυτό γιατί ο γιατρός έχει την ελευθερία να προσδιορίσει τον τρόπο παροχής των υπηρεσιών του, χωρίς να δέχεται υποδείξεις από τον ασθενή<sup>158</sup>. Με την αντιστροφή του βάρους απόδειξης ο παρέχων την υπηρεσία υποχρεώνεται έμμεσα να επιδείξει τη μέγιστη δυνατή επιμέλεια και με αυτό το τρόπο επιτυγχάνεται η μέγιστη δυνατή ασφάλεια των υπηρεσιών που παρέχονται σε επαγγελματική βάση<sup>159</sup>.

Από την άλλη το άρθρο 8 του ν. 2251/1994 αποτελεί «έναν πραγματικό εφιάλτη για τους γιατρούς», αφού αναθέτει σε αυτούς ο καθήκον να αποδείξουν τον καθοριστικό μη παράνομο χαρακτήρα των ενεργειών τους. Πρόκειται για μια διευρυμένη ενοχοποίηση του γιατρού η οποία αποκτά «εμφανές δικαιολογικό έρεισμα σε περιπτώσεις βαρέος ιατρικού σφάλματος».<sup>160</sup> Κατά την άποψη της καθηγήτριας Κ. Φουντεδάκη σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, όπως στις ζημίες που προκαλούνται από νοσοκομειακές λοιμώξεις και από τη

---

<sup>155</sup> Τσούμας, Β. (2009), Ειδικά Θέματα του Δικαίου, Η Αποζημίωση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 61

<sup>156</sup> ΑΠ 418/2018, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 427/2015, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 687/2013, ΕΕμπΔ, 2014, 45, ΑΠ 424 /2012, ΧρΙΔ 2012, 587

<sup>157</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 246, 247, 248

<sup>158</sup> ΠΠρΘεσ 12941/2014, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1693/2013 (Α2 Πολιτικές) «Από τις διατάξεις αυτού του άρθρου προκύπτει ότι στο πεδίο εφαρμογής του εμπίπτουν και οι ιατρικές υπηρεσίες, διότι ο παρέχων αυτές ιατρός ενεργεί κατά τρόπο ανεξάρτητο, δεν υπόκειται δηλαδή σε συγκεκριμένες υποδείξεις ή οδηγίες του αποδέκτη των υπηρεσιών (ασθενούς), αλλά έχει την πρωτοβουλία και την ευχέρεια να προσδιορίζει τον τρόπο παροχής των υπηρεσιών του».

<sup>159</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 248

<sup>160</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206

χρήση ιατρικού τεχνολογικού εξοπλισμού, θα μπορούσε η ιατρική ευθύνη να προβλεφθεί ως νόθος αντικειμενική<sup>161</sup>.

Στην περίπτωση που στην παροχή ιατρικής υπηρεσίας συμμετέχουν ως σε μια «ενιαία συλλογική πράξη», περισσότεροι γιατροί<sup>162</sup> για τη ίδια ζημία εφαρμόζεται αναλογικά (άρθρο 8 § 6) η διάταξη του άρθρου 6 § 10 του ν.2251/1994, σε συνδυασμό με τις επίσης αναλογικά εφαρμοζόμενες διατάξεις των άρθρων 481επ., 926, 927ΑΚ.<sup>163</sup>

#### *4.5.2. Ιαδικοπρακτική ευθύνη δημόσιου νοσοκομείου κατά την έννοια των άρθρων 105-106 ΕισΝΑΚ*

Ένα ειδικό ζήτημα αποτελεί η αστική ευθύνη του δημόσιου νοσοκομείου για πράξεις ή παραλείψεις των γιατρών που εργάζονται σε αυτό. Κατά την κρατούσα στο ελληνικό δίκαιο άποψη όταν οι ιατρικές υπηρεσίες παρέχονται από νοσοκομείο δημόσιου δικαίου τότε δημιουργείται σχέση δημόσιου δικαίου μεταξύ νοσοκομείου και ασθενούς. Το ιατρικό σφάλμα στην περίπτωση αυτή συνιστά παράνομη συμπεριφορά δημόσιου οργάνου κατά τα άρθρα 105 και 106 ΕισΝΑΚ και ο γιατρός δεν ευθύνεται ατομικά έναντι του ασθενούς αλλά υφίσταται αντικειμενική ευθύνη του δημόσιου νοσοκομείου η οποία δεν προϋποθέτει δόλο ή αμέλεια του υπαίτιου γιατρού<sup>164</sup>.

#### **4.5.3 Παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς**

Το ιατρικό σφάλμα με την έννοια της προσβολής της προσωπικότητας του ασθενούς, δηλαδή της ζωής, της σωματικής ακεραιότητας και της υγείας, αποτελεί παράνομη προσβολή των

<sup>161</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 153

<sup>162</sup> ΑΠ 1227/2007, ΝΟΜΟΣ, ΝοΒ 2007, 2450 «Ως εκ τούτου, επί της προβλεπόμενης στο άρθρο 926 εδ. 1α' ΑΚ περιπτώσεως ευθύνης εις ολόκληρον, ο ζημιωθείς αποδεικνύει α) την προς αυτόν παροχή των (ιατρικών) υπηρεσιών με "κοινή πράξη" περισσότερων ιατρών, δηλαδή με την εκ μέρους αυτών σύμπραξη ως ενιαία συλλογική τους πράξη, β) τη ζημία του και γ) τον αιτιώδη σύνδεσμο της ζημίας με την εν γένει από κοινού παροχή των υπηρεσιών, όχι όμως και ποιά επιμέρους πράξη ή παράλειψη του κάθε συμπράξαντος επέφερε το ζημιολογικό αποτέλεσμα. Για να απαλλαγεί από την ευθύνη του έναντι του ζημιωθέντος, ο καθένας από τους συμπράξαντες ιατρούς οφείλει να αποδείξει είτε το σύννομο της δικής του επιμέρους πράξεως, είτε την έλλειψη υπαιτιότητάς του, είτε την έλλειψη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της (ατομικής) πράξεώς του και της ζημίας».

ΑΠ 1050/2016 (Ε Ποινικές), «Όταν το εξ αμελείας έγκλημα είναι απότοκο της συνδρομής αμέλειας περισσότερων προσώπων, το καθένα από αυτά κρίνεται και ευθύνεται αυτοτελώς και ανεξάρτητα από τα άλλα, ανάλογα με το βαθμό αμέλειας και εφόσον η αμέλειά του συνδέεται αιτιωδώς με το επελθόν αποτέλεσμα».

<sup>163</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 249

<sup>164</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 253-254

εκφάνσεων αυτών και ενεργοποιεί την εφαρμογή των άρθρων 57 και 59 ΑΚ. Στην περίπτωση αυτή ο ασθενής έχει δικαίωμα να απαιτήσει αποζημίωση, σύμφωνα με τις διατάξεις για τις αδικοπράξεις (άρθρο 57 § 2 σε συνδυασμό με το άρθρο 914ΑΚ) και να αξιώσει ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστη (άρθρο 59ΑΚ). Στη νομική βάση της προσβολής της προσωπικότητας του ζημιωθέντος τοποθετούν πολλές αποφάσεις της νομολογίας μας το ιατρικό σφάλμα, που συνδέεται με τον ελλιπή ή εσφαλμένο προγεννητικό έλεγχο. Η ιδιομορφία τέτοιων περιπτώσεων έγκειται στο γεγονός ότι επειδή η ασθένεια του παιδιού οφείλεται σε προγενετική προδιάθεση, το ιατρικό σφάλμα δε συνίσταται στην πρόκλησή κάποιας βλάβης αλλά στη διάγνωση της ασθένειας και στην παράλειψη της έγκαιρης ενημέρωσης των γονέων για αυτή<sup>165</sup>.

#### **4.6 Ιατρικό σφάλμα και «σφάλμα ενημέρωσης».**

Η «ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς» (άρθρο 12 § 1 και § 2 εδ. α΄ ΚΙΔ) είναι αυτή που ουσιαστικά νομιμοποιεί το γιατρό στη διενέργεια των ιατρικών πράξεων. Όπως προαναφέρθηκε, η αυθαίρετη ιατρική πράξη, που έγινε δηλαδή χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς, είναι παράνομη πράξη ακόμα και αν έγινε σύμφωνα με όλους τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης (de lege artis) και ήταν επιτυχής<sup>166</sup>. Η έλλειψη ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς έχει μεγάλη νομική σημασία για την αστική ευθύνη του γιατρού.

Η αντίληψη αυτή έχει οδηγήσει άλλα δίκαια της Ευρώπης σε «μία αποσύνδεση της αυθαίρετης ιατρικής πράξης από το ιατρικό σφάλμα» και στην επικράτηση δύο κυρίων νομικών βάσεων θεμελίωσης της ιατρικής αμέλειας, αφενός στο ιατρικό σφάλμα και αφετέρου στο σφάλμα της ενημέρωσης. Οι προϋποθέσεις πάντως της ενδοσυμβατικής και αδικοπρακτικής ευθύνης του

---

<sup>165</sup> ΠΠρΑθ 1195/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, 242/2012 ΕφΠειραιά ΝΟΜΟΣ

Η υπ. αρ. 242/2012 απόφαση του Εφετείου Πειραιά αναφέρεται σε βαριά αμέλεια των γιατρών να διαγνώσουν ιδιαιτέρως σοβαρά θανατηφόρο ασθένεια τέκνου κατά τον προγεννητικό έλεγχο. Σύμφωνα με την ως άνω απόφαση, «η συνεπεία της εσφαλμένης αυτής διάγνωσης στέρηση του δικαιώματος αμφοτέρων των γονέων να διακόψουν την κύηση, συνιστά προσβολή προσωπικότητας και αδικοπράξια. Υφίσταται παράνομη προσβολή της προσωπικότητας (ΑΚ 57) των εναγόντων μητέρας και πατέρα από την εξαγωγή και ανακοίνωση σ' αυτούς εσφαλμένων αποτελεσμάτων των εξετάσεων μοριακού ελέγχου κυστικής ίνωσης, σύμφωνα με τα οποία αυτοί δεν ήταν φορείς μεταλλαγής του γονιδίου της κυστικής ίνωσης, αφού τότε νοθεύτηκε παράνομα ο σχηματισμός της ελεύθερης βούλησής τους να μη γεννηθεί από αυτούς ένα θνησιγενές τέκνο, πάσχον από ανίατη και μη ανατάξιμη ασθένεια και ελήφθη η απόφασή τους να συνεχιστεί η κύηση της δεύτερης από αυτούς. Υφίσταται νόθος αντικειμενική ευθύνη των παρεχόντων ιατρικές υπηρεσίες καθώς οι παρέχοντες τις υπηρεσίες αυτές εναγόμενοι δεν απέδειξαν, ώστε να απαλλαγούν από την ευθύνη, την ανυπαρξία παράνομης και υπαίτιας πράξης τους είτε την έλλειψη αιτιώδους συνδέσμου της βλάβης των εναγόντων με την παράνομη και υπαίτια πράξη τους είτε την συνδρομή κάποιου λόγου επαγόμενου την άρση ή τη μείωση της ευθύνης τους», Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 245, 246

<sup>166</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς, σε: Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική-ποιινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, εκδόσεις, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 19

γιατρού και στις δύο περιπτώσεις θεωρούνται ταυτόσημες<sup>167</sup>. Στην Ελλάδα, μέρος της θεωρίας λαμβάνοντας υπόψη τους κανόνες του ΚΙΔ στρέφεται σε μία «νέα έννοια του ιατρικού σφάλματος»,<sup>168</sup> ενώ η νομολογία σπανιότερα ασχολείται με την ευθύνη του γιατρού που διενήργησε ιατρική πράξη χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς<sup>169</sup>.

Υποστηρίζεται ότι η αντιμετώπιση της αυθαίρετης ιατρικής πράξης ως ιατρικό σφάλμα και όχι ως σφάλμα ενημέρωσης και συναίνεσης αγνοεί το σκοπό των άρθρων 11 & 12 του ΚΙΔ, που είναι «η προστασία του ασθενούς από την προσβολή της προσωπικότητάς του»,<sup>170</sup>.

#### **4.7 Η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως ιατρικό σφάλμα εν ευρεία έννοια**

Υπάρχει η άποψη ότι στην περίπτωση της αυθαίρετης ιατρικής πράξης η θεμελίωση του παρανόμου στην αδικοπρακτική ευθύνη μπορεί να αναζητηθεί στην παραβίαση κανόνων δικαίου που έχουν τεθεί και όχι στην προσβολή του απόλυτου δικαιώματος της προσωπικότητας. Η συμπεριφορά του γιατρού είναι παράνομη όταν αντιβαίνει στις ρητές διατάξεις του νόμου. Τα άρθρα 11 και 12 του ΚΙΔ (ν. 3418/2005) καθώς και τα άρθρα 5 και 10 § 1 και 2 της Σύμβασης του Οβιέδο (ν.2619/1998) προβλέπουν την υποχρέωση του γιατρού να ενημερώνει τον ασθενή και να λαμβάνει τη συναίνεσή του, πριν από οποιαδήποτε ιατρική πράξη. Οι διατάξεις αυτές μάλιστα εξειδικεύουν τα άρθρα ΑΚ 330, 914, 281, 288, 57 και έχουν πλήρη νομική ισχύ με αποτέλεσμα η παράβασή τους να θεμελιώνει το παράνομο της ΑΚ.

Επιπρόσθετα σήμερα γίνεται παγίως δεκτή η «διευρυμένη έννοια» της παρανομίας, η οποία περιλαμβάνει όχι μόνο την παράβαση ειδικής διάταξης νόμου, αλλά και την παράβαση της «γενικής υποχρέωσης ασφάλειας και προστασίας των άλλων» (breach of the duty of care). Η συμπεριφορά του γιατρού είναι παράνομη, όταν αυτός διενεργεί ιατρικές πράξεις αντίθετα προς τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης (contra lege artis), διότι παραβιάζεται η γενική υποχρέωση «ασφάλειας και πρόνοιας» των προσώπων που χρήζουν ιατρικής φροντίδας. Η παραβίαση από το γιατρό των κανόνων επιμέλειας του κλάδου του, τους οποίους επιβάλλουν η καλή πίστη και τα συναλλακτικά ήθη (281, 288ΑΚ), πληροί την προϋπόθεση του παρανόμου της αδικοπρακτικής ευθύνης. Στην ιατρική ευθύνη, κατά επικρατούσα άποψη, το στοιχείο του παρανόμου αναζητείται στη συμπεριφορά του γιατρού που αντίκειται στους κοινώς

<sup>167</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 254, 255

<sup>168</sup> Καράκωστας, Ι. (2008), Ιατρική Ευθύνη, Χαρακτηριστικά γνωρίσματα και νομική διάσταση κανόνων ιατρικής δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 34

<sup>169</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 256, Ζαρκινού, Α. (2010), Ιατρική Ευθύνη στην Πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας, ό.π. σελ. 160

<sup>170</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 256, Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 236

παραδεδεγμένους κανόνες επιμέλειας και όχι στη βλάβη του σώματος και της υγείας που προκαλείται στον ασθενή. Η παρανομία επομένως αναζητείται στη συμπεριφορά του γιατρού και όχι στο αποτέλεσμα της ιατρικής πράξης<sup>171</sup>.

Η αυθαίρετη ιατρική πράξη αντιμετωπίζεται «ως ιατρικό σφάλμα εν ευρεία έννοια»,<sup>172</sup> καθώς η συμπεριφορά του γιατρού παραβαίνει την υποχρέωση του να ενημερώνει και να λαμβάνει τη συναίνεση του ασθενούς για την εκτέλεση της ιατρικής πράξης. Η εν λόγω υποχρέωση μάλιστα συγκαταλέγεται στους γενικά παραδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης και ειδικότερα στους κανόνες επιμέλειας που πρέπει να επιδείξει ο γιατρός κατά την παροχή των ιατρικών υπηρεσιών. Η υποχρέωση αυτή είναι σύμφωνη με τους κανόνες δεοντολογίας του ΚΙΔ και η αθέτησή της επισύρει την αδικοπρακτική και την ενδοσυμβατική ευθύνη του γιατρού για κάθε ζημιά του ασθενούς που συνδέεται με την αυθαίρετη ιατρική πράξη. Παράλληλα ενεργοποιεί την εφαρμογή του άρθρου 8 του ν. 2251/1994 (όπως τροποποιήθηκε με το ν.3587/2007)<sup>173</sup>.

#### 4.8 Συμπέρασμα

Το ιατρικό σφάλμα ως αμελής ιατρική συμπεριφορά συνιστά το βασικότερο λόγο αστικής ευθύνης του γιατρού, η οποία επικεντρώνεται, σήμερα, ιδίως στο δίκαιο της αποζημίωσης. Κριτήρια που καθορίζουν την επιμέλεια του γιατρού σε αντικειμενικό επίπεδο αποτελούν οι κανόνες της ιατρικής επιστήμης και τα ιατρικά πρότυπα, ενώ σε υποκειμενικό επίπεδο το συμφέρον του συγκεκριμένου ασθενούς. Ο συσχετισμός της δέουσας επιμέλειας με το παράνομο του άρθρου 914ΑΚ παραπέμπει «στη διπλή λειτουργία της αμέλειας», ως μορφή παρανομίας και ως μορφή υπαιτιότητας. Η υποχρέωση του γιατρού προς αποζημίωση του ασθενούς θεμελιώνεται είτε στην ενδοσυμβατική, είτε στην αδικοπρακτική ευθύνη, είτε στη συρροή αδικοπρακτικής και ενδοσυμβατικής ευθύνης, καθώς και στη ρύθμιση του άρθρου 8

---

<sup>171</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 242, 243, 244, 245, 256, 257, 267, Φουντεδάκη, Κ, (2003), ό.π. σελ. 210

<sup>172</sup> ΠΠρΑθ 1449/2007, Αρμ 2009/1006, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Κατά την ΠΠρΑθηνών 1449/2007 απόφαση, «η μη ενημέρωση του ασθενούς από τον ιατρό για τον βαθμό επικινδυνότητας, και δη για το ποσοστό πρόκλησης θανάτου ως επιλοκής μιας εξέτασης συνιστά παράβαση από βαριά αμέλεια της υποχρέωσης του ιατρού να διαφωτίζει και ενημερώνει πλήρως τον ασθενή. Μάλιστα, η υποχρέωση αυτή πλήρους διαφώτισης και ενημέρωσης του ασθενούς και λήψης της έγκυρης συναίνεσής του αφορά, κατά το πλήρως αιτιολογημένο σκεπτικό της απόφασης, στη διενέργεια κάθε ιατρικής πράξης, ανεξαρτήτως του χαρακτήρα της ως διαγνωστικής ή θεραπευτικής. Περαιτέρω, όπως η ανωτέρω απόφαση δέχεται, η υποχρέωση λήψης έγκυρης συναίνεσης του ασθενούς για τη διενέργεια ιατρικής πράξης βαρύνει, του νόμου μη διακρίνοντος, εξίσου τον θεράποντα και τον ενεργούντα τη διαγνωστική πράξη ιατρό».

<sup>173</sup> Πελένη, Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 257, Φουντεδάκη, Κ, (2003), ό.π. σελ. 210

του ν. 2251/1994 (όπως τροποποιήθηκε με το ν.3587/2007). Το ιατρικό σφάλμα αποτελεί επίσης παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς (57ΑΚ).

Οι διατάξεις που προσδιορίζουν τις υποχρεώσεις του γιατρού έχουν άμεση σχέση με τη θεμελίωση της ευθύνης του. Βασικός επίσης λόγος αστικής ευθύνης του γιατρού αποτελεί η παράβαση της υποχρέωσης του να μην ενεργεί ιατρικές πράξεις χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη, εντασσόμενη στη διευρυμένη έννοια του παρανόμου και ως παραβίαση των γενικών υποχρεώσεων πρόνοιας και ασφάλειας του γιατρού, μία εκ των οποίων είναι και η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς ως προς το είδος, τους κινδύνους, τις πιθανότητες αποτυχίας μιας ιατρικής πράξης, μπορεί να θεωρηθεί ως «ιατρικό σφάλμα εν ευρεία έννοια».

#### **4.9 Βιβλιογραφία**

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή

Γεωργιάδης, Α. (2014), Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα.

Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Α., Φουντεδάκη, Κ., (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Καράκωστας, Ι. (2008), Ιατρική Ευθύνη, Χαρακτηριστικά γνωρίσματα και νομική διάσταση κανόνων ιατρικής δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Τσαλαπόρτας, Α. (2013), Ιατρική αμέλεια και προβληματισμοί αναφορικά με την αντιμετώπιση της αστικής ιατρικής ευθύνης από τα πολιτικά δικαστήρια της Ελλάδος σε.: Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική ποινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Τσούμας, Β. (2009), Ειδικά θέματα του δικαίου, Η αποζημίωση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς, σε :Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική-ποινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης – Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

#### **Αρθρογραφία**

Φουντεδάκη, Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 191/2012, ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723 επ

Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.

Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

#### **Νομολογία**

ΑΠ 822/2006 ΠοινΔικ 2007, 259  
ΑΠ 1878/2006 ΠοινΔικ 2007, 259  
ΑΠ 611/2007 ΠοινΔικ 2007, 1101,  
ΑΠ 1227/2007 ΝοΒ 2007, 2450, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 1362/2007 ΕφΑΔ 2008, 62  
ΑΠ 543/2008, ΠοινΛογ 2008, 374  
ΑΠ 424/2012, ΧρΙΔ 2012, 587  
ΑΠ 726/2012 ΕΕμπΔ2012, 892  
ΑΠ 687/2013 ΕΕμπΔ2014, 45  
ΑΠ 1009/2013 ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 1693/2013 (Α2 Πολιτικές)  
ΑΠ 974/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 427/2015, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 1050/2016 (Ε Ποινικές)  
ΑΠ 1057/2016, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 853/2017, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 1598 /2017, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 418/2018 ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 122/2019, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 655/2019, ΝΟΜΟΣ  
ΑΠ 1162/2019, ΝΟΜΟΣ

ΣτΕ 1818/2009 ΝΟΜΟΣ  
ΕφΑθ 5512/2003, ΕλλΔνη 45, 198, ΤΝΠ Ισοκράτης  
ΕφΘεσ2384/2005 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΕφΛαρ 544/2007 ΕΙΔ 2009/284  
ΕφΑθ 4964/2008, ΝοΒ 2009/523, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΕφΠειρ 242/2012 ΝΟΜΟΣ  
ΕφΠειρ 23/2016,  
ΕφΛαρ 432/2019,

ΠΠρΑθ 1449/2007, ΝΟΜΟΣ Αρμ 2009/1006, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 189/2010, ΕΙΔ 2011/250, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΛαρ 191/2012 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723  
ΠΠρΑθ 443/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 912/2014, ΧρΙΔ 2014



ΠΠρΑθ 1195/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΘεσ 12941/2014, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 3000/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 453/2015,  
ΠΠρΑθ 142/2016,  
ΠΠρΑθ 1227/2018 ΤΝΠ ΔΣΑ

**Ιστότοποι**

<http://www.areiospagos.gr/>  
[www.dsanct.gr](http://www.dsanct.gr)

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5 Η ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΤΟΥ ΑΣΘΕΝΟΥΣ

### 5.1 Εισαγωγή

Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ως υποχρέωση που απορρέει από το λειτούργημα του γιατρού, αποτελεί ζήτημα που απασχολεί το νομικό και ιατρικό κόσμο ιδιαίτερα τα τελευταία χρόνια και έχει μεγάλη σημασία ως προς τον προσδιορισμό της αστικής ιατρικής ευθύνης. Μέχρι της αρχές του 20<sup>ου</sup> αιώνα επικρατεί ένα πατερναλιστικό πρότυπο ιατρικής, όπου κυριαρχεί η αντίληψη πως ο γιατρός γνωρίζει τα πάντα. Η θεώρηση του γιατρού «ως αυθεντία» είχε ως συνέπεια η ενημέρωση και συναίνεση τους ασθενούς να αντιμετωπίζεται ως ζήτημα ελάσσονος σημασίας. Σήμερα όμως αυτό το ιατρικό μοντέλο έχει αλλάξει. Στη μεταβολή αυτή συνέβαλε ο Β΄ Παγκόσμιος Πόλεμος και τα απάνθρωπα πειράματα που πραγματοποιήθηκαν από γιατρούς σε κρατούμενους –και όχι μόνο- του ναζιστικού καθεστώτος.

Παράλληλα, η θεώρηση της υγείας ως ενός στοιχείου της ανθρώπινης προσωπικότητας, που η προστασία του αποτελεί πρώτιστο καθήκον–νομικό και ιατρικό-, καθώς και η αναγνώριση του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς και ο σεβασμός στην αυτονομία του, θέτει την ενημέρωση στο προσκήνιο του νομικού μας συστήματος. Η αντίληψη πως «η σωτηρία του ασθενούς είναι υπέρτατος νόμος» (*salus aegroti suprema lex*) αντικαθίσταται από μία πιο «εκλεπτυσμένη» εκδοχή «όχι μόνο η σωτηρία, αλλά και η βούληση του ασθενούς» (*salus aut voluntas aegroti suprema lex*) θα πρέπει να είναι το υπέρτατο μέλημα του γιατρού»<sup>174</sup>.

Στο παρόν κεφάλαιο θα επιχειρήσουμε να προσδιορίσουμε την έννοια της ενημέρωσης, τις διακρίσεις καθώς και τα όρια και την έκταση που μπορεί αυτή να πάρει. Η οριοθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης είναι πολύ σημαντική για το ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης, καθώς η μη εκπλήρωση ή η πλημμελής εκπλήρωση αυτής της υποχρέωσης του γιατρού καθιστά άκυρη τη συναίνεση. Θα αναφερθούμε στους απαραίτητους όρους που πρέπει να πληροί η ενημέρωση για είναι έγκυρη η συναίνεση και στις έννομες συνέπειες που προκύπτουν από την απουσία ενημέρωσης ή την πλημμελή ενημέρωση.

---

<sup>174</sup> Χελιδόνης, Απ, Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

## 5.2 Οι μορφές ενημέρωσης του ασθενούς

Η ενημέρωση του ασθενούς δεν αποτελεί μία μονοσήμαντη διαδικασία<sup>175</sup> αλλά μπορεί να λάβει διάφορες μορφές. Μάλιστα απόλυτη συναίνεση για τους τύπους της ενημέρωσης δεν υπήρξε ποτέ στη νομική θεωρία<sup>176</sup>.

### 5.2.1 Γενική Ενημέρωση –Ενημέρωσης Αυτοδιάθεσης

Η γενική ενημέρωση ή ενημέρωση αυτοδιάθεσης αναφέρεται στην υποχρέωση του γιατρού να ενημερώνει τον ασθενή για την κατάσταση της υγείας του και έχει σχέση με την ελευθερία του ασθενούς να παίρνει συνειδητές αποφάσεις για την πορεία της υγείας του. Πρόκειται για ενημέρωση αυτοδιάθεσης που ανάγεται στο συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της προσωπικότητας (άρθρο 5 § 1 και 5 Σ). Στο ελληνικό δίκαιο το σχετικό δικαίωμα του ασθενούς έχει κατοχυρωθεί ρητά με τη διάταξη του άρθρου 47 § 4 ν. 2071/1992 για τα δικαιώματα του νοσοκομειακού ασθενούς. Οι πιο σύγχρονες εμπειρίες και θέσεις της διεθνούς ιατρικής κοινότητας καταγράφονται στο άρθρο 5 και άρθρο 10 της Σύμβασης του Οβιέδο (ν. 2619/1998) *«Όλοι έχουν το δικαίωμα σεβασμού της προσωπικής τους ζωής σε σχέση με την πληροφόρηση για την κατάσταση της υγείας τους. Όλοι δικαιούνται να λαμβάνουν γνώση κάθε πληροφορίας σχετικής με την κατάσταση της υγείας τους»*<sup>177</sup>. Ο γιατρός έχει καθήκον αληθείας προς τον ασθενή, όπως ορίζει το άρθρο 11 § 1 ΚΙΔ<sup>178</sup>.

### 5.2.2 Η θεραπευτική ενημέρωση

---

<sup>175</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, Θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σελ. 178

<sup>176</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>177</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 178, 179, Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ., Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 22

<sup>178</sup> *«Ο ιατρός έχει καθήκον αληθείας προς τον ασθενή. Οφείλει να ενημερώνει πλήρως και κατανοητά τον ασθενή για την πραγματική κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, τις συνέπειες και τους ενδεχόμενους κινδύνους ή επιπλοκές από την εκτέλεσή της, τις εναλλακτικές προτάσεις, καθώς και για τον πιθανό χρόνο αποκατάστασης, έτσι ώστε ο ασθενής να σχηματίζει πλήρη εικόνα των ιατρικών, οικονομικών και κοινωνικών παραγόντων και συνεπειών της κατάστασής του και να προχωρεί, ανάλογα, στη λήψη αποφάσεων»*

Η θεραπευτική ενημέρωση συνίσταται στην ενημέρωση του ασθενούς για τις μεθόδους θεραπείας και τις πιθανές επιπλοκές, καθώς και στις θεραπευτικές οδηγίες του γιατρού προς τον ασθενή για τα μέσα που απαιτούνται για να έχει θεραπευτικό αποτέλεσμα η θεραπεία που θα ακολουθήσει. Κύριος στόχος της είναι η τήρηση ορθής θεραπευτικής συμπεριφοράς από μέρους του ασθενούς<sup>179</sup>. Πρόκειται για ειδικότερη κατηγορία ενημέρωσης, «ενημέρωση ασφαλείας» (therapeutische/Sicherheits/Sicherungsaufklärung)<sup>180</sup>, που μπορεί να εμφανιστεί σε όλα τα στάδια του ιατρικού έργου, δηλαδή τόσο στο διαγνωστικό όσο και στο θεραπευτικό ή σε αυτό της αποθεραπείας<sup>181</sup>, και αποσκοπεί στην προστασία της ζωής και της υγείας του ασθενούς και στην αποφυγή της διακινδύνευσής του<sup>182</sup>.

Το είδος αυτό της ενημέρωσης δεν έχει σχέση με το δικαίωμα του ασθενούς να συμφωνήσει ή όχι στη θεραπευτική αγωγή. Συνίσταται στις θεραπευτικές οδηγίες, αφού ο ασθενής έχει ήδη πληροφορηθεί για την ασθένειά του και τους κινδύνους που διατρέχει από την ασθένεια, τη θεραπευτική αγωγή ή την έλλειψη θεραπείας. Η θεραπευτική ενημέρωση επομένως αποτελεί τμήμα της θεραπευτικής αγωγής και ο ασθενής δεν μπορεί να αρνηθεί να την αποδεχθεί γιατί με αυτό τον τρόπο αρνείται να αποδεχθεί την θεραπευτική αγωγή. Κατά άλλη άποψη και στην θεραπευτική ενημέρωση πρέπει να συναινέσει ο ασθενής<sup>183</sup>.

Η υποχρέωση για αυτή την ενημέρωση αποτελεί εκδήλωση των υποχρεώσεων επιμέλειας του γιατρού, όπως ορίζεται στο άρθρο 11 ΚΙΔ ως «υποχρέωση ενημέρωσης» και εξειδικεύεται στα άρθρα 2 § 3 εδαφ. α' ΚΙΔ, 3 § 3 εδαφ. α' περιπτ. γ' ΚΙΔ, και στο άρθρο 10 § 1 εδαφ. α' ΚΙΔ<sup>184</sup> και δεν εντάσσεται στο πλαίσιο της προστασίας της προσωπικότητας και του αυτοκαθορισμού του ασθενούς<sup>185</sup>. Η ελλιπής θεραπευτική ενημέρωση οδηγεί σε ιατρικό σφάλμα, καθώς στόχος της είναι η σύμφωνη με τα πορίσματα της ιατρικής επιστήμης θεραπευτική αγωγή, η οποία προϋποθέτει ενημέρωση του ασθενούς, ώστε να καταφέρει ο ασθενής να συμβάλλει αποτελεσματικά στη θεραπεία του<sup>186</sup>.

---

<sup>179</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 261

<sup>180</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 395

<sup>181</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>182</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 396

<sup>183</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 261, 262

<sup>184</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 150

<sup>185</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 180

<sup>186</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 261, 262

### 5.2.3 Ενημέρωση κινδύνων

Η ενημέρωση επεκτείνεται και στις εναλλακτικές μεθόδους θεραπείας (άρθρο 11 § 1 εδ. β' ΚΙΔ)<sup>187</sup> που είναι διαθέσιμες στο γιατρό και στους κινδύνους που αυτές συνεπάγονται, έτσι ώστε ο ασθενής να αποφασίσει ελεύθερα, αν και ποια από αυτές θα ακολουθήσει. Η ενημέρωση για τους κινδύνους<sup>188</sup> συνιστά την πιο καίρια εκδοχή του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς<sup>189</sup>. Ο γιατρός επίσης οφείλει να ενημερώνει τον ασθενή για τις νέες μεθόδους θεραπείας κοινών ασθενειών, ακόμα και αν ο συνηθισμένος τρόπος ίασης, που ακολουθείται για μεγάλο χρονικό διάστημα, δεν παρουσιάζει προβλήματα<sup>190</sup>.

### 5.2.4 Η Νομιμοποιητική ενημέρωση

Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 εδ. α' ΚΙΔ, «Προϋποθέσεις της έγκυρης συναίνεσης του ασθενή είναι οι ακόλουθες: Να παρέχεται μετά από πλήρη, σαφή και κατανοητή ενημέρωση σύμφωνα με το προηγούμενο άρθρο» (άρθρο 11 ΚΙΔ). Η ενημέρωση αυτή περιλαμβάνει κατά άρθρο 5 της Σύμβασης του Οβιέδο *«τον σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και τα επακόλουθα και τους κινδύνους που αυτή συνεπάγεται»*, ενώ σύμφωνα με την αναλυτικότερη διάταξη του άρθρου 11 § 1 ΚΙΔ *«το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, τις συνέπειες και τους ενδεχόμενους κινδύνους ή επιπλοκές από την εκτέλεσή της»*. Η ενημέρωση ως προϋπόθεση της συναίνεσης του ασθενούς σε συγκεκριμένη ιατρική πράξη λαμβάνει χώρα πριν την διενέργεια της πράξης στην οποία αναφέρεται και πρέπει να είναι «πλήρης, σαφής και κατανοητή».

Η ενημέρωση αυτή «για τις παραμέτρους της ιατρικής πράξης κατά περιεχόμενο διακρίνεται από τα υπόλοιπα είδη ενημέρωσης, παρότι στο επίπεδο της πραγματικής επικοινωνίας μεταξύ γιατρού και ασθενούς πιθανότατα όλες οι μορφές της ενημέρωσης να συμπλέκονται και να

---

<sup>187</sup> ΠΠΡΑΘ 6116/2011 ΝΟΜΟΣ, Κουκούλης, Α.-Ν.(2020), ό.π. σελ. 28

<sup>188</sup> Σε μια περίπτωση που απασχόλησε τα γερμανικά δικαστήρια, γνωστή ως «απόφαση ακτινοβολίας» (Strahlenurteil-BGHST 29, 176) ο γιατρός προχώρησε, μετά από συναίνεση του ασθενούς, σε θεραπεία όγκου του τραχήλου της μήτρας με τη μέθοδο της ακτινοβολίας. Ο όγκος υποχώρησε αλλά η ακτινοβολία προσέβαλε τα όργανα του ουροποιητικού συστήματος. Η επιπλοκή αποδείχθηκε ότι είχε μικρές πιθανότητες να συμβεί (5-6%), παρόλα αυτά ο γιατρός θεωρήθηκε υπεύθυνος, επειδή δεν ενημέρωσε τον ασθενή για αυτή την πιθανότητα, παρά τη βεβαιότητα ότι και αν ο ασθενής γνώριζε το μικρό αυτό κίνδυνο, πάλι θα συναινούσε στη διενέργεια της πράξης.

<https://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/konsta.pdf>

<sup>189</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>190</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 174

παρουσιάζονται στον ασθενή συνθετικά». Εξάλλου η γενική πληροφόρηση του ασθενούς για την κατάσταση της υγείας του, στο μέτρο που έχει άμεση συνάφεια με την ενημέρωση για την προτεινόμενη ιατρική πράξη, συνιστά προϋπόθεση για να θεωρηθεί έγκυρη η σχετική συναίνεση του ασθενούς. Όμως μόνη η πληροφόρηση του ασθενούς για τη γενική κατάσταση της υγείας του δεν πληροί τους όρους του άρθρου 12 § 2 εδ. α' ΚΙΔ<sup>191</sup>.

### 5.3 Περιεχόμενο έκταση και όρια της υποχρέωσης ενημέρωσης

Το περιεχόμενο, η έκταση και τα όρια της υποχρέωσης ενημέρωσης έχουν απασχολήσει αρκετά τόσο τη θεωρία, όσο και τη νομολογία. Πρόκειται για ένα πολύ ασαφές ζήτημα που κατά κανόνα κρίνεται κατά περίπτωση. Η ελληνική νομολογία προσεγγίζει το ζήτημα κατά περίπτωση και δεν ακολουθεί κάποια γενικά κριτήρια, πλην αυτών που ορίζονται από το νόμο<sup>192</sup>.

Σύμφωνα με το άρθρο 11 § 1 ΚΙΔ, η ενημέρωση περιλαμβάνει όλες τις μορφές ενημέρωσης, όχι μόνο τη βασική για το είδος της ασθένειας και την απαιτούμενη θεραπεία, αλλά και την ενημέρωση για τη θεραπευτική αγωγή, καθώς και για το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, τις συνέπειες και τους ενδεχόμενους κινδύνους ή τις επιπλοκές από την εκτέλεσή της, τις εναλλακτικές προτάσεις, καθώς και τον πιθανό χρόνο αποκατάστασης. Με αυτό τον τρόπο δίνεται η δυνατότητα στον ασθενή να σχηματίσει πλήρη εικόνα των ιατρικών, κοινωνικών και οικονομικών παραγόντων και συνεπειών της κατάστασης του και να προχωρήσει στη λήψη αποφάσεων.

Προβληματισμοί προκύπτουν για το ποια είναι τα κριτήρια που τίθενται για να θεωρήσουμε ότι ο ασθενής ενημερώθηκε σωστά και ο γιατρός ενήργησε στο πλαίσιο της επαγγελματικής του ευθύνης. Ένα γενικό κριτήριο μπορεί να θεωρηθεί ο μέσος λογικός ασθενής. Στην περίπτωση αυτή ο γιατρός οφείλει με λογικά και αντικειμενικά κριτήρια να ενημερώσει τον ασθενή για θέματα τα οποία είναι κρίσιμα για το σχηματισμό γνώμης «κάθε λογικού μέσου ασθενούς». Το κριτήριο του μέσου λογικού ασθενούς μπορεί να θεωρηθεί ως ένδειξη αρχικής ενημέρωσης για ό,τι μπορεί να αντιληφθεί ο μέσης νοημοσύνης άνθρωπος, έστω και αν δεν έχει ιατρικές

---

<sup>191</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης, Διάλογος με τη Νομολογία, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 95 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 179, Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη :Ο κώδικας ιατρικής δεοντολογίας, ευθύνη πριν την έναρξη της κύησης, ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σελ. 95, 96

<sup>192</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 98 επ.

γνώσεις. Κατά άλλη άποψη, κριτήριο για τη σωστή εκπλήρωση της ενημέρωσης αποτελεί η επιμέλεια την οποία οφείλει να επιδείξει ο γιατρός ως επαγγελματίας, για να αντιληφθεί αν ο ασθενής έχει κατανοήσει τα οφέλη και τους κινδύνους από τη θεραπευτική αγωγή. Σε θέματα όμως ειδικότερα, που αφορούν σε προβλήματα, κινδύνους και συνέπειες της ιατρικής αγωγής, η επιμέλεια την οποία οφείλει να επιδείξει ο γιατρός πρέπει να προσαρμοστεί στο πρόσωπο του συγκεκριμένου ασθενούς. Η υποχρέωση δηλαδή ενημέρωσης κρίνεται με βάση τις ανάγκες και τις επιθυμίες του συγκεκριμένου ασθενούς.

Στην προσπάθεια διατύπωσης γενικών κριτηρίων για την έκταση της υποχρέωσης ενημέρωσης ανήκει η άποψη ότι στις περισσότερες περιπτώσεις είναι αρκετή μια «βασική ενημέρωση» που περιλαμβάνει βασικές και άμεσες πληροφορίες για την ασθένεια, τη θεραπευτική αγωγή και την εξέλιξή της. Κατά άλλη άποψη η ενημέρωση δεν αρκεί να είναι στοιχειώδης και ουδέτερη, αλλά πρέπει να λαμβάνεται υπόψη και το υποκειμενικό κριτήριο της ιδιαιτερότητας του συγκεκριμένου ασθενούς. Η έκταση της υποχρέωσης ενημέρωσης πρέπει να συνυπολογίζει και την προσωπική κατάσταση του ασθενούς, τη στάση του απέναντι στην ασθένεια και το ενδιαφέρον του για την τις λεπτομέρειες σχετικά με τη διάγνωση, τη θεραπευτική αγωγή, τους κινδύνους και τις πιθανές επιπλοκές<sup>193</sup>.

Στο πεδίο της νομοποιητικής ενημέρωσης για προτεινόμενη ιατρική πράξη, η ενημέρωση πρέπει να είναι ρεαλιστική, όχι απαραίτητα λεπτομερής, όμως να παρέχει στον ασθενή μία πλήρη εικόνα για τη σοβαρότητα της επέμβασης και τους συνδεδεμένους με αυτήν κινδύνους, χωρίς να τους υπερτονίζει ή να τους υποβαθμίζει. Δεν είναι αναγκαίο να ενημερωθεί ο ασθενής για όλους τους πιθανούς και σπάνιους κινδύνους,<sup>194</sup> καθώς κάτι τέτοιο θα καθιστούσε το έργο της ενημέρωσης δυσχερές και πρακτικά ανεφάρμοστο. Κατά την ορθότερη άποψη η ενημέρωση αφορά όλους τους κινδύνους εφόσον στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν είναι απίθανο να συμβούν και είναι γνωστοί κατά το χρόνο της ιατρικής επέμβασης<sup>195</sup>. Όσο πιο σοβαροί και

---

<sup>193</sup> Βλ. αναλυτικά κεφάλαιο 6 «Προϋποθέσεις έγκυρης συναίνεσης», Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 155 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 101, 102, Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 271-274, 277-284

<sup>194</sup> ΔεφΑθ 451/2015 ΝΟΜΟΣ, «Έχει κριθεί ότι μη αναφορά στη μητέρα του εξαιρετικά σπάνιου κινδύνου (1:1.000.000) να προσβληθεί η θυγατέρα της από υποξεία σκληρυντική παρεγκεφαλίτιδα ως παρενέργεια του εμβολιασμού, πέραν ότι η πάθηση αυτή δεν ταυτίζεται με την πάθηση της σκληρυντικής παρεγκεφαλίτιδας, σε κάθε περίπτωση δεν παραβιάζει την υποχρέωση αναλυτικής ενημέρωσης της μητέρας από το γιατρό, ως προς την ύπαρξη ενός τέτοιου σπανιότατου ενδεχόμενου», Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 25

<sup>195</sup> ΑΠ 424/2012, ΧριΔ, 2012, 587, «Ο γιατρός έπρεπε να ενημερώσει τον ασθενή, ο οποίος έπασχε από σημαντική υπερτροφία του μυοκαρδίου για τον κίνδυνο θανάτου 0,05% κατά τη διάρκεια εξέτασης κοπώσεως», ΑΠ 687/2013, ΕΕμπΔ 2014, 45, «Ο γιατρός έπρεπε να ενημερώσει τον ασθενή για τις ενδεχόμενες επιπλοκές που συνεπάγεται η οφθαλμολογική επέμβαση με ακτίνες Laser», Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 161

πιθανοί είναι οι κίνδυνοι επιπλοκών, τόσο πιο εκτεταμένη και διαφωτιστική πρέπει να είναι η ενημέρωση του ασθενούς.

Η αναλυτική ή σύντομη ενημέρωση για τους κινδύνους της ιατρικής επέμβασης εξαρτάται επίσης από τον επείγοντα ή όχι χαρακτήρα της. Όταν η ιατρική πράξη κρίνεται επείγουσα υπάρχει η δυνατότητα περιορισμού της έκτασης της υποχρέωσης ενημέρωσης<sup>196</sup>.

Το άρθρο 11 § 1 ΚΙΔ εδ. β' επεκτείνει την ενημέρωση και σε εναλλακτικές προτάσεις θεραπείας. Το σημείο αυτό εγείρει τον προβληματισμό κατά πόσο ο γιατρός πρέπει να συμπεριλάβει στην ενημέρωση του ασθενούς του και όλες τις δυνητικά προσφερόμενες εναλλακτικές εξετάσεις ή θεραπείες, ακόμη και εκείνες που ο ίδιος, κατά την επιστημονική κρίση του, δεν θεωρεί απαραίτητες για το συγκεκριμένο περιστατικό. Ας πάρουμε ως παράδειγμα «το γυναικολόγο που παρακολουθεί την κύηση μιας 25χρονης κοπέλας χωρίς οικογενειακό ιστορικό τρισωμίας 21 (σύνδρομο Down) που οι γενικές εξετάσεις του προγεννητικού και εμβρυομητρικού ελέγχου είναι φυσιολογικές. Το ερώτημα που τίθεται είναι, αν ο γιατρός οφείλει να την ενημερώσει για τη δυνατότητα αμνιοπαρακέντησης, που, σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής, δεν είναι ενδεδειγμένη για τη συγκεκριμένη περίπτωση, αλλά πάντως υφίσταται ως γενική δυνατότητα αποκλεισμού χρωμοσωμικών ανωμαλιών. Η απάντηση πρέπει να είναι αρνητική, αλλιώς η ενημέρωση δεν θα μπορούσε σχεδόν ποτέ να κριθεί έγκυρη, καθώς θεωρητικές εναλλακτικές λύσεις μπορεί πάντα να υπάρχουν».

Παρά τη δυσκολία που παρατηρείται στη διάκριση της έκτασης ενημέρωσης σχετικά με τις εναλλακτικές θεραπείες, πιο ορθή φαίνεται η άποψη πως η ενημέρωση πρέπει να περιλαμβάνει τις εναλλακτικές προτάσεις που ο γιατρός κρίνει ισοδύναμα ορθές και ενδεδειγμένες με αυτή που προτείνει. Αν ο γιατρός δεν έχει κάνει σωστή εκτίμηση μεταξύ των περισσότερων τρόπων δυνητικής αντιμετώπισης ενός περιστατικού, με αποτέλεσμα, να μην ενημερώσει τον ασθενή για την ενδεδειγμένη ιατρική πράξη ή θεραπεία, δεν διαπράττει σφάλμα ενημέρωσης, αλλά ιατρικό σφάλμα εκτίμησης<sup>197</sup>.

Επιπρόσθετα ο γιατρός είναι υπεύθυνος για την επιλογή τη μεθόδου που θα ακολουθήσει βάσει των σύγχρονων κανόνων της ιατρικής επιστήμης. Εάν δύο μέθοδοι θεωρούνται ισάξιες τότε η επιλογή της θεραπευτικής μεθόδου, που θα υιοθετηθεί από το γιατρό, θα πρέπει να ανατεθεί στον ενημερωμένο ασθενή, καθώς όριο της διακριτικής ευχέρειας του γιατρού αποτελεί το δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς και ο σεβασμός στη βούλησή του. Δυσχερής είναι η περίπτωση επιλογής θεραπευτικής μεθόδου που είναι νέα και δεν υφίστανται πολλές μελέτες για τους κινδύνους και την αποτελεσματικότητά της. Η λήψη της απόφασης κατά την

---

<sup>196</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 275, 276

<sup>197</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 102, 103



ορθότερη άποψη, πρέπει να γίνει από τον ασθενή, αφού πρώτα ενημερωθεί για τα υπέρ και τα κατά της θεραπευτικής μεθόδου από το γιατρό<sup>198</sup>.

Στο άρθρο 11 § 3 ΚΙΔ η υποχρέωση ενημέρωσης διευρύνεται για ορισμένες ειδικές επεμβάσεις, όπως οι μεταμοσχεύσεις, οι μέθοδοι ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, οι αισθητικές ή κοσμητικές επεμβάσεις, επεμβάσεις αλλαγής ή αποκατάστασης φύλου. Στις επεμβάσεις αυτές ο νόμος απαιτεί «ιδιαιτέρη προσοχή» κατά την ενημέρωση. Οι επεμβάσεις αυτές λόγω της δυσκολίας και του μεγάλου κινδύνου που συνεπάγονται, πρωτίστως όμως λόγω του μη θεραπευτικού και συνήθως μη απαραίτητου χαρακτήρα τους (κοσμητικές επεμβάσεις), απαιτούν αναλυτική και διευρυμένη ενημέρωση, η οποία να καλύπτει κινδύνους και επιπλοκές<sup>199</sup> ελάχιστης στατιστικής πιθανότητας και να σταθμίζει το όφελος με τον κίνδυνο αποτυχίας. Μάλιστα για ορισμένες επεμβάσεις υπάρχουν ειδικοί νόμοι<sup>200</sup> που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις της συναίνεσης ύστερα από πληροφόρηση<sup>201</sup>.

Η ενημέρωση πρέπει να γίνεται από τον ειδικό ιατρό. Άλλα πρόσωπα που δεν έχουν την ιατρική ιδιότητα, όπως το νοσηλευτικό προσωπικό, δεν νομιμοποιούνται να ενημερώσουν τον ασθενή<sup>202</sup>. Επί περισσότερων θεραπευόντων γιατρών ο καθένας ευθύνεται για την ενημέρωση του ασθενούς στο μέτρο που αφορά την ειδικότητά του<sup>203</sup>. Η πλήρης ενημέρωση του ασθενούς πραγματοποιείται από το γιατρό που διέγνωσε την ανάγκη διενέργειας της ιατρικής πράξης και από το γιατρό που πρόκειται να την ενεργήσει<sup>204</sup>.

---

<sup>198</sup> «Σε αυτό το συμπέρασμα κατέληξε το Γερμανικό Ακυρωτικό στην υπόθεση “καθετήρας Racz”, το οποίο έκρινε πως οι θεράποντες γιατροί έπρεπε να ενημερώσουν τον ασθενή με ακρίβεια για τα υπέρ και τα κατά της συμβατικής και της νέας μεθόδου αντιπαραβάλλοντάς τα και παρέπεμψε την υπόθεση για προσδιορισμό του ποσού αποζημίωσης και ηθικής βλάβης, λόγω ελλιπούς ενημέρωσης και κατ’ επέκταση παράνομης προσβολής της προσωπικότητας», BGH NJW 2007, 2774 επ.

[https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#\\_ftn47](https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#_ftn47)

<sup>199</sup> «Οριοθέτηση μεταξύ επιπλοκής και σφάλματος συνιστούν οι επίσημα καταγεγραμμένες αντενδείξεις. Το άθροισμα όμως περισσότερων αντενδείξεων μπορεί να υποκρύπτει ιατρικό σφάλμα. Αν σύμφωνα με την ιατρική βιβλιογραφία η πιθανότητα επιπλοκών κυμαίνεται από 1% έως 8%, η έγκαιρη ενημέρωση είναι καθοριστικής σημασίας. Αν καταγράφεται μεγαλύτερο ποσοστό ίσως πρόκειται για σφάλμα επιλογής. Το κάτω του 1% ποσοστό μπορεί να μη γεννά καν υποχρέωση ενημέρωσης, γιατί μάλλον αναστατώνει παρά βοηθά τον ασθενή», Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>200</sup> ν.3984/2011 για μεταμοσχεύσεις, (όπως τροποποιήθηκε με το ν.4771/2021), ν.3305/2005 για την υποβοηθούμενη αναπαραγωγή.

<sup>201</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 163, 164.

<sup>202</sup> ΠΠΡΑΘ 6116/2011 ΝΟΜΟΣ

<sup>203</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 166

<sup>204</sup> ΑΠ 424/2012, ΧρΙΔ, 2012, 587, «Η ύπαρξη έγκυρης συναίνεσης του ασθενούς προϋποθέτει την προηγούμενη πλήρη ενημέρωσή του κατά την παραπάνω έννοια από τον ιατρό που πρόκειται να ενεργήσει την ιατρική πράξη, αλλά και απ’ αυτόν που διέγνωσε προηγουμένως την ανάγκη διενέργειας της ιατρικής πράξης και τη συνέστησε στον ασθενή, αφού και στις δυο περιπτώσεις είναι όμοιοι οι κίνδυνοι που δημιουργούνται για τον ασθενή και οι οποίοι πρέπει να καλυφθούν με τη συναίνεσή του», Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 22

Από σχετικές έρευνες που έγιναν στην Ελλάδα οι περισσότεροι γιατροί δηλώνουν πως η έκταση της ενημέρωσης που παρέχουν στους ασθενείς τους εξαρτάται από την προσωπικότητα του ασθενούς και την από την αντίδραση που αναμένεται να έχει. Παράλληλα η πλειονότητα των ασθενών στη χώρα μας, σύμφωνα με εμπειρικά δεδομένα, ισχυρίζονται πως οι περισσότεροι γιατροί δεν τους παρέχουν την αναλυτική και ειλικρινή ενημέρωση που θα ήθελαν να έχουν<sup>205</sup>.

#### 5.4 Παραίτηση από το δικαίωμα ενημέρωσης

Σε κάποιες περιπτώσεις ο γιατρός μπορεί να λάβει την απαραίτητη συναίνεση χωρίς να παράσχει στον ασθενή προηγουμένως την πλήρη και διεξοδική ενημέρωση. Το άρθρο 11 § 2 ΚΙΔ<sup>206</sup> προβλέπει ειδικά τη δυνατότητα του ασθενούς να παραιτηθεί από το δικαίωμα ενημέρωσης. Πρόκειται για δικαίωμα του ασθενούς να μην ενημερωθεί καθόλου, αποκαλούμενο και «δικαίωμα άγνοιας» (right not to know, Recht auf Nichtwissen)<sup>207</sup> που απορρέει από το δικαίωμα αυτοκαθορισμού του. Το άρθρο 11 προβλέπει επίσης το δικαίωμα του ασθενούς να ζητήσει από το γιατρό να ενημερώσει αντί για αυτόν άλλα πρόσωπα που ο ίδιος θα υποδείξει. Οι λόγοι άρνησης της ενημέρωσης μπορεί να είναι είτε η πλήρης εμπιστοσύνη του ασθενούς στο γιατρό του<sup>208</sup>, είτε ο φόβος για τη γνώση δυσάρεστων καταστάσεων. Εφόσον ο ασθενής δεν επιθυμεί να ενημερωθεί, στις περισσότερες περιπτώσεις (εκτός ίσως, από τις ειδικές επεμβάσεις και τις σοβαρές ιατρικές επεμβάσεις) θεωρείται νόμιμη η διενέργεια των ιατρικών πράξεων χωρίς την προηγούμενη ενημέρωσή του. Η νομιμότητα όμως δεν ισχύει για τα τρίτα πρόσωπα που είναι αρμόδια, σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 ΚΙΔ,<sup>209</sup> να ενημερωθούν και να συναινέσουν, αν ο ασθενής δεν έχει ικανότητα συναίνεσης<sup>210</sup>.

---

<sup>205</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 156 επ.

<sup>206</sup> «Ο ιατρός σέβεται την επιθυμία των ατόμων τα οποία επιλέγουν να μην ενημερωθούν. Στις περιπτώσεις αυτές ο ασθενής έχει δικαίωμα να ζητήσει από το γιατρό να ενημερώσει αποκλειστικά άλλο ή άλλα πρόσωπα, που ο ίδιος θα υποδείξει, για την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο και τα αποτελέσματα της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, τις συνέπειες ή και τους κινδύνους από την εκτέλεσή της, καθώς και για το βαθμό πιθανολόγησής τους», άρθρο 11 § 2 ΚΙΔ

<sup>207</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 172

<sup>208</sup> Σχετική η γερμανική απόφαση γνωστή ως «δεύτερη Elektroschock-Urteil», κατά την οποία υπάρχουν περιπτώσεις όπου ο ασθενής επαφίεται με εμπιστοσύνη στο γιατρό του και δεν θέλει να γνωρίζει λεπτομέρειες. Τότε εφόσον υπάρχει εκφρασμένη επιθυμία του ασθενούς να μην ενημερωθεί, ο γιατρός έχει αντίστοιχα το δικαίωμα να παραλείψει την ενημέρωση, Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό δίκαιο», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 133

<sup>209</sup> Διεξοδική ανάλυση του άρθρου 12 § 2 ΚΙΔ θα γίνει στο κεφάλαιο της συναίνεσης

<sup>210</sup> Βλ. αναλυτικά Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 171, 172, 173

Κατά μία άποψη η γενική παραίτηση από το δικαίωμα ενημέρωσης του ασθενούς είναι άκυρη, καθώς αποξενώνει τον ασθενή από την αυτονομία του. Κατά το ελληνικό δίκαιο μια τέτοια παραίτηση θα προσέκρουε στην αναλογικά εφαρμοζόμενη ΑΚ 179 ως υπερβολική δέσμευση της ελευθερίας του ασθενούς. Σε κάθε περίπτωση ο ασθενής επιβάλλεται να έχει μία γενική εικόνα της κατάστασής του, για να είναι σε θέση να εκτιμήσει σωστά το αντικείμενο της παραίτησής του και παράλληλα η παραίτησή του να είναι ειδική και συγκεκριμένη<sup>211</sup>.

### 5.5 Περιορισμός υποχρέωσης ενημέρωσης - Θεραπευτικό Προνόμιο

Η δυνατότητα περιορισμού της υποχρέωσης ενημέρωσης στηρίζεται στην άποψη πως, σε κάποιες περιπτώσεις, η ενημέρωση αυτή καθ' εαυτή θα μπορούσε να προκαλέσει βλάβη στον ασθενή, με την έννοιά της επιδείνωσης της υγείας του. Ο περιορισμός μπορεί να αναφέρεται σε κάθε έκφανση της ενημέρωσης. Πρόκειται για τη θεωρία του «θεραπευτικού προνομίου» σύμφωνα με την οποία πρωταρχικό καθήκον και υποχρέωση του γιατρού είναι η βελτίωση της υγείας του ασθενούς και σε καμία περίπτωση η επιδείνωσή της. Ο γιατρός μπορεί να παραλείπει την ενημέρωση όταν ο ίδιος κρίνει ότι η αποκάλυψη της αληθινής κατάστασης μπορεί να βλάψει ψυχολογικά ή και σωματικά τον ασθενή ή ότι μπορεί να μειώσει τις πιθανότητες βελτίωσης και ανταπόκρισής του στη θεραπεία<sup>212</sup>.

Στο άρθρο 10 παράγραφο 2 της Σύμβασης του Οβιέδο αναφέρεται ότι «είναι σεβαστές, ωστόσο οι επιθυμίες των ατόμων που επιλέγουν να μην ενημερώνονται σχετικά» και στην παράγραφο 3 προβλέπεται ότι σε «εξαιρετικές περιπτώσεις, είναι δυνατή η επιβολή περιορισμών στην άσκηση από το νόμο δικαιωμάτων προς το συμφέρον του ασθενούς». Επισημαίνεται πως το άρθρο 11 ΚΙΔ δεν προβλέπει δικαίωμα του γιατρού να παραλείψει ή να περιορίσει κατά την κρίση του την αναγκαία ενημέρωση, καθώς αναφέρεται πως «ο γιατρός έχει καθήκον αληθείας προς τον ασθενή». Το θεραπευτικό προνόμιο αποτελεί λύση στη σύγκρουση του καθήκοντος αληθείας του γιατρού και της διαφύλαξης της σωματικής και ψυχικής υγείας του ασθενούς<sup>213</sup>. Το άρθρο 15 ΚΙΔ ορίζει το δεοντολογικό πλαίσιο<sup>214</sup> αντιμετώπισης της σύγκρουσης αυτής «ο γιατρός που βρίσκεται μπροστά σε σύγκρουση καθηκόντων αντιμετωπίζει τη σύγκρουση αυτή με βάση την επιστημονική του γνώση, τη σύγκριση των έννομων αγαθών που διακυβεύονται, τον απόλυτο σεβασμό της ανθρώπινης ζωής και αξιοπρέπειας και τη συνείδησή του, στο πλαίσιο των αρχών

<sup>211</sup> Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), ό.π. σελ. 142

<sup>212</sup> Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), ό.π. σελ. 142επ.

<sup>213</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 146, 147

<sup>214</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 30.

του άρθρου 2 ΚΙΔ». Είναι γεγονός πως σε κάθε περίπτωση προέχει το καλό του ασθενούς (άρθρα 2 & 9 ΚΙΔ).

## 5.6 Τύπος και χρόνος παροχής της ενημέρωσης

Για την ενημέρωση του ασθενούς δεν είναι απαραίτητος από το νόμο ο έγγραφος τύπος. Η έγγραφη ενημέρωση με τη μορφή ενός εντύπου, υπογεγραμμένου από τον ασθενή, έχει περιορισμένη αποδεικτική αξία για το γιατρό και εκλαμβάνεται, εφόσον αυτό περιέχει επαρκείς πληροφορίες με κατανοητό τρόπο, ως μια προσπάθεια ενημέρωσης ως προς τα βασικά σημεία. Αντίθετα, ένα συνοπτικό έντυπο όπου ο ασθενής δηλώνει ότι έλαβε πλήρη γνώση όλων των κινδύνων και συναινεί είναι εντελώς αόριστο και δεν έχει αποδεικτική αξία. Ανίσχυρη είναι και η ύπαρξη ενός εκτενούς αντιτύπου σε δυσνόητη γλώσσα<sup>215</sup>. Γίνεται δεκτό ότι τα έντυπα ενημέρωσης που τυχόν υπογράφονται από ασθενείς σε νοσηλευτικά ιδρύματα, προσφέρουν μια γενική, αόριστη ενημέρωση και αποτελούν μία «προσπάθεια ενημέρωσης»<sup>216</sup>.

Η προφορική ενημέρωση υποστηρίζεται<sup>217</sup> πως αποτελεί τον καλύτερο τρόπο ενημέρωσης του ασθενούς, καθώς υπάρχει η δυνατότητα να προσαρμοστεί η ενημέρωση στις ανάγκες του συγκεκριμένου ασθενούς. Παράλληλα συμβάλλει στην εδραίωση εμπιστοσύνης στη σχέση μεταξύ γιατρού και ασθενούς. Μάλιστα ο ασθενής έχει τη δυνατότητα να κάνει διευκρινιστικές ερωτήσεις και να λάβει τις κατάλληλες απαντήσεις. Η ενημέρωση και η συναίνεση του ασθενούς συνιστάται ανεπιφύλακτα να καταχωρίζονται στο ιατρικό αρχείο, το οποίο αποτελεί αδιαμφισβήτητο αποδεικτικό στοιχείο σε μία δίκη ιατρικής ευθύνης<sup>218</sup>.

Τέλος ιδιαίτερα σημαντικός είναι και ο χρόνος της ενημέρωσης καθώς παίζει καθοριστικό ρόλο στη συναίνεση του ασθενούς για την ιατρική πράξη που πρόκειται να υποβληθεί. Η ενημέρωση, όπως προκύπτει και από τα άρθρα 5 της Σύμβασης του Οβιέδο και 11 § 1 και 12 § 2 α και δ ΚΙΔ

---

<sup>215</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2006), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς σύμφωνα με το νέο ΚΙΔ (ν.3418/2005) σε συλλογικό έργο: ο νέος ΚΙΔ, Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τ.1, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε., σελ. 35 επ.

<sup>216</sup> Πόρισμα Συνηγόρου του Πολίτη 13218/26-11-2001 ΠοινΔικ 2002, 153, ΔεφΑθ 15/2015 ΘΠΔΔ 2015, 138, «Το νοσοκομείο δεν έπρεπε να αρκестεί στο συνήθη τρόπο ενημέρωσης των ασθενών, με την παράδοση σ' αυτούς του σχετικού πληροφοριακού εντύπου οδηγίων που δόθηκε στον ασθενή, αλλά είχε τη νόμιμη υποχρέωση να προβεί στην αναζήτηση και ενημέρωση αυτού για τη διαπιστωθείσα, με ιστολογική εξέταση, επικινδυνότητα της κατάστασης της υγείας του και την ανάγκη ιατρικής αντιμετώπισης της νόσου του, σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής δεοντολογίας, τις αρχές της καλής πίστης και της χρηστής διοίκησης, διότι συνέπεια της παράλειψης ήταν η επιδείνωση της υγείας του ασθενούς και η μείωση του προσδόκιμου της ζωής του», Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 25

<sup>217</sup> Βλ. αναλυτικά Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 251 επ.

<sup>218</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 176

πρέπει να συντελείται πριν την ιατρική πράξη<sup>219</sup>. Ο σεβασμός στο δικαίωμα αυτοκαθορισμού του ασθενούς επιβάλλει όχι μόνο να έχει λάβει ο ασθενής όλες τις απαραίτητες πληροφορίες, αλλά να έχει και το χρόνο μεταξύ ενημέρωσης και ιατρικής επέμβασης να τις επεξεργαστεί και να αποφασίσει συνετά και προς το συμφέρον του. «*Τέτοιος χρόνος δεν υφίσταται από τη στιγμή που ο ασθενής έχει εισέλθει στο χειρουργείο, αφού πλέον δεν βρίσκεται σε κατάσταση ηρεμίας ώστε να λάβει μία τόσο κρίσιμη απόφαση*»<sup>220</sup>. Στα έκτακτα περιστατικά με επείγοντα χαρακτήρα η ενημέρωση θεωρείται έγκαιρη όταν πραγματοποιείται την ίδια μέρα<sup>221</sup>.

### **5.7 Έννομες συνέπειες αθέτησης υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς. Βάρος απόδειξης**

Η ευθύνη του γιατρού σε σχέση με την υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς είναι ευθύνη από αμέλεια και διαφοροποιείται από την ευθύνη για ιατρογενές σφάλμα. Όπως διαπιστώσαμε εκτός από τις υποχρεώσεις του γιατρού προς αποφυγή αμιγώς ιατρογενών σφαλμάτων, κατά την άσκηση οποιασδήποτε φύσης ιατρικής πράξης, υφίσταται υποχρέωσή του να ενημερώνει τον ασθενή ως προς το είδος τους κινδύνους και τις πιθανότητες αποτυχίας της θεραπείας που επιλέγει, προκειμένου ο ενημερωμένος πλέον ασθενής να πάρει μια συνειδητή απόφαση και να δώσει τη συναίνεσή του για τη διενέργεια της ιατρικής πράξης.

Όταν ο γιατρός ενεργεί σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης, σε συνδυασμό με τους αναγνωρισμένους από το κοινό αίσθημα κανόνες ιατρικής δεοντολογίας, δεν ευθύνεται για την έλλειψη ενημέρωσης του ασθενούς. Στην περίπτωση όμως που αθετεί, χωρίς ιατρική δικαιολογία, την υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ευθύνεται για οτιδήποτε συνέβη στον ασθενή, έστω και εάν ενήργησε την ιατρική πράξη de lege artis. Η αστική ευθύνη του γιατρού για έλλειψη ή πλημμελή ενημέρωση κατ' αρχήν προϋποθέτει υπαιτιότητα (δόλο, βαριά ή ελαφρά αμέλεια-330 ΑΚ). «Κατ' εξαίρεση η ευθύνη του γιατρού για ζημιές που υπέστη ο ασθενής είναι ευθύνη διακινδύνευσης, όταν η ιατρική πράξη που έγινε de lege artis, αλλά δεν πέτυχε, έγινε χωρίς να ενημερωθεί ο ασθενής ή μετά από πλημμελή ενημέρωσή του». Στην περίπτωση του ιατρικού σφάλματος λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι το ζημιογόνο αποτέλεσμα για τον ασθενή μπορεί να προέλθει από τη φύση της ιατρικής πράξης, παρόλο που ο γιατρός έχει επιδείξει την δέουσα επιμέλεια. Επομένως ο κίνδυνος της επικινδυνότητας της θεραπευτικής ή χειρουργικής αγωγής επιρρίπτεται στον ασθενή. Αντίθετα στην υποχρέωση

<sup>219</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη: Ο κώδικας ιατρικής δεοντολογίας, ευθύνη πριν την έναρξη της κήσης, ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σελ. 96

<sup>220</sup> ΠΠρΘεσ 27115/2010 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 1063, Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 22

<sup>221</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 178

ενημέρωσης, ο κίνδυνος αυτός επιρρίπτεται στο γιατρό<sup>222</sup>, επειδή γνωρίζει ότι ενεργεί παράνομα, όταν ενεργεί ιατρική πράξη, που από τη φύση της είναι επιρρεπής σε ζημία, χωρίς την ενημέρωση και συναίνεση του ασθενούς. Η υπαιτιότητα εξετάζεται στο πραγματικό της ενημέρωσης και όχι στο αποτέλεσμα της ιατρικής πράξης. Όταν δηλαδή υπάρχει πταίσμα περί την ενημέρωση δεν ενδιαφέρει το πταίσμα περί την ιατρική πράξη. Η άποψη αυτή επιβαρύνει την ιατρική ευθύνη, καθιστώντας την ευθύνη από ιατρικό σφάλμα αντικειμενική, όταν υπάρχει υπαιτιότητα ως προς την ενημέρωση, ενώ η ευθύνη για ιατρικό σφάλμα όταν ο ασθενής έχει ενημερωθεί, παραμένει στο πλαίσιο της υποκειμενικής ευθύνης. «Ο διαχωρισμός αυτός δικαιολογείται τόσο από την ανάγκη εξισορρόπησης των κινδύνων μεταξύ γιατρού και ασθενούς, όσο και από τη δογματική υπεροχή του αγαθού της προσωπικότητας του ασθενούς έναντι του τεχνικού ιατρικού σφάλματος»<sup>223</sup>.

Για να γεννηθεί πάντως ευθύνη λόγω μη ενημέρωσης, αναγκαίος είναι και ο αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στην μη ενημέρωση και την βλάβη της υγείας. Η μη ενημέρωση δεν οδηγεί, με άλλα λόγια, αυτομάτως σε ευθύνη και αυτό αποτελεί το πιο σοβαρό εμπόδιο στο ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης<sup>224</sup>.

Στην περίπτωση της θεραπευτικής ενημέρωσης αν ο γιατρός δεν ενεργήσει με ενδεδειγμένο τρόπο, δεν παραβιάζει απλώς την υποχρέωση ενημέρωσης, που στηρίζεται στο δικαίωμα της προσωπικότητας του ασθενούς, αλλά υποπίπτει σε ιατρικό σφάλμα. Η ευθύνη του είναι προφανής και αδιαμφισβήτητη. Κατά την άποψη της καθηγήτριας Ι. Ανδρουλιδάκη, επειδή η ελλιπής θεραπευτική ενημέρωση αποτελεί ιατρικό σφάλμα αλλά και αθέτηση της υποχρέωσης ενημέρωσης, το βάρος της απόδειξης επιρρίπτεται στο γιατρό<sup>225</sup>. Σύμφωνα με άλλη άποψη το βάρος απόδειξης για την αιτιώδη συνάφεια ανάμεσα στη μη ενημέρωση και τη βλάβη της υγείας πρέπει «να πέσει» στον ασθενή, λόγω της θεραπευτικής αβεβαιότητας, διότι σπάνια η απουσία ενημέρωσης ή η πλημμελής ενημέρωση οδηγεί αιτιωδώς σε βλάβη της υγείας. Η ενημέρωση στην περίπτωση αυτή «απορροφάται από το σφάλμα». Στις περιπτώσεις του ιατρικού σφάλματος και της κλασικής θεραπευτικής ενημέρωσης, όταν δεν υπάρχουν

---

<sup>222</sup> Η «θεωρία περί επιρρεπών σε ζημία εργασιών» μπορεί να θεωρηθεί εφαρμόσιμη στις ιατρικές ενέργειες σε σχέση με το ιατρικό σφάλμα, όχι όμως όταν ο γιατρός παράνομα παραλείπει την ενημέρωση, καθώς γνωρίζει ότι η ιατρική πράξη στην οποία αυθαίρετα προβαίνει, είναι επιρρεπής σε ζημία εργασία. Για το λόγο αυτό αναλαμβάνει αυτός τον κίνδυνο της ζημίας που θα προκληθεί στον ασθενή, έστω και να ενήργησε de lege artis. Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 178

<sup>223</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 96 επ., Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 176, 177, 178, 179, Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

<sup>224</sup> Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

<sup>225</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 261, 262

περιθώρια διαφορετικής επιλογής από το γιατρό, σύμφωνα με άποψη του καθηγητή Α. Χελιδόνη, μπορεί να βρει εφαρμογή μόνο η παρ. 3 του άρθρου 8 ν.2251/1994, και να αναφερθεί η αιτιώδης συνάφεια του παρανόμου προς τη ζημία. Αυτό πρακτικά σημαίνει επάνοδο στον κανόνα της ΑΚ 914, της πλήρους δηλαδή απόδειξης των προϋποθέσεων της αδικοπραξίας από τον ενάγοντα-ζημιωθέντα<sup>226</sup>. Σύμφωνα με την καθηγήτρια Φουντεδάκη «η ελλιπής ενημέρωση προκαλεί αιτιώδως την άκυρη συναίνεση του ασθενούς και επομένως την ίδια την ιατρική πράξη που στη συνέχεια προκαλεί τη ζημία. Υπάρχει δηλαδή μια έμμεση αιτιότητα της παράβασης υποχρέωσης ενημέρωσης ως προς την τελική ζημία. Η αιτιώδης συνάφεια μεταξύ παράβασης της υποχρέωσης ενημέρωσης και διενέργειας της ιατρικής πράξης αποτελεί ενδιάμεσο στάδιο για την αποδοχή της αιτιώδους συνάφειας με την τελική ζημία του ασθενούς. Η ελλιπής ενημέρωση δεν αποτελεί τον αιτιώδη όρο για τη ζημία αλλά για την ίδια την πράξη. Επομένως αποτελεί στοιχείο της πρόσφορης αιτιώδους συνάφειας μεταξύ παρανομίας και ζημίας και επομένως πρέπει να αποδεικνύεται από τον ασθενή»<sup>227</sup>.

Στις περιπτώσεις των διλημματικών καταστάσεων (ενημέρωση κινδύνων, πειραματική ιατρική, υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, μεταμοσχεύσεις, επεμβάσεις αλλαγής φύλου), στις οποίες ο ασθενής επιβάλλεται να αποφασίσει μόνος του, πρέπει να εφαρμόζεται η παρ 4 του άρθρου 8 ν.2251/1994, η οποία είναι ευνοϊκή για τον ασθενή, είτε υπάρχει το σφάλμα, είτε όχι. Σε περιπτώσεις δηλαδή που η ενημέρωση οδηγεί σε απόφαση, όπως συμβαίνει στην περίπτωση που ο ασθενής καλείται να επιλέξει π.χ ανάμεσα σε μία συμβατική ή λαπαροσκοπική επέμβαση, η απουσία ενημέρωσης είναι καθοριστική. Η μη ενημέρωση εμπερικλείει το παράνομο του γιατρού, επομένως και η αιτιώδης συνάφεια θα πρέπει να είναι υπόθεση του γιατρού, διότι το σφάλμα ενημέρωσης, με βάση την πρόσφορη αιτιότητα, δικαιολογεί κάθε δυσμενή μεταγενέστερη εξέλιξη. Στις διλημματικές επομένως καταστάσεις ο ασθενής θα περιορίζεται στο να φέρει το βάρος επίκλησης ιατρικής παράβασης (υποκειμενικό βάρος απόδειξης), ενώ ο γιατρός το βάρος απόδειξης του παρανόμου και της αιτιώδους συνάφειας με τη ζημία (αντικειμενικό βάρος απόδειξης), είτε διότι αυτός θέτει το δίλημμα είτε γιατί ωφελείται από την πρόοδο της επιστήμης, και από δικό του λάθος, αυτό της μη ενημέρωσης, επήλθε η ζημία. Ακόμα και αν έγινε η ενημέρωση και υπήρξε κάποιο σφάλμα του γιατρού κατά την εκτέλεση της εναλλακτικής θεραπείας ο γιατρός αναλαμβάνει το βάρος απόδειξης. Στις περιπτώσεις

---

<sup>226</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>227</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 237

αυτές η ενημέρωση του ασθενούς θα πρέπει να είναι στο επίκεντρο του δικαστικού ενδιαφέροντος. Το ιατρικό σφάλμα, αν υπάρχει, συνιστά αυτοτελές αντικείμενο δίκης<sup>228</sup>.

Τα αρμόδια όργανα των δημόσιων νοσοκομείων έχουν τη υποχρέωση να ενημερώνουν τον ασθενή για την κατάσταση της υγείας του και την ανάγκη θεραπείας του και η αθέτηση αυτής της υποχρέωσης ή η πλημμελής εκπλήρωσή της συνιστά παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, «η οποία δύναται να στοιχειοθετήσει ευθύνη αυτών προς αποζημίωση, σύμφωνα με τα άρθρα 105-106 του ΕισΝΑΚ, εφόσον υφίσταται αντικειμενικός αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της εν λόγω παραλείψεως και της βλάβης που προκλήθηκε στην υγεία του ασθενούς»<sup>229</sup>.

### 5.8 Ελληνική νομολογία και ενημέρωση του ασθενούς

Χαρακτηριστικό είναι το γεγονός πως στις αποφάσεις που εκδόθηκαν τα τελευταία χρόνια και αφορούν σε αποφάσεις του Αρείου Πάγου, αλλά και κατώτερων δικαστηρίων, η υποχρέωση ενημέρωσης δεν αξιολογήθηκε ποτέ ιδιαίτερα από τα ελληνικά δικαστήρια ως ένα αυτοτελές στοιχείο ευθύνης, αλλά αναφέρεται ως ενισχυτικό στοιχείο του ιατρικού σφάλματος. Στο σύνολο των περιπτώσεων υποκρυπτόταν βαρύ ιατρικό σφάλμα σε βάρος του ασθενούς<sup>230</sup>. Παρά το γεγονός αυτό, τα τελευταία χρόνια διαφαίνεται η τάση της νομολογίας η ενημέρωση του ασθενούς να παίζει καθοριστικό ρόλο στις περιπτώσεις που ο θεραπευτικός στόχος είναι μεν υπαρκτός, αλλά δεν αποτελεί το πρώτο μέλημα της ιατρικής επέμβασης (όπως οι αισθητικές κοσμητικές επεμβάσεις, μεταμοσχεύσεις, θέματα εξωσωματικής γονιμοποίησης, επεμβάσεις αλλαγής φύλου)<sup>231</sup>.

Το στοιχείο της ελλιπούς ενημέρωσης έπαιξε καθοριστικό ρόλο στην απόφαση **687/2013**<sup>232</sup> του Αρείου Πάγου.

Η εν λόγω απόφαση μάλιστα επιδίκασε αποζημίωση σε ασθενή, λόγω ελλιπούς ενημέρωσης χωρίς την ύπαρξη ιατρικού σφάλματος. Η ως άνω απόφαση αναφέρεται στην περίπτωση πάσχοντος από μυωπία που υποβλήθηκε σε επέμβαση με laser, η οποία είχε ως αποτέλεσμα την επιδείνωση της κατάστασης της υγείας του, εμφανίζοντας μόνιμη θόλωση του κερατοειδούς και επανεμφάνιση της μυωπίας. Όπως αποδείχθηκε, ο ασθενής δεν είχε ενημερωθεί για όλες τις

<sup>228</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>229</sup> ΔΕΦΑΘ 15/2015 ΘΠΔΔ 2015, 138, Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 24

<sup>230</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>231</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), ό.π. σελ. 13

<sup>232</sup> ΤΝΠ ΔΣΑ [www.dsnet.gr](http://www.dsnet.gr)



ενδεχόμενες επιπλοκές που τυχόν θα συνεπαγόταν η διαθλαστική επέμβαση με ακτίνες Laser, γεγονός που ήταν γνωστό στους γιατρούς, μεταξύ των οποίων και η μόνιμη εμφάνιση θόλωσης του κερατοειδούς και επανεμφάνιση της μυωπίας σε ποσοστό 7%. Ο ασθενής είχε ενημερωθεί μέσω ενημερωτικού φυλλαδίου το οποίο ανέφερε τα μεγάλα ποσοστά επιτυχίας και ένα μικρό ποσοστό, που σε ορισμένες περιπτώσεις, ίσως χρειαζόταν διορθωτικά γυαλιά.

Το δικαστήριο αποφάσισε πως «πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων του ιατρού προς αποφυγή αμιγώς ιατρογενών σφαλμάτων, κατά την άσκηση οποιασδήποτε φύσης ιατρικής πράξης, υφίσταται υποχρέωση του να ενημερώνει τον ασθενή ως προς το είδος, τους κινδύνους και τις πιθανότητες αποτυχίας της θεραπείας που επιλέγει, κι αυτό, προκειμένου ο ασθενής ενημερωμένος πλέον να καταλήξει σε έγκυρη συναίνεση ως προς τη διενέργεια της ιατρικής πράξης. Κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων η ενημέρωση του ασθενούς σχετικά με τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα των θεραπευτικών μεθόδων και πρακτικών και τους πιθανούς κινδύνους επιπλοκών, συνιστά δικαίωμα αυτού και αντίστοιχη υποχρέωση του ιατρού, ώστε να μπορεί να λαμβάνει ελεύθερα τις αποφάσεις του για την υποβολή του στις μεθόδους και πρακτικές αυτές ή όχι. Παραβίαση δε του δικαιώματος αυτού και της αντίστοιχης υποχρέωσης του ιατρού συνιστά νόμιμο λόγο ευθύνης προς αποζημίωση του ασθενούς, σε περίπτωση επέλευσης βλάβης στη σωματική και ψυχική υγεία του ασθενούς από επιπλοκές σχετιζόμενες με την εφαρμογή των πιο πάνω θεραπευτικών και ιατρικών μεθόδων και πρακτικών κατ' εφαρμογή των άρθρων 330, 652, 914 του ΑΚ. Για να στοιχειοθετεί ευθύνη και υποχρέωση για αποζημίωση σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις, απαραίτητη είναι η ύπαρξη πρόσφορου αντικειμενικού αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της φερόμενης ως παράνομης συμπεριφοράς του γιατρού και της ζημίας που έχει προκληθεί ή και της βλάβης ηθικής ή περιουσιακής την οποία ο ασθενής επικαλείται. Τέτοιος δε αιτιώδης σύνδεσμος υπάρχει στην ερευνώμενη περίπτωση, όταν ο ιατρός παραλείπει να ενημερώσει τον ασθενή σχετικά με τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα θεραπευτικών μεθόδων και πρακτικών και τους πιθανούς κινδύνους επιπλοκών της ιατρικής πράξης, που πρόκειται να επιχειρήσει στον ασθενή, έστω και αν υπάρχει για αυτό συναίνεση του τελευταίου, αφού η συναίνεση αυτή δεν είναι έγκυρη, ελλείψει της απαιτούμενης ενημέρωσης, με ενδεχόμενο η έλλειψη της ενημέρωσης αυτής να μην αποτρέψει τον ασθενή από την επέμβαση που πρόκειται να υποβληθεί, υποβαλλόμενος δε στην τελευταία, να υποστεί βλάβη του σώματος και της υγείας του με αντίστοιχη περιουσιακή και ηθική ζημία συνεπεία. τούτου»

### **ΠΠρΑθ 6116/2011 ΝΟΜΟΣ**

«Κρίθηκε ότι η μέθοδος θεραπείας LASIK, σύμφωνα με τη Διεθνή Βιβλιογραφία της εποχής που διενεργήθηκε η επέμβαση, ήταν κατάλληλη για την περίπτωση του ασθενούς. Ωστόσο

πρέπει να ενημερώνεται ο ασθενής για την πιθανότητα άλλων μεθόδων επεμβάσεων της διαθλαστικής χειρουργικής, όπως η τοποθέτηση ενδοφθάλμιων φακών επαφής, τα δικά τους αποτελέσματα και επιπλοκές, ώστε να διαμορφώσει ελεύθερα τη βούλησή του και να δώσει τη συναίνεσή του. Ο γιατρός οφείλει να ενημερώσει τον ασθενή για τους εναλλακτικούς τρόπους που έχουν τα ίδια θεραπευτικά αποτελέσματα ή τους ίδιους κινδύνους επιπλοκών και παρενεργειών. Ο ασθενής δικαιούται να επιλέξει τον τρόπο που ταιριάζει περισσότερο στην προσωπικότητά του σε συνεννόηση με το γιατρό του»<sup>233</sup>

## 5.9 Συμπέρασμα

Βασικός μηχανισμό προστασίας του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς αλλά και εκδήλωσης των υποχρεώσεων επιμέλειας του γιατρού αποτελεί η υποχρέωση του γιατρού να ενημερώνει τον ασθενή για την κατάσταση της υγείας του, τη θεραπευτική αγωγή που πρέπει να ακολουθήσει, αλλά και για τον σκοπό και τους κινδύνους της κάθε μορφής επέμβασης στο σώμα του. Η ενημέρωση συμβάλλει στην ενδυνάμωση των σχέσεων εμπιστοσύνης μεταξύ γιατρού και ασθενούς, στην κατάρριψη της «αυθεντίας» του γιατρού και στην αντιμετώπιση του ασθενούς ως μιας αυτόνομης προσωπικότητας που είναι σε θέση να συναποφασίζει με το γιατρό για θέματα που αφορούν στο σώμα και την υγεία του.

Η ενημέρωση ως προϋπόθεση της συναίνεσης του ασθενούς σε συγκεκριμένη ιατρική πράξη έχει βαρύνουσα σημασία, αφού η παράλειψή της ή η παροχή ελλιπούς ενημέρωσης συνεπάγεται το ανίσχυρο της συναίνεσης με συνέπειες για την αστική ευθύνη του γιατρού. Η μη ενημέρωση βέβαια δεν οδηγεί αυτόματα σε ευθύνη και αυτό είναι ένα βασικό πρόβλημα στο ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης. Στις περισσότερες υποθέσεις που εκδικάζονται από τα ελληνικά δικαστήρια συνυπάρχει με το ιατρικό σφάλμα, παρόλο που δεν είναι αναγκαίο η μη ενημέρωση να συνοδεύεται πάντα από σφάλμα για να γεννηθεί ευθύνη, αρκεί να υπάρχει ο αιτιώδης σύνδεσμος ανάμεσα στην μη ενημέρωση και στη βλάβη της υγείας. Ιδιαίτερο σημαντικό για το ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης αποτελεί το γεγονός πως η απουσία ενημέρωσης μπορεί να λειτουργήσει για τον ασθενή ως δικονομικό μέσο αποφυγής απόδειξης του ιατρικού σφάλματος. Το γεγονός αυτό είναι πολύ ευνοϊκό για τον ασθενή που στις περισσότερες των περιπτώσεων δεν έχει τη δυνατότητα να ανταποκριθεί στο βάρος απόδειξης του ιατρικού σφάλματος, καθώς δε διαθέτει τις απαραίτητες γνώσεις έτσι ώστε να έχει την απόλυτη εποπτεία του ιατρικού χειρισμού.

---

<sup>233</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 27, 28

Η ενημέρωση του ασθενούς παίζει καθοριστικό ρόλο στην περίπτωση των ειδικών επεμβάσεων. Η παραβίαση της υποχρέωσης ενημέρωσης του ασθενούς για εναλλακτικές θεραπείες και τους κινδύνους που αυτές συνεπάγονται, ένα ιδιαίτερο ιατρικό σφάλμα, μπορεί να αποτελέσει ένα αυτοτελές αντικείμενο δίκης και το βάρος απόδειξης πρέπει να φέρει ο γιατρός. Στην περίπτωση όμως της θεραπευτικής ενημέρωσης η απουσία ενημέρωσης απορροφάται από το ιατρικό σφάλμα και το βάρος απόδειξης, κατά ορθότερη άποψη, φέρει ο ασθενής, καθώς ο γιατρός αδυνατεί να εγγυηθεί, λόγω της ιδιαιτερότητας του ανθρώπινου οργανισμού, το θεραπευτικό αποτέλεσμα<sup>234</sup>.

---

<sup>234</sup> Χελιδόνης Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕΦΑΔΠολΔ2016, 206 επ

## 5.10 Βιβλιογραφία

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή

Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα- Κομοτηνή

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2006), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς σύμφωνα με το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, (ν. 3418/2005) σε συλλογικό έργο: Ο νέος Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τ.1, εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ

Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη :Ο κώδικας ιατρικής δεοντολογίας, Ευθύνη πριν την έναρξη της κήσης, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης – Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα,

## Αρθρογραφία

Χελιδόνης, Απ., Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709.

Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

## Νομολογία

ΑΠ 424/2012, ΧρΙΔ 2012, 587

ΑΠ 687/2013, ΕΕμπΔ 2014, 45

ΔΕφΑθ 15/2015 ΘΠΔΔ 2015,138

ΔΕφΑθ 451/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΘεσ 27115/2010 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 1063

ΠΠρΑθ 6116/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

Πόρισμα Συνηγόρου του Πολίτη 13218/26-11-2001 ΠοινΔικ 2002, 153

**Ιστότοποι**

<http://www.areiospagos.gr/>

[www.dsanet.gr](http://www.dsanet.gr)

<http://www.synigoros.gr/>

<https://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/konsta.pdf>

[https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#\\_ftn47](https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#_ftn47)

## ΚΕΦΑΛΑΙΟ 6 Η ΣΥΝΑΙΝΕΣΗ ΤΟΥ ΑΣΘΕΝΟΥΣ

### 6.1 Εισαγωγή

Ήδη από την αρχαία Ελλάδα ο Πλάτων και ο Αριστοτέλης αναγνωρίζουν την υποχρέωση του γιατρού να ενημερώνει τον ασθενή και να λαμβάνει τη συναίνεσή του (όταν ο ασθενής είναι ελεύθερος πολίτης και όχι δούλος). Αντίθετα ο πατέρας της ιατρικής επιστήμης, ο Ιπποκράτης, αρνείται την ενημερωμένη συναίνεση και δια του όρκου επιβάλλει στο γιατρό να ενεργεί με γνώμονα το καλό και όχι τις επιθυμίες του ασθενούς<sup>235</sup>. Από τον Ιπποκράτη ξεκινά η αντίληψη πως ο γιατρός είναι αυθεντία -ιατρικός πατερναλισμός<sup>236</sup> και μπορεί μόνος του να αποφασίζει για τις ιατρικές πράξεις που πρόκειται να υποβληθεί ο ασθενής, έχοντας ως μοναδική υποχρέωση το συμφέρον του ασθενούς. Στη σύγχρονη εποχή οι ραγδαίες εξελίξεις της ιατρικής επιστήμης και βιοτεχνολογίας αλλά και η νέα θεώρηση σχετικά με την προστασία της αυτονομίας και της αξιοπρέπειας του ανθρώπου έχουν συμβάλει στη μετάβαση από το πατερναλιστικό αυτό πρότυπο σε ένα πρότυπο αυτοκαθορισμού του ασθενούς και συνεργασίας με το γιατρό του.

Η αρχή της προηγούμενης συναίνεσης του ασθενούς αποτελεί στοιχείο με μεγάλη σημασία για την αστική ιατρική ευθύνη. Στο συγκεκριμένο κεφάλαιο θα επιχειρήσουμε να ορίσουμε την έννοια της συναίνεσης και τη σημασία της για τη διενέργεια της ιατρικής πράξης. Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς αποτελεί προϋπόθεση νομιμοποίησης κάθε ιατρικής πράξης. Η ιατρική πράξη, που διενεργείται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς ή αλλιώς χωρίς τη συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς (αυθαίρετη ιατρική πράξη), αποτελεί παράνομη πράξη, ακόμα και να εκτελείται σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης.

### 6.2 Πηγές Δικαίου της συναίνεσης του ασθενούς

Η αρχή της προηγούμενης συναίνεσης του ασθενούς αποτελεί έκφραση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς, ως ειδικότερης πτυχής της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 § 1 Σ.) απορρέοντας ταυτόχρονα και από την κατοχύρωση της αξίας

---

<sup>235</sup> Πλεύρης, Α. (2012), Η επιρροή του όρκου του Ιπποκράτη στη σύγχρονη βιοηθική, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 83

<sup>236</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 3

του ανθρώπου (άρθρο 2 § 1 Σ.)<sup>237</sup>. Πρόκειται για το δικαίωμα αυτοκαθορισμού, (Selbstbestimmungsrecht), (right of determination)<sup>238</sup> κάθε ατόμου να αποφασίζει αυτόνομα και ανεξάρτητα για τις υποθέσεις του, μεταξύ των οποίων και για θέματα που αφορούν στη ζωή και την υγεία του. Το δικαίωμα του ασθενούς να αποφασίζει ύστερα από ενημέρωσή του για οποιαδήποτε μορφή επέμβασης στο σώμα του κατοχυρώνεται και στο άρθρο 5 § 5 Σ.,<sup>239</sup> στο οποίο προβλέπεται το ατομικό δικαίωμα στην προστασία της υγείας. «Η διάταξη αυτή ενισχύει το κανονιστικό περιεχόμενο του κοινωνικού δικαιώματος στην υγεία, που προβλέπεται στο άρθρο 21 § 3 Σ. και κατοχυρώνει την αμυντική πλευρά του δικαιώματος στην υγεία. Οι συνταγματικές αυτές διατάξεις (5 § 5 Σ., 21 § 3 Σ.) γεννούν αγωγήμη αξίωση και αντίστοιχη ευθεία υποχρέωση του κράτους για λήψη θετικών μέτρων. Στο πλαίσιο αυτό η προστασία της υγείας ως ατομικό δικαίωμα προστατεύει τον άνθρωπο έναντι αυθαίρετων ιατρικών επεμβάσεων»<sup>240</sup>.

Το νομικό θεμέλιο της υποχρέωσης του γιατρού να μη διενεργεί οποιαδήποτε επέμβαση στο σώμα και την υγεία του ασθενούς χωρίς τη συναίνεσή του βρίσκεται στο άρθρο 5 της Σύμβασης του Οβιέδο (ν. 2619/1998)<sup>241</sup> και έχει αυξημένη τυπική ισχύ βάσει του άρθρου 28 § 1 του Συντάγματος. Η υποχρέωση λήψης συναίνεσης του ασθενούς προβλέπεται και στο Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και συγκεκριμένα στο άρθρο 3 § 2α<sup>242</sup>. Στην Ελλάδα το άρθρο 47 ν. 2071 /1992 για τους νοσοκομειακούς γιατρούς προβλέπει πως «ο ασθενής έχει δικαίωμα να συγκατατεθεί ή να αρνηθεί κάθε διαγνωστική ή θεραπευτική πράξη που πρόκειται να διενεργηθεί σε αυτόν»<sup>243</sup>. Η υποχρέωση λήψης της συναίνεσης του ασθενούς προβλέπεται και στο Σωφρονιστικό Κώδικα (ν.2776/1999), στο άρθρο 29 που ορίζεται πως «κάθε είδους ιατρική εξέταση σε κρατούμενο επιτρέπεται μόνο με τη συναίνεσή του». Ειδική

---

<sup>237</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, επιμέλεια: Λασκαρίδης, Ε., εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 140

<sup>238</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 5

<sup>239</sup> «Καθέννας έχει δικαίωμα στην προστασία της υγείας και της γενετικής του ταυτότητας. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την προστασία κάθε προσώπου έναντι των βιοϊατρικών παρεμβάσεων».

<sup>240</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 5, 6

<sup>241</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 5 ν. 2619/1998 «επέμβαση σε θέματα υγείας μπορεί να υπάρξει μόνο εφόσον το ενδιαφερόμενο πρόσωπο δώσει την ελεύθερη συναίνεσή του, κατόπιν σχετικής εκ των προτέρων ενημέρωσής του ως προς το σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και ως προς τους κινδύνους που αυτή συνεπάγεται, μπορεί δε το ενδιαφερόμενο πρόσωπο να ανακαλέσει ελεύθερα και οποτεδήποτε τη συναίνεσή του».

<sup>242</sup> Το άρθρο αυτό με τίτλο: Δικαίωμα στην ακεραιότητα του προσώπου «Στο πεδίο της ιατρικής και της βιολογίας πρέπει να παρατηρείται η ελεύθερη και εν επιγνώσει συναίνεση του ενδιαφερόμενου, σύμφωνα με τις λεπτομερέστερες διατάξεις που ορίζονται από το νόμο»

<sup>243</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 7

ρύθμιση προβλέπεται και στο άρθρο 10 § 4 του ν. 2737/1999 για τις μεταμοσχεύσεις, πλέον ν. 3984/2011 (όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4771/2021)<sup>244</sup>.

Ο ΚΙΔ (ν. 3418/2005) επανέλαβε τις προαναφερόμενες ρυθμίσεις της Σύμβασης του Οβιέδο και ρύθμισε διεξοδικότερα τα θέματα της ενημέρωσης και της συναίνεσης του ασθενούς στα άρθρα 11 και 12 που επιγράφονται «Υποχρέωση Ενημέρωσης» και «Συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς» αντίστοιχα. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 3418/2005<sup>245</sup> η θέσπιση του ΚΙΔ υπαγορεύτηκε από την ανάγκη εκσυγχρονισμού του υφιστάμενου νομοθετικού πλαισίου, έτσι ώστε να ανταποκρίνεται στις εξελίξεις της ιατρικής επιστήμης και της βιοτεχνολογίας και στις αντιλήψεις σχετικά με την αξιοπρέπεια και το δικαίωμα αυτοκαθορισμού του ασθενή, που διαμορφώνονται από τις νέες συνθήκες. Ο ΚΙΔ έχει τη μορφή τυπικού νόμου και γι' αυτό οι κανόνες συμπεριφοράς που περιέχει δεν είναι μόνον κανόνες ηθικής επαγγελματικής συμπεριφοράς, αλλά και γνήσιες νομικές υποχρεώσεις<sup>246</sup>.

### **6.3 Η συναίνεση με βάση τον Αστικό Κώδικα**

Στον αστικό κώδικα η περίπτωση συγκατάθεσης τρίτου σε δικαιοπραξία προβλέπεται στα άρθρα 236-239ΑΚ. Η συναίνεση είναι η συγκατάθεση τρίτου σε δικαιοπραξία που παρέχεται είτε πριν είτε ταυτόχρονα με την επιχείρηση της δικαιοπραξίας, ενώ η έγκριση χορηγείται μετά την επιχείρησή της<sup>247</sup>. Ο νομοθέτης στο άρθρο 236ΑΚ φαίνεται να αναφέρεται κυρίως στις δικαιοπραξίες, γίνεται όμως δεκτό ότι δεν αποκλείεται και οποιαδήποτε άλλη νομική πράξη η οποία έχει ως συνέπεια την επέλευση κάποιας νομικής μεταβολής<sup>248</sup>.

---

<sup>244</sup> «η αφαίρεση ιστών και οργάνων από ζώντα δότη με σκοπό τη μεταμόσχευση είναι δυνατή μόνο εφόσον ο δότης δηλώνει ελεύθερως την προς τούτο συναίνεσή του, αφού προηγουμένως ενημερωθεί...», Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ., (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη σελ. 37

<sup>245</sup> Αιτιολογική Έκθεση του ν.3418/2005, «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», σε ΚΝΒ 2005, σελ. 2053, 2055

<sup>246</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 7, 8, 9

Φουντεδάκη, Κ. (Μάρτιος-Απρίλιος 2006) «Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς» κατά το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν. 3418/2005) και η αστική ιατρική ευθύνη, Νομικά χρονικά, τεύχος 36

<sup>247</sup> Γεωργιάδης, Α. (2012), Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Δίκαιο και Οικονομία, εκδόσεις Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 704, 705

<sup>248</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 31, 32



## 6.4 Η συναίνεση με βάση τον ΚΙΔ

Το άρθρο 12 § 1 του ΚΙΔ απαγορεύει<sup>249</sup> οποιαδήποτε ιατρική πράξη χωρίς την προηγούμενη συναίνεση του ασθενούς. Η απαιτούμενη ενημερωμένη συναίνεση διαφέρει από τη συναίνεση του Αστικού Κώδικα (236ΑΚ) και δεν αποτελεί δικαιοπραξία.<sup>250</sup> Εννοιολογικά η συναίνεση συνιστά το είδος εκείνο της συγκατάθεσης που δίνεται εκ των προτέρων. Η εκ των υστέρων συγκατάθεση ονομάζεται έγκριση (238ΑΚ).<sup>251</sup> Τη διάκριση αυτή φαίνεται να διατηρεί ο νομοθέτης στην Αιτιολογική Έκθεση του ΚΙΔ όπου αναφέρεται στο δικαίωμα συναίνεσης του ασθενούς, το οποίο απορρέει από την ελευθερία του ατόμου. *«Η συγκατάθεση στη θεραπεία υφίσταται μόνον όταν είναι ελεύθερη, αβίαστη, προέρχεται δε μετά από ενημέρωση και δεν εξαντλείται στην τυπική υπογραφή τυποποιημένου εντύπου. Πρέπει δε να προηγείται κάθε ιατρικής πράξης»*. Διευκρινίζεται ότι η συγκατάθεση στην ιατρική πράξη από μόνη της δεν μπορεί να νομιμοποιήσει την πράξη»<sup>252</sup>. Από τη διευκρίνιση αυτή συνάγεται ότι η συναίνεση του ασθενούς δεν έχει δικαιοπρακτικό χαρακτήρα, αφού δεν μπορεί από μόνη της να νομιμοποιήσει την ιατρική πράξη, αν δεν έχει προηγηθεί «πλήρη σαφή και κατανοητή ενημέρωση» (άρθρο 12 § 2 α')<sup>253</sup>. Η συναίνεση υπό την έννοια της ανακοίνωσης της βούλησης του ασθενούς συνιστά, κατά κρατούσα άποψη, οιονεί δικαιοπραξία με αποτέλεσμα οι διατάξεις περί δικαιοπραξιών να βρίσκουν «ανάλογη εφαρμογή για την εκτίμηση της συναίνεσης του ασθενούς ως συνειδητής πράξης»<sup>254</sup>. Κατά αντίθετη άποψη αποτελεί νομιμοποιητική πράξη που αίρει ή αποκλείει τον παράνομο χαρακτήρα της επέμβασης σε αγαθά της προσωπικότητας<sup>255</sup>.

Ο γιατρός δεν επιτρέπεται να προβεί στην εκτέλεση οποιασδήποτε ιατρικής πράξης χωρίς την προηγούμενη συναίνεση του ασθενούς (άρ. 12 § 1 ΚΙΔ)<sup>256</sup>. Οι ασθενείς μπορούν να δέχονται

---

<sup>249</sup> Άρθρο 12 § 1 «Ο γιατρός δεν επιτρέπεται να προβεί στην εκτέλεση οποιασδήποτε ιατρικής πράξης χωρίς την προηγούμενη συναίνεση του ασθενούς»

<sup>250</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, Συμβολή στη διακρίβωση της αστικής ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 203

<sup>251</sup> Γεωργιάδης, Α. (2012), ό.π. σελ. 704, 705

<sup>252</sup> Αιτιολογική Έκθεση του ν.3418/2005 «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», σε ΚΝΒ 2005, σελ. 2053-2055

<sup>253</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 34

<sup>254</sup> Κρατούσα είναι η άποψη που δέχεται «ότι η συναίνεση συνιστά οιονεί δικαιοπραξία με τη μορφή ανακοίνωσης βουλήσεως, η οποία έχει ως αποτέλεσμα την επέλευση έννομης συνέπειας, όχι όμως λόγω του ότι ο δηλών απέβλεψε σε αυτή, αλλά επειδή αποτελεί νομοθετική πρόβλεψη», Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 35, Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 34, 35, Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο-Ειδικό Μέρος, Τόμος ΙΙ, εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 193

<sup>255</sup> κατά παραπομπή 102, Κουκούλη, Α.-Ν. (2020)

<sup>256</sup> ΑΠ 424/2012, ΧρΙΔ 2012, 587 «Επέμβαση σε θέματα υγείας μπορεί να υπάρξει μόνον εφόσον το ενδιαφερόμενο πρόσωπο δώσει την ελεύθερη συναίνεσή του, κατόπιν σχετικής εκ των προτέρων ενημέρωσής του ως προς το σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και ως προς τα επακόλουθα και

ιατρικές συμβουλές για το τρόπο που θα διαχειριστούν την υγεία τους και τις επεμβάσεις που τυχόν επιβάλλεται να υποβληθούν, χωρίς όμως να είναι αναγκασμένοι να συμμορφωθούν σε αυτές<sup>257</sup>. Η ιατρική πράξη που εκτελείται χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς συνιστά αυθαίρετη ιατρική πράξη<sup>258</sup>, και παραβιάζει τη σύμβαση ιατρικής αγωγής που έχει καταρτισθεί μεταξύ του γιατρού και ασθενούς. Παράλληλα αποτελεί προσβολή της προσωπικότητας (57ΑΚ) υπό την έκφραση του δικαιώματος του ατόμου να αυτοκαθορίζεται σε σχέση με τη σωματική ακεραιότητα και την υγεία του.

### 6.5 Τύπος, χρόνος λήψης της συναίνεσης και ανάκληση

Το άρθρο 12 ΚΙΔ δεν προβλέπει έγγραφο τύπο. Η συναίνεση είναι κατ' αρχήν άτυπη και δίνεται προφορικά. Στην πράξη έχει καθιερωθεί ο έγγραφος αποδεικτικός τύπος με τη μορφή «ενός εντύπου συναίνεσης και ενημέρωσης», το οποίο υπογράφει ο ασθενής. Όμως ένα τυποποιημένο έγγραφο, στο οποίο ο ασθενής δηλώνει ότι «έλαβε πλήρη γνώση όλων των ενδεχόμενων κινδύνων και συναινεί» δεν έχει αξία, καθώς δεν εξασφαλίζει την ουσιαστική και συνειδητή συναίνεσή του. Έγγραφος τύπος απαιτείται σε ειδικές περιπτώσεις : α) στην ιατρική υποβοηθούμενη αναπαραγωγή (ΑΚ 1456 και άρθρα 5, 7 § 6, 8 § 2 ν. 3305/2005 ) β) στις μεταμοσχεύσεις (άρθρο 8 § 4 ν. 3984/2011, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4771/2021) και γ) στις κλινικές έρευνες (άρθρο 3 § 1 ΔΥΓ 3/89292/2003)<sup>259</sup>.

Η συναίνεση του ασθενούς πρέπει να ληφθεί πριν τη διενέργεια της ιατρικής πράξης, πράγμα αυτονόητο «λόγω του νομιμοποιητικού χαρακτήρα της συναίνεσης», καθώς αυτή είναι που αίρει την παράνομη σωματική βλάβη, είτε την παράνομη προσβολή της προσωπικότητας ανάλογα με την άποψη που έχει υιοθετηθεί. Η συναίνεση άλλωστε που δίνεται εκ των υστέρων, ως έγκριση, δεν αίρει τον τυχόν άδικο χαρακτήρα της ιατρικής πράξης<sup>260</sup>. Η συναίνεση πρέπει να παρέχεται σε τέτοιο χρόνο ώστε ο ασθενής να έχει τη δυνατότητα να αποφασίσει αν επιθυμεί να υποβληθεί στη συγκεκριμένη επέμβαση ή όχι.

Σύμφωνα με το άρθρο 5 § 3 της Σύμβασης του Οβιέδο *«Το ενδιαφερόμενο πρόσωπο μπορεί ελεύθερα και οποτεδήποτε να ανακαλέσει τη συναίνεσή του»*. Στο πλαίσιο αυτό ο ασθενής μπορεί

---

τους κινδύνους που αυτή συνεπάγεται, μπορεί δε το ενδιαφερόμενο πρόσωπο να ανακαλέσει ελεύθερα και οποτεδήποτε τη συναίνεσή του».

<sup>257</sup>Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 34

<sup>258</sup> Διεξοδική αναφορά στην αυθαίρετη ιατρική πράξη γίνεται στο 3<sup>ο</sup> κεφάλαιο της εργασίας

<sup>259</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 37, 38

<sup>260</sup> ΠΠρΘεσ 27115/2010 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 1063

να ανακαλέσει τη συναίνεσή του σε σύντομο χρονικό διάστημα και βέβαια πριν από την ιατρική επέμβαση. Η ανάκληση, όπως και η παροχή συναίνεσης είναι κατά κανόνα άτυπη, θα πρέπει όμως να δηλώνεται με σαφή τρόπο<sup>261</sup>.

## **6.6 Προϋποθέσεις έγκυρης συναίνεσης**

Για την εγκυρότητα της συναίνεσης του ασθενούς πρέπει να πληρούνται σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: η συναίνεση να προκύπτει κατόπιν πλήρους, σαφούς και κατανοητής ενημέρωσης (άρθρο 12 § 2 εδ. α' ΚΙΔ), ο ασθενής να έχει ικανότητα συναίνεσης και συνείδησης αυτής (άρθρο 12 § 2 εδ. α', β' ΚΙΔ), η συναίνεση να μην είναι αποτέλεσμα πλάνης, απάτης ή απειλής και να μην έρχεται σε σύγκρουση με τα χρηστά ήθη (άρθρο 12 § 2 εδ. γ' ΚΙΔ), και τέλος να καλύπτει πλήρως την ιατρική πράξη και κατά το συγκεκριμένο περιεχόμενο της και κατά το χρόνο εκτέλεσής της (άρθρο 12 § 2 εδ. δ' ΚΙΔ). Η απουσία έστω ενός από τα παραπάνω στοιχεία καθιστά τη συναίνεση άκυρη και κατά συνέπεια την ιατρική πράξη αυθαίρετη.

### **6.6.1 Η ενημέρωση ως προϋπόθεση της έγκυρης συναίνεσης**

Η σημαντικότερη μορφή ενημέρωσης σχετική με την ιατρική πράξη είναι η ενημέρωση ως προϋπόθεση της έγκυρης συναίνεσης του ασθενούς σε συγκεκριμένη επεμβατική ιατρική πράξη, καθώς η παράλειψή της ή η παροχή ελλιπούς ενημέρωσης έχει ως αποτέλεσμα το ανίσχυρο της συναίνεσης και το χαρακτηρισμό της ιατρικής πράξης ως αυθαίρετης. «Η ratio της καθιέρωσης μιας τέτοιας υποχρέωσης ενημέρωσης ανάγεται στην προστασία της προσωπικότητας του ασθενούς και ειδικότερα του δικαιώματός του να αυτοκαθορίζεται σε σχέση με το σώμα και την υγεία του». Για να είναι έγκαιρη η συναίνεση, πρέπει η ενημέρωση να είναι «πλήρης», «σαφής» και «κατανοητή» (άρθρο 12 § 2 εδ. α')<sup>262</sup>. Πλήρης είναι η ενημέρωση όταν περιλαμβάνει όλες τις χρήσιμες πληροφορίες, προκειμένου ο ασθενής να κατανοήσει τα θετικά και αρνητικά στοιχεία της προτεινόμενης ιατρικής πράξης, καθώς και τις πιθανές εναλλακτικές που προσιδιάζουν στη δική του εξοικονομημένη περίπτωση και να αποφασίσει συνειδητά αν θέλει να υποβληθεί σε αυτήν ή όχι. Η ενημέρωση πρέπει να είναι

<sup>261</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 39-41

<sup>262</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη: Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας, Ευθύνη πριν την έναρξη της κήσης, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σελ. 96, 97

σαφής και κατανοητή από το μέσο συνετό άνθρωπο και για το λόγο αυτό ο γιατρός δεν πρέπει να χρησιμοποιεί δυσνόητους και πολύπλοκους ιατρικούς όρους, αλλά να προσαρμόζει το λόγο του ανάλογα με το μορφωτικό επίπεδο και τη διανοητική κατάσταση του συγκεκριμένου ασθενούς<sup>263</sup>.

Γίνεται πλέον πάγια και παγκόσμια δεκτό τόσο από την θεωρία, όσο και τη νομολογία, ότι απαραίτητος όρος για τη νομιμότητα της θεραπείας δεν είναι η απλή συναίνεση του ασθενούς, αλλά η «συναίνεση κατόπιν πλήρους ενημέρωσης» (informed consent)<sup>264</sup>. Ακόμα και αν η ιατρική πράξη έγινε *de lege artis* και ήταν επιτυχής θα χαρακτηριστεί αυθαίρετη αν δεν προηγηθεί ενημέρωση και συναίνεση. Η ενημέρωση ως προϋπόθεση της συναίνεσης του ασθενούς σε συγκεκριμένη ιατρική πράξη έχει βαρύνουσα σημασία, αφού η παράλειψή της ή η παροχή ελλιπούς ενημέρωσης συνεπάγεται το ανίσχυρο της συναίνεσης. Διεξοδική αναφορά για την ενημέρωση που νομιμοποιεί την ιατρική πράξη έγινε στο προηγούμενο κεφάλαιο.

Αν η ενημέρωση απουσιάζει ολοκληρωτικά ή είναι ελλιπής, η συναίνεση δεν είναι έγκυρη<sup>265</sup> και η ιατρική πράξη, στην οποία αναφέρεται η συναίνεση, είναι παράνομη, ως παράβαση νομικής υποχρέωσης του γιατρού και περαιτέρω ως σωματική βλάβη ή προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς, ανάλογα με την άποψη που έγινε δεκτή και με τις αντίστοιχες συνέπειες για την αστική ευθύνη που αναφέρθηκαν σε προηγούμενα κεφάλαια<sup>266</sup>. Η συναίνεση είναι ανίσχυρη όταν ο ασθενής δεν έχει ενημερωθεί πλήρως ως προς τους κινδύνους και τις

---

<sup>263</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 155, 156, 157, 158

<sup>264</sup> Η αρχή της ενημερωμένης-πληροφορημένης συναίνεσης-συγκατάθεσης του ασθενούς έκανε την εμφάνισή της, αφενός μεν στο πλαίσιο κανόνων βιοηθικής (όπως π.χ στο άρθρο 4 των Αρχών της Ευρωπαϊκής Ιατρικής Δεοντολογίας του 1987 της Διαρκούς Επιτροπής των Γιατρών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, στη Διακήρυξη της Παγκόσμιας Ιατρικής Εταιρείας στη Λισσαβόνα το 1981 για τα δικαιώματα του ασθενούς, στην Πρόταση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου του 1986 για τον Ευρωπαϊκό Χάρτη των δικαιωμάτων του ασθενούς κ.ά.) και αφετέρου στη νομολογία. Η πρώτη φορά που εμφανίζεται σε νομικό κείμενο είναι στην υπόθεση *Salgo v. Leland Stanford University Board of Trustees* (1957). Το Εφετείο της Καλιφόρνια αναφέρει στην απόφαση «ο γιατρός πρέπει να αποκαλύψει στον ασθενή όλα τα στοιχεία που είναι απαραίτητα για μία ενημερωμένη συναίνεση», Αλεξιάδη, Α.-Δ. (1996), Εισαγωγή στο Ιατρικό Δίκαιο, σελ. 114 επ., Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ.(1999), ό.π. σελ. 32, Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 24, Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε. Η ποινική ευθύνη των γιατρών με βάση το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, Εισήγηση στο 21ο Βορειοελλαδικό Ιατρικό Συνέδριο της Ιατρικής Εταιρείας Θεσσαλονίκης, Συνήγορος, τεύχος 56, 2006, σελ. 68 επ.

<sup>265</sup> ΑΠ 687/2013 ΕΕμπΔ 2014, 45, ΠΠρθεσ 16591/2015 Αρμ 2016, 62, «Ο γιατρός χειρούργησε δίχως έγκυρη συναίνεση αφού δεν είχε εξηγήσει στον ασθενή το είδος και την έκταση της εγχείρησης στην οποία επρόκειτο να τον υποβάλει», Κουκούλης, Α.-Ν., ό.π. σελ. 37

<sup>266</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης, Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, σελ. 96

συνέπειες της επεμβατικής ιατρικής πράξης που πρόκειται να υποβληθεί, με συνέπεια να μη μειώνει την ευθύνη προς αποζημίωση<sup>267</sup>.

### 6.6.2 Συναίνεση απαλλαγμένη από ελαττώματα και μη αντίθετη στα χρηστά ήθη

Το άρθρο 12 § 2 εδ. γ' του ΚΙΔ ορίζει ότι η συναίνεση δεν πρέπει να είναι προϊόν πλάνης, απάτης ή απειλής. Στις περιπτώσεις των ιατρικών πράξεων δεν υπάρχει περιθώριο δημιουργίας «νομικά αξιόλογης πλάνης» και ακύρωσης της συναίνεσης, αν ο γιατρός έχει ενημερώσει τον ασθενή με το δέοντα τρόπο. Αν δεν έχει επιτευχθεί πλήρης και σαφής ενημέρωση η συναίνεση είναι ούτως ή άλλως άκυρη κατά το άρθρο 12 § 2 α' ΚΙΔ. Σε περίπτωση ατελούς ενημέρωσης που οφείλεται σε δόλο του γιατρού, συνιστάται απάτη. Η απειλή όταν απευθύνεται σε κάποιο προστατευόμενο αγαθό του ασθενούς υπό της έννοια της χρήσης παράνομης βίας του άρθρου 330 ΠΚ επηρεάζει την εγκυρότητα της συναίνεσης. Δεν είναι όμως δυνατόν να θεωρηθεί απειλή η εμπειριστατωμένη περιγραφή των συνεπειών μιας ενδεδειγμένης θεραπείας που προτείνεται από το γιατρό<sup>268</sup>.

Το ίδιο άρθρο (άρθρο 12 § 2 εδ. γ') αναφέρει ότι η συναίνεση δεν πρέπει να έρχεται σε σύγκρουση με τα χρηστά ήθη για να είναι ισχυρή. Ως χρηστά ήθη νοούνται «οι κρατούσες αντιλήψεις σχετικά με την πρέπουσα συμπεριφορά του μέσου χρηστού και δίκαιου ανθρώπου»<sup>269</sup>. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αντίθεσης στα χρηστά ήθη αποτελεί η παροχή συναίνεσης «του γονέα για τεχνητή διακοπή κύησης της ανήλικης κόρης του, κατόπιν οικονομικού ανταλλάγματος από πλευράς του άνδρα που είχε σχέση με την ανήλικη»<sup>270</sup>. Αντίστοιχη περίπτωση αποτελεί και η τεχνητή διακοπή της κύησης όταν η έγκυος έχει συναινέσει σε αυτή με οικονομικό αντάλλαγμα<sup>271</sup>

### 6.6.3 Άρθρο 12 § 2 εδ. δ. ΚΙΔ

---

<sup>267</sup> ΔεφΑθ 1314/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 37

<sup>268</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 146, 147

<sup>269</sup> Γεωργιάδης, Α. (2012), Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Δίκαιο και Οικονομία, εκδόσεις Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 9

<sup>270</sup> Κατά παραπομπή 52, Φουντεδάκη, Κ. (2007), ό.π. σελ. 93

<sup>271</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, Θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη, σελ. 250

Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 εδ. δ' ΚΙΔ η συναίνεση πρέπει «να καλύπτει πλήρως την ιατρική πράξη και κατά το συγκεκριμένο περιεχόμενό της και κατά το χρόνο εκτέλεσής της». Η συναίνεση δηλαδή του ασθενούς πρέπει να είναι ειδική και συγκεκριμένη<sup>272</sup>. Συνοπτικά, δεν είναι έγκυρη μια συναίνεση που δίνεται εν λευκώ<sup>273</sup> για οποιαδήποτε ιατρική πράξη, γιατί με τον τρόπο αυτό ο ασθενής συγκατατίθεται εκ των προτέρων σε οποιαδήποτε ιατρική πράξη κρίνεται αναγκαία από τους γιατρούς. Μια γενική συναίνεση του ασθενούς, ο οποίος εκ των πραγμάτων βρίσκεται σε θέση αδυναμίας, εκφράζει έλλειψη σεβασμού στην προσωπικότητά του. Παράλληλα αντιβαίνει σε θεμελιώδες καθήκον του γιατρού απέναντι στον ασθενή. Ο γιατρός μάλιστα ενός δημόσιου νοσηλευτικού ιδρύματος, ως δημόσιος λειτουργός έχει αυξημένες υποχρεώσεις απέναντι του πολίτη-ασθενή του<sup>274</sup>. Η συναίνεση, δηλαδή, που δίνεται από τον ασθενή ισχύει για τις συγκεκριμένες πράξεις του γιατρού στις οποίες συγκατένευσε και για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα<sup>275</sup>.

#### 6.6.4 Ο ασθενής να έχει ικανότητα για συναίνεση

Για την εγκυρότητα της συναίνεσης σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 περ. β' απαραίτητη προϋπόθεση είναι ο ασθενής να έχει «ικανότητα για συναίνεση». Το άρθρο 6 της Σύμβασης του Οβιέδο<sup>276</sup> αναφέρεται επίσης στην ικανότητα του ασθενούς για συναίνεση, χωρίς όμως να προσδιορίζει αν αυτή ταυτίζεται με την ικανότητα για δικαιοπραξία. Από το άρθρο 12 § 2 περ. β' στοιχείο αα και ββ φαίνεται πως ο ΚΙΔ συνδέει την ικανότητα για συναίνεση με την ικανότητα για δικαιοπραξία, αφού θεωρεί πως δεν έχουν ικανότητα για συναίνεση οι ανήλικοι και οι ενήλικοι που πάσχουν από ψυχική ή διανοητική διαταραχή ή σωματική αναπηρία. Όμως μια προσεκτικότερη εξέταση του άρθρου 12 § 2 περ. β' στοιχείο ββ, όπου αναφέρει: «*Σε κάθε περίπτωση ο γιατρός πρέπει να προσπαθήσει να εξασφαλίσει την εκούσια συμμετοχή, σύμπραξη και συνεργασία του ασθενή που κατανοεί την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης, τους κινδύνους και τις συνέπειες της ιατρικής πράξης*» αποδεικνύει πως

---

<sup>272</sup>Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε. (2006), Σνήγορος, τεύχος 56, σελ. 68

<sup>273</sup>Πόρισμα 13218/26.11.2001 Σνήγορου του Πολίτη, Συναίνεση του ασθενή και διακοπή της νοσηλείας με «πειθαρχικό» εξιτήριο, Πον.Δικ, 2002, σελ. 154, «Ο ασθενής εισήχθη σε χειρουργικό τμήμα λόγω φλεγμονής δεξιού άκρου κλήθηκε να υπογράψει υπεύθυνη δήλωση κατά την οποία «ενημερώθηκε από τους θεράποντες ιατρούς για την πάθησή του και εμπιστεύεται απόλυτα το ιατρικό προσωπικό του τμήματος προκειμένου να του εφαρμοστεί οποιαδήποτε διαγνωστική μέθοδος και θεραπευτική αγωγή με οποιαδήποτε μέσα, με πλήρη γνώση όλων των ενδεχόμενων για τη ζωή του κινδύνων κατά την εφαρμογή αυτών», [https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#\\_ftn47](https://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainesi-asthenous/#_ftn47)

<sup>274</sup>Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 34, 35

<sup>275</sup>Αλεξιάδη, Α.-Δ. (1996), Εισαγωγή στο Ιατρικό Δίκαιο, εκδόσεις Δημοπούλου, Θεσσαλονίκη, σελ. 114

<sup>276</sup>Πραγιάννη, Ε. (2014), Συναίνεση Δικαιοπρακτικά Ανίκανου Ασθενούς σε Ιατρική Πράξη, Νομικά Μελετήματα, σελ. 18

κριτήριο εκτίμησης της ικανότητας για συναίνεση αποτελεί η ικανότητα κρίσεως ως προς το σκοπό και την επικινδυνότητα της ιατρικής πράξης<sup>277</sup>. Στη συνέχεια θα αναφερθούμε στο ζήτημα της συναίνεσης των ανήλικων ασθενών και των ενηλίκων ασθενών που στερούνται ικανότητα συναίνεσης.

#### *6.6.4.1 Η συναίνεση του ανήλικου ασθενούς*

Ο ανήλικος εντάσσεται στα πρόσωπα τα οποία δεν μπορούν να δώσουν έγκυρα από μόνα τους τη συγκατάθεση για τη διενέργεια ιατρικών πράξεων. Στη συγκατάθεση αυτή προβαίνουν τα άτομα που τον επιμελούνται αναπληρώνοντας και αντικαθιστώντας τη βούλησή του. Στη θεωρία του οικογενειακού δικαίου γίνεται δεκτό ότι η επιμέλεια ενός ανήλικου, όπως αυτή διαγράφεται στο άρθρο 1518 ΑΚ, εμπεριέχει και τη φροντίδα για την υγεία του<sup>278</sup>. Με αφετηρία την παραπάνω τοποθέτηση δε θα δίσταζε κανείς να απαντήσει στο πρωταρχικό νομικό ζήτημα ότι το ειδικότερο θέμα της συναίνεσης σε ιατρικές επεμβάσεις που αφορούν έναν ανήλικο, θα πρέπει να κριθεί σε συνάρτηση με το πρόσωπο του ενηλίκου που ασκεί την επιμέλεια του ανήλικου αυτού.

##### *6.6.4.1.1 Ο ρόλος της γονικής μέριμνας για την παροχή της συναίνεσης του ανήλικου*

Η γονική μέριμνα είναι το καθήκον και το δικαίωμα των γονέων να μεριμνούν για το ανήλικο τέκνο τους από κοινού (άρθρο 1510 § 1 εδ. α' ΑΚ). Πρόκειται για δικαίωμα-καθήκον λειτουργικό<sup>279</sup> και ιδιόρρυθμο<sup>280</sup>, διότι η άσκησή του έχει σκοπό να ικανοποιήσει πρωτίστως τα συμφέροντα του τέκνου ( άρθρο 1511 § 1 ΑΚ). Ειδικότερα, η γονική μέριμνα περιλαμβάνει την επιμέλεια του προσώπου, τη διοίκηση της περιουσίας και την εκπροσώπηση του τέκνου σε κάθε υπόθεση που αφορά το πρόσωπο ή την περιουσία του (άρθρο 1510 § 1 εδ. β' ΑΚ). Η γονική μέριμνα είναι έννοια ευρύτερη της επιμέλειας, η τελευταία δε περιλαμβάνει κάθε θέμα το οποίο σχετίζεται με την ανατροφή, την επίβλεψη, τη μόρφωση και την εκπαίδευση του τέκνου, την εν

---

<sup>277</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τ. 55, σελ. 2317

<sup>278</sup>Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. (2008), Οικογενειακό Δίκαιο ΙΙ, 4<sup>η</sup> έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη, σελ. 320

<sup>279</sup> Φίλιος, Π. (2011), Οικογενειακό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη, § 119, σελ. 55

<sup>280</sup>ΜΠρΝαξ 61/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΜΠρΣαμ 159/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

γένει ανάπτυξη της σωματικής, πνευματικής και ψυχικής προσωπικότητας του ανήλικου τέκνου, καθώς και τον προσδιορισμό του τόπου διαμονής του (ΑΚ 1518)<sup>281</sup>.

Γίνεται γενικότερα δεκτό, ότι η φροντίδα της υγείας του ανήλικου τέκνου αποτελεί μέρος του περιεχομένου της επιμέλειας<sup>282</sup>. Πρόκειται για το βασικό καθήκον των γονέων να μεριμνούν για την ιατρική παρακολούθηση της σωματικής και ψυχικής υγείας του ανήλικου τέκνου και να συναινούν στις αναγκαίες ιατρικές επεμβάσεις στις οποίες πρέπει να υποβληθεί. Η γονική μέριμνα ασκείται από τον ένα γονέα στις περιπτώσεις των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 1510 ΑΚ, ενώ ο καθένας από τους γονείς επιχειρεί και μόνος του πράξεις αναφερόμενες στην άσκηση της γονικής μέριμνας στις περιπτώσεις του άρθρου 1516 ΑΚ, στις οποίες συμπεριλαμβάνονται και ιατρικές πράξεις που αφορούν τον ανήλικο, είτε συνήθεις (π.χ. τακτική εξέταση και εμβολιασμός από τον παιδίατρο)<sup>283</sup>, είτε με επείγοντα χαρακτήρα (π.χ. η μεταφορά του τέκνου στο νοσοκομείο λόγω σκληροκοειδίτιδας), οπότε θεωρείται ότι ο γονέας που εμφανίστηκε στο γιατρό εκπροσωπεί και τον άλλο γονέα συνεπώς και τη βούλησή του. Άρα με βάση τις διατάξεις του ΑΚ, όταν η γονική μέριμνα (και επιμέλεια) ασκείται από τους δύο γονείς από κοινού, η απαιτούμενη συναίνεση για τη διενέργεια ιατρικής πράξης πρέπει να δοθεί από τους δύο γονείς, σύμφωνα με το άρθρο 1510 § 1 εδ. α', και κατ' εξαίρεση από τον ένα γονέα σύμφωνα με το άρθρο 1516 ΑΚ. Ομοίως, όταν η πραγματική φροντίδα του ανήλικου έχει ανατεθεί σε ανάδοχους γονείς, η συναίνεση για τη διενέργεια ιατρικής πράξης πρέπει να δοθεί από τους φυσικούς γονείς, οι οποίοι εξακολουθούν να ασκούν την επιμέλεια του ανήλικου (ΑΚ 1655). Υποστηρίζεται όμως πειστικά, ότι οι ανάδοχοι γονείς μπορούν να συναινέσουν σε ιατρικές πράξεις με τρέχοντα ή επείγοντα χαρακτήρα (ΑΚ 1659 εδ. α')<sup>284</sup>.

Η διατύπωση του άρθρου 12 § 2 περίπτωση β' στοιχείο αα, εδάφιο α' ΚΙΔ, «*Αν ο ασθενής είναι ανήλικος, η συναίνεση δίδεται από αυτούς που ασκούν τη γονική μέριμνα ή έχουν την επιμέλειά του*», δημιουργεί αμφισβητήσεις στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες, η επιμέλεια ασκείται από τον ένα γονέα, διότι π.χ. ο γάμος έχει λυθεί με διαζύγιο (ΑΚ 1513 ΑΚ) ή έχει διακοπεί η συμβίωση των γονέων (ΑΚ 1514 ΑΚ). Καταρχάς, διερωτάται κανείς, γιατί ο νομοθέτης του

---

<sup>281</sup> ΜΠρΑθ 4033/2012 ΝοΒ 2012,1171, ΜΠρΘεσ 13769/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

<sup>282</sup> ΕφΑθ 1151/2008 ΕλλΔνη 2008, σελ. 824

<sup>283</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, σε συλλογικό έργο: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 25.

<sup>284</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. Η συναίνεση του ανήλικου στη διενέργεια ιατρικών επεμβάσεων, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου, Τεύχος 12/2017, σελ. 1110



ΚΙΔ χρησιμοποίησε πληθυντικό αριθμό και για την επιμέλεια<sup>285</sup>. Μια πειστική εξήγηση είναι ότι η ανωτέρω διάταξη αναφέρεται στη συνήθη και απλή περίπτωση που φορείς της επιμέλειας είναι και οι δύο γονείς. Το ερμηνευτικό πρόβλημα επιτείνεται, επειδή στη νομολογία και στη θεωρία τείνει να επικρατήσει η άποψη ότι οι σοβαρές ιατρικές επεμβάσεις, ανάγονται στον «πυρήνα» της γονικής μέριμνας, με συνέπεια να συναποφασίζονται και από τους δύο γονείς, που είναι φορείς της, ανεξάρτητα από το αν η αποκλειστική άσκηση της επιμέλειας έχει ανατεθεί μόνο στον ένα γονέα<sup>286</sup>. Αν και δεν είναι σαφές, ορθότερο είναι να δεχθούμε ότι η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 12 § 2 περ. β', στοιχείο αα ΚΙΔ, παρά την ανακριβή διατύπωσή της, έχει την έννοια ότι, όταν η γονική μέριμνα δεν ασκείται και από τους δύο γονείς από κοινού, τη συναίνεση δηλώνει αποκλειστικά ο γονέας στον οποίο έχει ανατεθεί η επιμέλεια, ακόμη και αν πρόκειται για τη διενέργεια σοβαρών ιατρικών επεμβάσεων<sup>287</sup>.

Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση ενισχύεται από τη ρύθμιση του άρθρου 12 § 2 περ. β', στοιχείο αα, εδ. γ' ΚΙΔ, το οποίο, για τις αναφερόμενες στο άρθρο 11 § 3 ΚΙΔ συγκεκριμένες περιπτώσεις μεταμοσχεύσεων, μεθόδων ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής, επεμβάσεων αλλαγής ή αποκατάστασης φύλου, αισθητικών ή κοσμητικών επεμβάσεων, προβλέπει ρητά ότι, *«απαιτείται πάντοτε η συναίνεση των προσώπων που ασκούν τη γονική μέριμνα του ανηλίκου»*. Πρόκειται για διάταξη που ορίζει ρητά, ότι οι σχετικές αποφάσεις μεταμοσχεύσεων κ.λπ. λαμβάνονται πάντοτε και από τους δύο γονείς. Όσον αφορά στη διακοπή της κύησης κατά το άρθρο 304 § 2 ΠΚ<sup>288</sup> η προσθήκη της φράσης *«Όποιος με τη συναίνεση της εγκύου ή των προσώπων που έχουν τη γονική μέριμνα ή επιμέλειά της αν αυτή είναι ανίκανη να συναινέσει»* σε συνδυασμό με την κατάργηση της παραγράφου 5, του άρθρου 304 ΠΚ, αναφερόμενου στην ανήλικη έγκυο, δηλώνει ότι στα ανίκανα να παράσχουν έγκυρη συναίνεση πρόσωπα υπάγεται και η ανήλικη έγκυος. Κατά το άρθρο 304 § 4 εδ. 1 του ΠΚ<sup>289</sup> η συναίνεση των ασκούντων τη γονική μέριμνα ή αυτών που έχουν την επιμέλειά της νομιμοποιεί την διακοπή της εγκυμοσύνης της ανήλικης εγκύου, τηρουμένων των περιπτώσεων του άρθρου 304 § 4 εδ. 2 ΠΚ.

---

<sup>285</sup> Πραγιάννη, Ε. (2014), ό.π. σελ. 34.

<sup>286</sup> ΑΠ 1321/1992, Αρμ 1994, σελ. 340

<sup>287</sup> Κουκούλης, Α. (2014), Η επιμέλεια του ανηλίκου ασθενούς, Εφαρμ. Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας, τεύχος 12, σελ. 995, 996

<sup>288</sup> Βλ. άρθρο 304 § 2 του ΠΚ *«Όποιος με τη συναίνεση της εγκύου ή των προσώπων που έχουν τη γονική μέριμνα ή επιμέλειά της αν αυτή είναι ανίκανη να συναινέσει, διακόπτει την εγκυμοσύνη της, τιμωρείται με φυλάκιση έως τρία έτη ή χρηματική ποινή και αν ενεργεί κατ' επάγγελμα, με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών και χρηματική ποινή. Με την ίδια ποινή, μειωμένη κατά το μέτρο του άρθρου 83, τιμωρείται και όποιος προμηθεύει σε έγκυο τα μέσα για τη διακοπή της εγκυμοσύνης της, εφόσον έγινε τουλάχιστον απόπειρα αυτής»*

<sup>289</sup> Βλ. άρθρο 304 § 4 εδ. 1 του ΠΚ *«Δεν είναι άδικη πράξη η τεχνητή διακοπή της εγκυμοσύνης που ενεργείται από την έγκυο ή με τη συναίνεση των προσώπων που αναφέρονται στη παρ. 2 από γιατρό μαιευτήρα γυναικολόγο με τη συμμετοχή αναισθησιολόγου, σε οργανωμένη νοσηλευτική μονάδα, αν συντρέχει μία από τις ακόλουθες περιπτώσεις»*

Προβληματισμός δημιουργείται ως προς τις περιπτώσεις στις οποίες ένας γονέας ασκεί μέρος της γονικής μέριμνας και έχει ανατεθεί στον άλλο γονέα η επιμέλεια του τέκνου. Σύμφωνα με τη νομολογία και μέρος της θεωρίας<sup>290</sup>, αν η άσκηση της γονικής μέριμνας έχει μοιρασθεί ανάμεσα στους γονείς, λόγω διάστασης κατά το άρθρο 1514 ΑΚ, και η επιμέλεια του ανήλικου έχει ανατεθεί με δικαστική απόφαση στον ένα από τους γονείς, λ.χ. στη μητέρα, τότε αυτή έχει αρμοδιότητα να αποφασίζει μόνη της, για τα τρέχοντα και καθημερινά μόνο θέματα, τα σχετιζόμενα με την επιμέλεια του τέκνου, όχι δε και για εκείνα που από τη φύση τους είναι προορισμένα να επηρεάσουν κρίσιμα για τη ζωή του θέματα (όπως μια σοβαρή χειρουργική επέμβαση) για τα οποία δεν είναι αρκετή η απόφαση του ενός από τους γονείς. Και αυτό γιατί, και αν ακόμα η επιμέλεια του προσώπου του ανήλικου τέκνου έχει ανατεθεί με δικαστική απόφαση στον ένα γονέα, λ.χ. στη μητέρα, η λήψη της απόφασης επί των πιο πάνω σοβαρών ζητημάτων εξακολουθεί να παραμένει στον πυρήνα της γονικής μέριμνας, γι' αυτό και είναι απαραίτητο, εφόσον η γονική μέριμνα ανήκει και στους δύο γονείς, να αποφασίσουν αυτοί από κοινού για τέτοια ζητήματα και αν διαφωνούν, τη διαφορά τους θα τη λύσει το δικαστήριο. Με άλλα λόγια, είναι καθ' όλα νόμιμη η επιχείρηση πράξεων επιμέλειας και συνεπώς και ιατρικών πράξεων— που αφορούν στον ανήλικο μόνο από τον ένα γονέα, εφόσον πρόκειται για συνήθεις πράξεις (π.χ. τακτική εξέταση από τον παιδίατρο) ή πράξεις με επείγοντα χαρακτήρα (π.χ. πρώτες βοήθειες επί τραυματισμού)<sup>291</sup>. Παρόλο που, κατά την κρατούσα άποψη στη νομολογία, η ιατρική πράξη αποτελεί σοβαρό και συνήθως επείγον ζήτημα που παραμένει στον πυρήνα της γονικής μέριμνας, ο νομοθέτης, αντιλαμβανόμενος την περιπλοκότητα των σχέσεων που δημιουργούνται από την ανάθεση της επιμέλειας στον ένα γονέα και προσβλέποντας στο συμφέρον του τέκνου, το οποίο συνίσταται στη θεραπεία του σύμφωνα με τις ανάγκες του, θέλησε να αναθέσει τη λήψη της σχετικής απόφασης για τις ιατρικές πράξεις στις παραπάνω περιπτώσεις στον ασκούντα την επιμέλειά του<sup>292</sup>

---

<sup>290</sup>Παπαχρίστου, Θ.Κ. (2013), Κατ' άρθρο ανάλυση του ν. 3418/2005, Ιατρική Δεοντολογία, σελ. 112, ο οποίος υποστηρίζει ότι η διενέργεια ιατρικών πράξεων στο ανήλικο τέκνο απαιτεί τη συναίνεση και των δύο γονέων, έστω και αν ασκεί την επιμέλεια ο ένας μόνο.

<sup>291</sup>Φουντεδάκη, Κ. (2006), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς σύμφωνα με το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, (ν. 3418/2005) σε συλλογικό έργο: Ο νέος Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής 1, σελ. 20

<sup>292</sup>Κουκούλης, Α.-Ν. (2014), Η επιμέλεια του ανήλικου ασθενούς, Εφαρμ. Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας, Τεύχος 12, σελ. 995

#### 6.6.4.1.2 Η έγκυρη συναίνεση ώριμου ανήλικου ασθενούς

Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 περ. β' στοιχ. αα, εδ. β' ΚΙΔ, για τη διενέργεια κάθε ιατρικής πράξης, «λαμβάνεται υπόψη και η γνώμη του ανήλικου ασθενούς, εφόσον ο ανήλικος, κατά την κρίση του ιατρού, έχει την ηλικιακή, πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα να κατανοήσει την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης και τις συνέπειες ή τα αποτελέσματα ή τους κινδύνους της πράξης αυτής». Άρα, η συναίνεση των γονέων ή αυτού που έχει την επιμέλεια δεν αρκεί για τη νόμιμη διενέργεια ιατρικής πράξης, όταν ο ανήλικος έχει την ωριμότητα να αντιληφθεί την κατάσταση της υγείας του. Αντίστοιχη ρύθμιση περιέχεται στο άρθρο 1511 § 3 ΑΚ, το οποίο ορίζει ρητά ότι «ανάλογα με την ωριμότητα του τέκνου πρέπει να ζητείται και να συνεκτιμάται η γνώμη του, πριν από κάθε απόφαση σχετική με τη γονική μέριμνα, εφόσον η απόφαση αυτή αφορά τα συμφέροντά του». Μάλιστα, η συστηματική παράλειψη των γονέων να ζητήσουν τη γνώμη του παιδιού τους αποτελεί κακή άσκηση της γονικής μέριμνας (βλ. άρθρο 1532 § 1 ΑΚ). Βέβαια, η ρύθμιση του άρθρου 1511 § 3 ΑΚ εφαρμόζεται σε κάθε απόφαση, είτε των γονέων, είτε του δικαστηρίου, που σχετίζεται με τη γονική μέριμνα, ενώ η ως άνω ρύθμιση του ΚΙΔ εφαρμόζεται σε κάθε απόφαση που σχετίζεται με τη διενέργεια ιατρικών πράξεων.

Ως «ωριμότητα του τέκνου» νοείται, κατά την ερμηνεία του άρθρου 1511 § 3 ΑΚ, η ικανότητα του ανήλικου να αντιληφθεί το συμφέρον του<sup>293</sup>, δηλαδή το κατά πόσον ο ανήλικος έχει επαρκή κρίση προς διαμόρφωση και έκφραση γνώμης στο συγκεκριμένο θέμα<sup>294</sup>. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι, ότι η γνώμη του ανήλικου «έχει αναπτυχθεί φυσιολογικά και αβίαστα ως προϊόν της ελεύθερης και ανεπηρέαστης επιλογής του». Σε αντίθεση με το άρθρο 1511 § 3 ΑΚ, το οποίο δεν αναφέρει πώς σχηματίζεται η κρίση για την ύπαρξη ή όχι ωριμότητας του τέκνου, το άρθρο 12 § 2 περ. β', στοιχ. αα, εδ. β' ΚΙΔ αφενός καθιστά το γιατρό αρμόδιο να εκτιμήσει την ωριμότητα του ανήλικου ασθενούς και αφετέρου προβλέπει ρητά ορισμένα κριτήρια. Η κρίση του γιατρού για την ωριμότητα του ανήλικου ασθενούς σχηματίζεται, σύμφωνα με την προβλεπόμενη στο άρθρο 12 § 2 περ. β', στοιχ. αα, εδ. β' ΚΙΔ «ηλικιακή, πνευματική και συναισθηματική» κατάσταση του ανήλικου. Άρα, μόνη η ηλικία<sup>295</sup> δεν αποδεικνύει την ωριμότητα ή την ανωριμότητα του ανήλικου, διότι το κάθε παιδί ακολουθεί τους δικούς του ρυθμούς βιολογικής και ψυχοπνευματικής ωρίμανσης<sup>296</sup>. Γενικότερα, πάντως, για το ζήτημα της ικανότητας συναίνεσης του ανήλικου έχουν υποστηριχτεί τα εξής: Κατά μία άποψη, ο ανήλικος, που έχει συμπληρώσει το 14ο έτος της ηλικίας του και όσο πλησιάζει προς τα 18, έχει

<sup>293</sup> ΑΠ 561/2003, ΝοΒ 2004, σελ. 23

<sup>294</sup> ΑΠ 104/2012, ΕφΑΔ 2012, 588, ΑΠ 1785/2002, ΝοΒ 2003, σελ. 1233

<sup>295</sup> Έτσι και η κρατούσα στη νομολογία άποψη κατά την ερμηνεία του άρθρου 1511 § 3 ΑΚ βλ. ΑΠ 1316/2009, ΝοΒ 2010, σελ. 162, ΑΠ 561/2003, ΕλλΔνη 2004, σελ. 1032.

<sup>296</sup> Βλάχου, Ε. (2009), Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση συναίνεσης του ασθενούς, *Digesta*, σελ. 379

την ικανότητα να αντιληφθεί τη σημασία της ιατρικής πράξης και συνεπώς έχει ο ίδιος ικανότητα προς συναίνεση για τη διενέργεια ιατρικών πράξεων, εκτός από εκείνες που προβλέπονται στο άρθρο 12 § 2 περ. β', στοιχ. αα, εδ. γ' ΚΙΔ, για τις οποίες ο νόμος απαιτεί τη συναίνεση των γονέων. Η άποψη αυτή είναι πειστική, τόσο δογματικά, διότι διακρίνει την ικανότητα προς συναίνεση ιατρικών πράξεων από την ικανότητα προς δικαιοπραξία του ΑΚ, όσο και πρακτικά, διότι αντιμετωπίζει θετικά τη νομιμότητα ιατρικών πράξεων (πλην αυτών που αναφέρονται στο άρθρο 11 § 3 ΚΙΔ), για τη διενέργεια των οποίων αρκεί η συναίνεση του ώριμου ανήλικου. Σύμφωνα με άλλη άποψη, το γεγονός ότι το άρθρο 135 ΑΚ επιτρέπει στον ανήλικο που έχει συμπληρώσει το 14ο έτος της ηλικίας του να διαθέτει ελεύθερα καθετί που κερδίζει από την προσωπική του εργασία ή που του δόθηκε για να το χρησιμοποιεί ή για να το διαθέτει ελεύθερα, δεν σημαίνει ότι κάθε ανήλικος μετά το 14ο έτος της ηλικίας του είναι σε θέση να αντιληφθεί τη σημασία της ιατρικής πράξης και έχει ικανότητα προς συναίνεση, διότι η υγεία είναι αγαθό πολύ σοβαρότερο από το δικαίωμα εργασίας και της χρησιμοποίησης των πόρων αυτής. Επομένως, σύμφωνα με την άποψη αυτή, η ωριμότητα του ανήλικου δεν πρέπει να θεωρείται δεδομένη με τη συμπλήρωση του 14ου έτους της ηλικίας του.

Όπως προκύπτει από το γράμμα του άρθρου 12 § 2 περ. β', στοιχ. αα, εδ. β' ΚΙΔ, η ηλικία θα πρέπει να συνδυάζεται με την πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα του ανήλικου για την τελική κρίση του γιατρού, ότι ο ανήλικος είναι ώριμος να παράσχει τη γνώμη του. Στο πλαίσιο αυτό, ο ώριμος ανήλικος θα πρέπει να ενημερώνεται<sup>297</sup> πλήρως για την κατάσταση της υγείας του, προκειμένου να γίνει αντιληπτό αν αυτός έχει την πνευματική ωριμότητα να κατανοήσει την προτεινόμενη ιατρική πράξη, ενώ κρίσιμο για τη συναισθηματική ωριμότητα του ανήλικου είναι το κατά πόσον αντιλαμβάνεται τον αντίκτυπο που θα έχει η γνώμη του στην οικογένεια. Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 2 περ. β', στοιχείο, αα, εδ. β' ΚΙΔ, «*Αν ο ασθενής είναι ανήλικος η συναίνεση δίδεται από αυτούς που ασκούν τη γονική μέριμνα ή έχουν την επιμέλειά. Λαμβάνεται, όμως, υπόψη και η γνώμη του, εφόσον ο ανήλικος κατά την κρίση του γιατρού, έχει ηλικιακή, πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα να κατανοήσει την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης και τις συνέπειες ή τα αποτελέσματα ή τους κινδύνους της πράξης αυτής*». Είναι σαφές πως σύμφωνα με τη διατύπωση της διάταξης ο ανήλικος έχει τη δυνατότητα να εκφράζει τη γνώμη του, την οποία λαμβάνει υπόψη του γιατρός, ανάλογα βέβαια και με την πνευματική ωριμότητα του ανήλικου, όμως υπερτερεί η γνώμη των γονέων<sup>298</sup>. Κατά τη κρατούσα άποψη στη θεωρία<sup>299</sup> η γνώμη του ανήλικου τέκνου, όταν κατά

---

<sup>297</sup> άρθρο 11 § 4 εδ. α' ΚΙΔ, που ορίζει, ότι «ο ιατρός θα πρέπει να ενημερώνει και τα πρόσωπα που δεν έχουν την ικανότητα να συναινέσουν για την εκτέλεση ιατρικής πράξης, στο βαθμό που αυτό είναι εφικτό».

<sup>298</sup> Ψαρούλης, Δ., Βούλτσος, Π. (2010), Ιατρικό Δίκαιο, Στοιχεία Βιοηθικής, σελ. 225

<sup>299</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2006), ό.π. σελ. 18-20, Ψαρούλης, Δ., Βούλτσος, Π. (2010), ό.π. σελ.227, 228

την κρίση του γιατρού διαθέτει την απαραίτητη πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα πρέπει να ασκεί καθοριστικό ρόλο για τη απόφαση της διενέργειας ή μη της ιατρικής πράξης. Η άποψη αυτή είναι σύμφωνη και με το πνεύμα της διάταξης ΑΚ 1511 § 1 εδαφ. 3, η οποία υπαγορεύει τη συνεκτίμηση της γνώμης του ανηλίκου από το δικαστήριο σε κάθε απόφασή του σχετική με τη γονική μέριμνα, εφόσον η απόφαση αφορά το συμφέρον του.

Όπως προαναφέρθηκε εξαίρεση αποτελούν οι περιπτώσεις των ιατρικών επεμβάσεων του άρθρου 11 § 3 ΚΙΔ για τις οποίες απαιτείται πάντοτε η συναίνεση των ασκούντων τη γονική μέριμνα του ανηλίκου (άρθρο 12 § 2, περ. β' στοιχ. αα, εδ. γ').

#### *6.6.4.2.Ενήλικοι ασθενείς χωρίς ικανότητα συναίνεσης*

Το άρθρο 12 § 2 περ. β' στοιχ. ββ ΚΙΔ αναφέρεται σε άλλα πρόσωπα, εκτός των ανηλίκων που δεν έχουν την ικανότητα να συναινέσουν σε ιατρικές πράξεις, προφανώς λόγω ψυχικής ή διανοητικής διαταραχής ή άλλης ασθένειας. Βάσει του ΚΙΔ οι ενήλικοι ασθενείς που δεν έχουν ικανότητα συναίνεσης κατατάσσονται σε δύο κατηγορίες: α) σε αυτούς που έχουν τεθεί υπό δικαστική συμπαράσταση β) σε αυτούς που δεν έχουν τεθεί υπό δικαστική συμπαράσταση. Η πρώτη περίπτωση αναφέρεται, παρόλο που δεν ορίζεται ρητά στο νόμο, σε περιπτώσεις μόνιμης ανικανότητας προς συναίνεση, λόγω ψυχικής ή διανοητικής διαταραχής, είτε λόγω σωματικής αναπηρίας του ενήλικου ασθενούς (π.χ. κατάκοιτος υπερήλικας που πάσχει από γεροντική άνοια), ο οποίος έχει στερηθεί την επιμέλεια του προσώπου του. Πρόκειται προφανώς για στερητική δικαστική συμπαράσταση (άρθρο 1676 § 1 ΑΚ). Σε περίπτωση που ο ασθενής διατηρεί την επιμέλεια του προσώπου του και ο γιατρός διαπιστώσει πως έχει την πνευματική και συναισθηματική ωριμότητα συναινεί ο ίδιος.

Στην δεύτερη περίπτωση υπάγονται οι ασθενείς που βρίσκονται σε προσωρινή αδυναμία ή σε μια μονιμότερη κατάσταση, η οποία δεν τους επιτρέπει να παράσχουν τη συναίνεσή τους, όμως δεν έχει οριστεί δικαστικός συμπαραστάτης για αυτούς. Κατά την ΑΚ 131 *«η δήλωση της βούλησης είναι άκυρη αν, κατά το χρόνο που έγινε, το πρόσωπο δεν είχε συνείδηση των πράξεων του ή βρισκόταν σε ψυχική ή διανοητική διαταραχή που περιόριζε αποφασιστικά τη λειτουργία της βούλησής του»*. Στις περιπτώσεις αυτές που δεν είναι δυνατή η λήψη της συναίνεσης από τον ίδιο τον ασθενή, η συναίνεση για την ιατρική πράξη δηλώνεται από τους οικείους του. Επισημαίνεται ότι η έννοια «του οικείου»<sup>300</sup> στο άρθρο 1 § 4 ΚΙΔ ορίζεται με μεγάλη

<sup>300</sup> «στην έννοια “οικείος” περιλαμβάνονται 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, οι μόνιμοι σύντροφοι των αδελφών, καθώς και οι επίτροποι ή οι επιμελητές του ασθενούς και όσοι βρίσκονται υπό δικαστική συμπαράσταση», Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 127

ευρύτητα, δεν υπάρχει διαβάθμιση μεταξύ των οικείων, ούτε υφίσταται πρόβλεψη για τη διαφωνία τους. Υποστηρίζεται πως αν ο ασθενής είναι πρόσωπο ικανό για δικαιοπραξία και βρίσκεται απλώς σε πρόσκαιρη αδυναμία να συναινέσει, (π.χ λόγω απώλειας των αισθήσεων του, μέθης, χρήσης τοξικών ουσιών) όταν η ιατρική πράξη στερείται του επείγοντος χαρακτήρα, η προστασία της προσωπικότητας του ασθενούς επιβάλλει την αναβολή της ιατρικής πράξης μέχρις ότου ο ασθενής ανακτήσει τη δυνατότητα να ενημερωθεί και να συναινέσει αυτοπροσώπως. Σύμφωνα πάντως με το άρθρο 12 § 2 περ. β' στοιχ. ββ «Σε κάθε περίπτωση ο γιατρός πρέπει να εξασφαλίσει την εκούσια συμμετοχή, σύμπραξη και συνεργασία του ασθενή, και ιδίως εκείνου του ασθενή που κατανοεί την κατάσταση της υγείας του, το περιεχόμενο της ιατρικής πράξης, τους κινδύνους, τις συνέπειες και τα αποτελέσματα της πράξης αυτής»<sup>301</sup>.

### **6.7 Αυτόγνωμη ιατρική πράξη -οι εξαιρέσεις του άρθρου 12 § 3 ΚΙΔ**

Ο κανόνας της διενέργειας της νόμιμης ιατρικής πράξης μόνον κατόπιν της έγκυρης συναίνεσης του ασθενούς δεν είναι αδιάσπαστος. Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 3 ΚΙΔ, ο γιατρός μπορεί να προχωρήσει στη διενέργεια της ιατρικής πράξης χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς: α) «στις επείγουσες περιπτώσεις κατά τις οποίες δεν μπορεί να ληφθεί κατάλληλη συναίνεση και συντρέχει άμεση, απόλυτη και κατεπείγουσα ανάγκη παροχής ιατρικής φροντίδας» (άρθρο 12 § 3 περ. α' ΚΙΔ), β) «στην περίπτωση απόπειρας αυτοκτονίας» ( άρθρο 12 § 3 περ. β' ΚΙΔ), γ) «αν οι γονείς ανηλίκου ασθενή ή οι συγγενείς ασθενή που δεν μπορεί για οποιονδήποτε λόγο να συναινέσει ή άλλοι τρίτοι, που έχουν την εξουσία συναίνεσης για τον ασθενή, αρνούνται να δώσουν την αναγκαία συναίνεση και υπάρχει ανάγκη άμεσης παρέμβασης, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του ασθενούς» (άρθρο 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ).

#### **6.7.1 Αδυναμία έκφρασης του ασθενούς σε κατεπείγουσες περιπτώσεις**

Σύμφωνα με τον ΚΙΔ η ιατρική πράξη-επέμβαση επιτρέπεται να διενεργηθεί χωρίς την προηγούμενη έγκυρη συναίνεση από την πλευρά του ασθενούς όταν ισχύουν σωρευτικά οι κάτωθι προϋποθέσεις. Καταρχάς πρέπει να είναι αδύνατη η λήψη κατάλληλης συναίνεσης. Κάτι τέτοιο συμβαίνει όταν ο ασθενής είναι αναισθητός ή όταν ο ασθενής είναι πρόσωπο, το οποίο

---

<sup>301</sup> Βλ. αναλυτικά Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 121 επ., 127 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2006), ό.π. σελ. 20, 21, 24

δεν είναι ικανό να συναινέσει αυτοπροσώπως στην ιατρική πράξη και παράλληλα ο γιατρός στερείται της δυνατότητας να έρθει σε επαφή με το νόμιμο εκπρόσωπό του ή άλλο αρμόδιο πρόσωπο να παράσχει την απαιτούμενη συναίνεση. Κατά δεύτερο λόγο πρέπει να υφίσταται κατεπείγουσα ανάγκη άμεσης παροχής ιατρικής φροντίδας ώστε να αποφευχθεί μη αναστρέψιμη βλάβη της υγείας. Η διατύπωση των δύο ως άνω προϋποθέσεων που θέτει ο νόμος είναι αρκετά ευρεία δίνοντας αφορμή για βιαστικές ερμηνείες, που δε συμβιβάζονται με τον οφειλόμενο σεβασμό στο δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Μπορούμε να διακρίνουμε περιπτώσεις κατά τις οποίες δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις τόσο της αδυναμίας έκφρασης του ασθενούς, όσο και της κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης άμεσης παροχής ιατρικής φροντίδας. Ως τέτοια μπορεί να θεωρηθεί η περίπτωση του αναισθητού ασθενούς, λόγω ατυχήματος ή αιφνίδιου καρδιακού ή εγκεφαλικού επεισοδίου, που απαιτείται άμεση αντιμετώπιση της κατάστασής του, αλλιώς κινδυνεύει η ζωή του. Ο γιατρός στην περίπτωση αυτή έχει υποχρέωση να πράξει κατά την κρίση του για το συμφέρον του ασθενούς<sup>302</sup>. Στο ίδιο πνεύμα κινείται και το άρθρο 8 της Σύμβασης του Οβιέδο: *«Όταν λόγω του επείγοντος της κατάστασης δεν δύναται να ληφθεί η δέουσα συναίνεση, επιτρέπεται να επιτελείται άμεσα κάθε ιατρικώς αναγκαία επέμβαση προς όφελος της υγείας του ενδιαφερόμενου ατόμου»*.

Η αυτόβουλη παρέμβαση του γιατρού στηρίζεται στο συμφέρον του ασθενούς και την εικαζόμενη βούλησή του. Η ευχέρεια αυτή που δίνεται στο γιατρό πρέπει να νοηθεί όχι ως δικαίωμα αλλά ως καθήκον. Υποστηρίζεται πως η εικαζόμενη βούληση του ασθενούς σχηματίζεται όχι μόνο με αντικειμενικά κριτήρια, όπως η βούληση του μέσου συνετού ασθενούς, αλλά κυρίως «με υποκειμενικά, όπως οι εξωτερικευμένες επιθυμίες και οι προσωπικές ή θρησκευτικές αντιλήψεις του συγκεκριμένου ασθενούς. Η αναζήτηση δηλαδή της εικαζόμενης συναίνεσης πρέπει να είναι προσανατολισμένη στις υποκειμενικές συνθήκες του ασθενούς»<sup>303</sup>.

Στο πλαίσιο αυτό χαρακτηριστική είναι η περίπτωση της διευρυμένης χειρουργικής επέμβασης, όταν δηλαδή ο ασθενής έχει ενημερωθεί και έχει συναινέσει να υποβληθεί σε μία συγκεκριμένη επέμβαση, στη διάρκεια όμως της οποίας παρουσιάζεται η ανάγκη να διενεργηθεί μια δεύτερη, διαφορετική επέμβαση για την οποία ο ασθενής δεν έχει ενημερωθεί και συναινέσει. Στην περίπτωση αυτή το δικαίωμα του γιατρού να προχωρήσει στη συμπληρωματική-διευρυμένη επέμβαση, όταν ο ασθενής είναι, λόγω της κατάστασής του (αναισθησίας), ανίκανος να συναινέσει, θα κριθεί βάσει των προϋποθέσεων που θέτει το άρθρο 12 § 3 περ. α' ΚΙΔ. Ο γιατρός δηλαδή θα πρέπει να προχωρήσει στη διευρυμένη επέμβαση, αν η αναβολή της

---

<sup>302</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 148, 149

<sup>303</sup> «π.χ ο ασθενής δε θα συναινούσε σε μια θεραπευτική αγωγή που απλώς τον διατηρεί στη ζωή», Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 265

ενδέχεται να θέσει σε σοβαρό κίνδυνο ή να προκαλέσει την απώλεια της ζωής του ασθενούς. Αν όμως αυτό δε συμβαίνει και επιτρέπεται η διακοπή της επέμβασης προκειμένου να ενημερωθεί και να συναινέσει ο ασθενής, ο γιατρός επιβάλλεται να τη διακόψει. Η λύση αυτή κρίνεται απαραίτητη όταν η διευρυμένη επέμβαση αφορά πράξη, όπως π.χ. η αφαίρεση ενός οργάνου που θα είχε μόνιμο αντίκτυπο στη μετέπειτα ζωή του ασθενούς<sup>304</sup>.

Υποστηρίζεται πως ο γιατρός μπορεί να ενεργήσει και σύμφωνα με την εικαζόμενη βούληση του ασθενούς. Σε αυτή την περίπτωση η επίκληση της εικαζόμενης βούλησης μπορεί να θεωρηθεί πως «υποσκάπτει» το δικαίωμα αυτοπροσδιορισμού του ασθενούς. Η γερμανική νομολογία<sup>305</sup> είναι αρκετά αυστηρή στο θέμα της, κατά την κρίση του γιατρού, επέκτασης μιας επέμβασης που βρίσκεται σε εξέλιξη. Υποστηρίζεται ότι η επέκταση της ιατρικής επέμβασης, που είναι δυνατόν να προβλεφθεί, δεν μπορεί να στηριχτεί στην εικαζόμενη βούληση του ασθενούς, αν η ιατρική επέμβαση δεν είναι βιοτικής συμμαχίας για τον ασθενή<sup>306</sup>.

Διαφορετικά όμως πρέπει όμως να αξιολογηθεί η περίπτωση όπου η ανάγκη κατεπείγουσας ιατρικής φροντίδας και η αδυναμία έκφρασης δεν εμφανίζονται απρόοπτα, αλλά αντίθετα έχει υπάρξει μια προηγούμενη επικοινωνία μεταξύ γιατρού και ασθενούς σε χρόνο που ο ασθενής ήταν σε θέση να αξιολογήσει τη σχεδιαζόμενη επέμβαση και να συναινέσει έγκυρα. Τέτοια περίπτωση αποτελεί μία μακροχρόνια ασθένεια, η οποία στο τελικό στάδιο μπορεί να οδηγήσει στην ύπαρξη των ως άνω προϋποθέσεων, δηλαδή αφενός στην απώλειας δυνατότητας συναίνεσης του ασθενούς και αφετέρου στην ανάγκη λήψης άμεσων μέτρων. Γίνεται δεκτό πως αν ο ασθενής έχει εκφράσει εκ των προτέρων τη βούλησή του, αυτή θα πρέπει γίνει σεβαστή από το γιατρό. Αν ο ασθενής δεν είχε εκφραστεί σχετικά, τότε ο γιατρός πρέπει να ενεργήσει κατά την κρίση του με γνώμονα την προστασία της υγείας του ασθενούς. Η υποχρέωση όμως ενημέρωσης θεωρείται ότι έχει παραβιαστεί από το γιατρό, αν είχε τη δυνατότητα να προβλέψει

---

<sup>304</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 149, 150, Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 349 επ., Χαρακτηριστική είναι η υπ. αριθμ. 12941/2014 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, η οποία αναφέρεται σε ανήλικο ασθενή στον οποίο έγινε αφαίρεση έκτοπου νεφρού που εξελήφθη ως καρκινικός όγκος, χωρίς προηγούμενη ενημέρωση του ασθενούς, από χειρουργό μετά από παραπομπή παθολόγου κατά την διάρκεια λαπαροσκοπικής ανάταξης βουβωνοκήλης. Όμως, όπως μεταγενέστερα διαπιστώθηκε, δεν υπήρχε άλλος νεφρός. Πρόκειται για πλήρη έλλειψη συναίνεσης, αφού η αφαίρεση του άγνωστου κατά την εγχείρηση μορφώματος διαφέρει ουσιωδώς από την ανάταξη της βουβωνοκήλης, για την οποία και μόνο υπήρχε συναίνεση.

<sup>305</sup> Έγινε δεκτό πως δε συντρέχουν οι προϋποθέσεις της εικαζόμενης συναίνεσης, στην περίπτωση που ο γιατρός προέβη στην αφαίρεση μήτρας, ύστερα από επιπλοκές σε καισαρική τομή, προκειμένου να αποφευχθούν επιπλοκές σε μια μελλοντική εγκυμοσύνη. (BGH NJW2000, 885)

Αντιθέτως έγινε δεκτό, ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις της εικαζόμενης συναίνεσης, στην περίπτωση που ο γιατρός προέβη στην αφαίρεση μήτρας κατά τη διάρκεια εγχείρησης αφαίρεσης όγκου στις ωοθήκες, όταν παρουσιάστηκε αιμορραγία που απειλούσε τη ζωή της ασθενούς. (Koblenz VersR 2007,796, κατά παραπομπή 314, 315, Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 266

<sup>306</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 266



μια τέτοια εξέλιξη, έτσι ώστε να ενημερώσει τον ασθενή σε προηγούμενο στάδιο και να του δώσει δυνατότητα να εκφράσει έγκαιρα τη βούλησή του.

Επισημαίνεται και στις δύο περιπτώσεις, και της μακροχρόνιας ασθένειας και της διευρυμένης επέμβασης, δεν μπορεί να θεωρηθεί πως η αυτοδύναμη ενέργεια του γιατρού καλύπτεται από τη διάταξη του άρθρου 12 § 3 περ. α' ΚΙΔ, καθώς δε συμβαδίζει με το δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Θα πρέπει στις δύο αντικειμενικές προϋποθέσεις του άρθρου 12 § 3 περ. α' ΚΙΔ να προστεθεί, μέσω συσταλτικής τεολογικής ερμηνείας και μία τρίτη προϋπόθεση. Ο ασθενής να μην έχει εκφράσει σε προηγούμενο χρόνο την αντίθετη βούλησή του, καθώς και να μην έχει στερηθεί αυτή τη δυνατότητα, με ευθύνη του γιατρού <sup>307</sup>.

Η υποχρέωση του γιατρού να λαμβάνει υπόψη του τις προγενέστερες επιθυμίες του ασθενούς είναι νομοθετικά κατοχυρωμένη στο άρθρο 9 ν. 2619/1998<sup>308</sup> (Σύμβαση του Οβιέδο), αλλά και στο άρθρο 29 § 2 ΚΙΔ (ν. 3418/2005)<sup>309</sup>. Ο νομοθέτης στο άρθρο 29 § 3 ΚΙΔ ορίζει ότι δεν επιτρέπεται η ευθανασία, ακόμα και αν πρόκειται για ασθενείς τελικού σταδίου ούτε οι «Προγενέστερες Οδηγίες για το Τέλος της Ζωής» ή αλλιώς «Διαθήκες Ζωής»<sup>310</sup>, στις οποίες θα αναφερθούμε στη συνέχεια.

### 6.7.2 Περίπτωση Απόπειρας Αυτοκτονίας

Από τη ρύθμιση του άρθρου 12 § 3 προκύπτει ότι επιτρέπεται καταρχήν στο γιατρό να παράσχει την απαραίτητη ιατρική φροντίδα στον ασθενή που μεταφέρεται αναισθητός στο νοσοκομείο μετά από μία απόπειρα αυτοκτονίας. Εκ πρώτης όψεως η ενέργεια αυτή φαίνεται πως έρχεται σε σύγκρουση με το δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς, όπως εκφράστηκε με την απόπειρα αυτοκτονίας. Η διενέργεια όμως της ιατρικής πράξης χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς στην περίπτωση αυτή δεν παρακάμπτει στην ουσία το δικαίωμα αυτοδιάθεσης του ασθενούς, καθώς στηρίζεται στην άποψη ότι ο ασθενής δεν επιθυμεί πραγματικά το θάνατό του, αλλά η ενέργειά του αυτή είναι απόρροια κάποιας ψυχικής διαταραχής, η οποία δεν του επιτρέπει να έχει ορθή κρίση. Ο νόμος δεν αντιμετωπίζει την απόπειρα αυτοκτονίας ως

<sup>307</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 151

<https://www.iatrikodikaiio.com/ενημέρωση-και-συναίνεση-του-ασθενούς/>

<sup>308</sup> «Οι προγενέστερα εκφρασθείσες επιθυμίες του ασθενούς σχετικά με ιατρική επέμβαση θα λαμβάνονται υπόψη, προκειμένου για ασθενή, ο οποίος, κατά το χρόνο της επέμβασης, δεν είναι σε θέση να εκφράσει τις επιθυμίες του»

<sup>309</sup> «Ο ιατρός λαμβάνει υπόψη του τις επιθυμίες που είχε εκφράσει ο ασθενής, ακόμα και αν, κατά το χρόνο της επέμβασης, δεν είναι σε θέση να τις επαναλάβει»

<sup>310</sup> Κουκούλης, Α. Ν. (2020), ό.π. σελ. 33

τελεσίδικη έκφραση βούλησης θανάτου του προσώπου που αποπειράθηκε να αυτοκτονήσει, για αυτό επιτρέπει στο γιατρό να του παράσχει την απαιτούμενη ιατρική βοήθεια για να σώσει τη ζωή του. Σε περίπτωση όμως που ο αυτόχειρας διατηρεί καθαρή συνείδηση των όσων πράττει και δεν υπάρχει άλλη ένδειξη ότι στερείται ικανότητας να συναινέσει, η άρνησή του να υποβληθεί στην ιατρική επέμβαση αποτελεί γνήσια εκδήλωση του δικαιώματος αυτοδιάθεσής του και δεσμεύει το γιατρό<sup>311</sup>.

Σχετική είναι και η διάταξη του άρθρου 29 § 3 του Σωφρονιστικού Κώδικα (ν.2776/1999), σύμφωνα με την οποία «*Αν ο κρατούμενος...αρνείται τη συναίνεση του σε ιατρική πράξη ..., η οποία πράξη κρίνεται αναγκαία για την υγεία του, ο αρμόδιος δικαστικός λειτουργός διατάσσει τη λήψη των κατάλληλων κατά περίπτωση μέτρων*». Η διάταξη αυτή, η οποία εξακολουθεί να ισχύει, ως ειδικότερη των ρυθμίσεων του ΚΙΔ, ενώ δεν είναι αντίθετη ούτε με τη σύμβαση του Οβιέδο, (άρθρα 6 & 8),<sup>312</sup> βρίσκει εφαρμογή στην περίπτωση που οι κρατούμενοι κάνουν απεργία πείνας μέχρι θανάτου. Αν ο απεργός περιέλθει σε κατάσταση άμεσου κινδύνου ζωής ή σοβαρής και μόνιμης βλάβης της υγείας του εφαρμόζεται ανάλογα η διάταξη του άρθρου 29 § 3 του ν.2776/1999. Για τη φύση και την έκταση των μέτρων λαμβάνεται υπόψη η προσωπικότητα του κρατούμενου, οι επιδιώξεις του και η σταθερότητα της απόφασής του. Σε κάθε περίπτωση διασφαλίζεται ο σεβασμός της αξιοπρέπειας του κρατούμενου<sup>313</sup>.

### **6.7.3 Το άρθρο 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ**

Η περ. γ' του άρθρου 12 § 3 αναφέρεται στις περιπτώσεις, όπου για οποιοδήποτε λόγο δεν είναι δυνατή η δήλωση έγκυρης συναίνεσης αυτοπροσώπως από τον ίδιο τον ασθενή και ο νόμος δίνει τη σχετική εξουσία σε τρίτα πρόσωπα, τα οποία αρνούνται τη συναίνεσή τους. Η περίπτωση αυτή είναι διαφορετική από εκείνη που, λόγω του επείγοντος, υπάρχει αδυναμία συναίνεσης από το αρμόδιο πρόσωπο. Εδώ είναι δυνατό να δηλωθεί η συναίνεση, αλλά τα τρίτα αρμόδια πρόσωπα αρνούνται να συναινέσουν.

---

<sup>311</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 152, 153, Πελλένη- Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 184

<https://www.iatrikodikaio.com/ενημέρωση-και-συναίνεση-του-ασθενούς/>

<sup>312</sup> Θα μπορούσε όμως να διατυπωθεί και η άποψη, ότι αυτή η διαφορετική μεταχείριση, σε σχέση με όλους τους υπόλοιπους ασθενείς, της αδυναμίας δήλωσης συναίνεσης, δεν δικαιολογείται από την ειδική νομική κατάσταση του κρατουμένου, κατά παραπομπή 33 σελ. 81, 82, Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη

<sup>313</sup> Πελλένη- Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 184

### 6.7.3.1 Άρνηση των γονέων ανηλίκου ασθενούς

Σύμφωνα με το άρθρο 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ, μόνον κατ' εξαίρεση δεν απαιτείται συναίνεση, «αν οι γονείς ανηλίκου ασθενή ή οι συγγενείς ασθενή που δεν μπορεί για οποιονδήποτε λόγο να συναινέσει ή άλλοι τρίτοι, που έχουν την εξουσία συναίνεσης για τον ασθενή, αρνούνται να δώσουν την αναγκαία συναίνεση και υπάρχει ανάγκη άμεσης παρέμβασης, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του ασθενή». Συγκεκριμένα αν οι γονείς ανηλίκου ασθενούς αρνούνται να συναινέσουν στην ιατρική πράξη, η οποία έχει επείγοντα χαρακτήρα, ο γιατρός έχει τη δυνατότητα να προβεί στην αναγκαία ιατρική πράξη χωρίς την απαιτούμενη συναίνεση, προκειμένου να αποτραπεί ο κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του ανηλίκου ασθενούς. Με τη ρύθμιση αυτή αντιμετωπίζεται η καταχρηστική άρνηση των γονέων να συναινέσουν στη διενέργεια μιας ιατρικής πράξης, η οποία επιβάλλεται από το αντικειμενικό συμφέρον του ανηλίκου ασθενούς, ιδίως όταν οι λόγοι αυτής της άρνησης έχουν σχέση με θρησκευτικές ή άλλες πεποιθήσεις των γονέων (για παράδειγμα. σε περίπτωση ακατάσχετης αιμορραγίας, οι γονείς μάρτυρες του Ιεχωβά αρνούνται για θρησκευτικούς λόγους τη μετάγγιση αίματος στο παιδί τους)<sup>314</sup>. Η άρνηση των γονέων να συγκατατεθούν σε απαραίτητη ιατρική πράξη μπορεί να θεωρηθεί καταχρηστική άσκηση δικαιώματος (ΑΚ 281) και να μην ληφθεί υπόψη. Σε καμία περίπτωση δεν πρέπει ο γιατρός να υποκαθιστά τους γονείς, όταν ο κίνδυνος για την υγεία του ανηλίκου ασθενούς δεν είναι άμεσος, αλλά επιβάλλεται η παρέμβασή του, όταν κίνδυνος είναι άμεσος (π.χ. επείγουσα χειρουργική επέμβαση, μετάγγιση αίματος). Αν η κατάσταση της υγείας του ανηλίκου χρήζει αντιμετώπισης με τη διενέργεια ιατρικών πράξεων και οι γονείς συνεχίζουν να αρνούνται, τότε υφίσταται κακή άσκηση γονικής μέριμνας και εφαρμόζεται η ΑΚ 1532<sup>315</sup>.

Γίνεται κατανοητό λοιπόν ότι ο σύγχρονος νομοθέτης εμπιστεύεται την επιστημονική γνώση, κρίση και συνείδηση του θεράποντος γιατρού και εξαρτά από τη δική του απόφαση και μόνον την πραγματοποίηση της κατεπείγουσας ιατρικής επέμβασης στον ανήλικο ασθενή, όταν οι γονείς του αρνούνται να συναινέσουν παρά την ύπαρξη κινδύνου για τη ζωή ή την υγεία του τέκνου τους<sup>316</sup>. Σύμφωνα με την ΑΚ 1534, όπου υπάρχει κατεπείγουσα ανάγκη ιατρικής επέμβασης, για να αποτραπεί κίνδυνος ζωής ή υγείας του τέκνου, ο εισαγγελέας πρωτοδικών μπορεί, αν αρνούνται οι γονείς, να δώσει αυτός αμέσως την απαιτούμενη άδεια, ύστερα από

<sup>314</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 185, Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 150, 151, Φουντεδάκη, Κ. (2007), ό.π. σελ. 83

<sup>315</sup> ΑΠ 1321/1992 Αρμ 1994, σελ. 340, Φουντεδάκη, Κ. (2007), ό.π. σελ. 87

<sup>316</sup>Κουκούλης, Α.-Ν., Η επιμέλεια του ανηλίκου ασθενούς, ΕφΑΔ 2014, σελ. 996

αίτηση του αρμόδιου για τη θεραπεία γιατρού ή του διευθυντή της κλινικής όπου νοσηλεύεται το τέκνο ή οποιουδήποτε άλλου αρμόδιου υγειονομικού οργάνου. Η άδεια του εισαγγελέα πρωτοδικών που προβλέπεται, ουσιαστικά αναπληρώνει την συναίνεση λόγω αρνήσεως των ασκούντων τη γονική μέριμνα γονέων. Όταν, δηλαδή, στο πλαίσιο της επιμέλειας του προσώπου του τέκνου λαμβάνει χώρα συνειδητή άρνηση των γονέων να συναινέσουν, η άδεια του εισαγγελέα πρωτοδικών μπορεί να υποκαταστήσει τη γονική συναίνεση. «Εξάλλου, όταν υφίσταται σύγκρουση ενός ηθικού (να μην βλάψει την ψυχή του παιδιού) και ενός νομικού καθήκοντος (να φροντίζει, να προστατεύει και να μην βλάπτει τη ζωή του παιδιού ο γονέας ως ασκών τη γονική του μέριμνα ή την επιμέλεια βλ. ΑΚ 1510), η ορθή επίλυση της σύγκρουσης είναι υπέρ του νομικού καθήκοντος»<sup>317</sup>.

Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη η διάταξη του άρθρου 1534 του ΑΚ πρέπει να θεωρείται σιωπηρά καταργηθείσα, με τη θεσμοθέτηση του νέου ΚΙΔ. Η διαφορετική ρύθμιση του ίδιου θέματος με μεταγενέστερη διάταξη σημαίνει εφαρμογή της γενικής αρχής «lex posterior derogat priori» (πρβλ. άρθρο. 2 ΑΚ), δηλαδή, στην προκειμένη περίπτωση, υπέρσχυση του άρθρου 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ έναντι του άρθρου 1534 ΑΚ. Σύμφωνα λοιπόν με την κρατούσα άποψη, η διατύπωση της ανωτέρω διάταξης του ΚΙΔ οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ως μεταγενέστερη καταργεί σιωπηρά το άρθρο ΑΚ 1534, δεν πρέπει όμως αυτή να επιδοκιμαστεί, ενώ θα ήταν πιο ασφαλές να εφαρμόζεται με φειδώ<sup>318</sup>.

Ορθότερη όμως είναι η άποψη<sup>319</sup> κατά την οποία η ΑΚ 1534 δεν καταργήθηκε με το άρθρο 12 § 3 περ. γ', αντιθέτως γίνεται δεκτό ότι οι δύο διατάξεις ρυθμίζουν παράλληλα διαφορετικές περιπτώσεις που μπορεί να προκύψουν<sup>320</sup>. Ακριβέστερα με βάση την ΑΚ 1534, αν ο γιατρός έχει ένα επαρκές μικρό χρονικό περιθώριο για τη θεραπεία του ανήλικου ασθενούς και οι γονείς αρνούνται να συναινέσουν, δύναται να προσφύγει στον Εισαγγελέα Πρωτοδικών, προκειμένου ο τελευταίος να δώσει την απαιτούμενη άδεια. Αν όμως η ιατρική παρέμβαση πρέπει να είναι άμεση, διαφορετικά υπάρχει κίνδυνος για τη ζωή του ανήλικου ασθενούς, ο γιατρός μπορεί να επέμβει δίχως να απαιτείται συναίνεση των γονέων του και άδεια του Εισαγγελέα Πρωτοδικών, με κύριο μέλημα το συμφέρον του ασθενούς<sup>321</sup>.

---

<sup>317</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 42

<sup>318</sup> ΑΠ 561/2003 ΝοΒ 2004, σελ. 23, Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 186, Φουντεδάκη, Κ. (2007), ό.π. σελ. 86, 87

<sup>319</sup> ΑΠ 1785/2002 ΝοΒ 2003, σελ. 1233

<sup>320</sup> Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 187

<sup>321</sup> Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), ό.π. σελ. 42

### 6.7.3.2 Άρνηση άλλων προσώπων

Η διάταξη του άρθρου 12 § 3 περ. γ' ΚΙΔ προβλέπει ότι η ιατρική επέμβαση μπορεί να λάβει χώρα και χωρίς συναίνεση, όταν άλλα πρόσωπα (δικαστικός συμπαραστάτης, οικείοι) που είναι αρμόδια για τη συναίνεση του ανίκανου προς συναίνεση ασθενούς, αρνούνται να συναινέσουν στη διενέργεια απολύτως απαραίτητης και επείγουσας επέμβασης<sup>322</sup>. «Είναι σαφές ότι το δικαίωμα τρίτων δεν υπάρχει προς ίδιον όφελος του φορέα του δικαιώματος και δεν ασκείται κατά την ανέλεγκτη κρίση του, αλλά ανήκει στην κατηγορία των λεγόμενων λειτουργικών δικαιωμάτων που υπάρχει προς όφελος του προστατευόμενου, μη ικανού προς συναίνεση προσώπου και πρέπει να ασκείται σύμφωνα με το αντικειμενικό συμφέρον του». Η άρνηση αυτή αποτελεί καταχρηστική άσκηση του σχετικού δικαιώματος ιδίως όταν σχετίζεται με θρησκευτικές ή άσχετες πεποιθήσεις του φορέα του δικαιώματος. Σε περίπτωση καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος ενεργοποιείται η προστατευτική λειτουργία του νόμου, η οποία δε στρέφεται κατά του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς, αλλά κατά του δικαιώματος επιμέλειας τρίτου. Η άρνηση των τρίτων αρμοδίων προς συναίνεση πρέπει να παρακαμφθεί προς το σκοπό της προστασίας του αντικειμενικού συμφέροντος του ασθενούς, όταν εγκυμονεί σοβαρός κίνδυνος για τη ζωή ή την υγεία του<sup>323</sup>. Αξίζει να σημειωθεί ότι η αξιολόγηση του κινδύνου που πρέπει να αποτραπεί τίθεται υπό αμφισβήτηση, καθώς η έννοια του κατεπείγοντος από ιατρική σκοπιά έχει πολλές διαβαθμίσεις. Η παρέμβαση κάποιας επιτροπής δεοντολογίας, της οποίας ο θετικός ρόλος κρίνεται αδιαμφισβήτητος σε άλλες χώρες, μπορεί να ασκήσει καθοριστικό ρόλο<sup>324</sup>.

### 6.8 Άρνηση του ίδιου του ασθενούς που διαθέτει ικανότητα για συναίνεση

Σύμφωνα με τα άρθρα 12 § 1, 3 ΚΙΔ και 5-8 της Σύμβασης του Οβιέδο<sup>325</sup> ο κανόνας ότι για κάθε ιατρική πράξη απαιτείται η συναίνεση του ασθενούς δεν παραβιάζεται όταν ο ίδιος ο ασθενής αρνείται να συναινέσει στην ιατρική πράξη, έστω και αν η ενεργεία του αυτή συνεπάγεται κίνδυνο για τη ζωή και την υγεία του. Εξάιρεση στον κανόνα προβλέπει το άρθρο 12 § 3 περ. β' ΚΙΔ, μόνο σε περιπτώσεις απόπειρας αυτοκτονίας.

<sup>322</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 189

<sup>323</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 151, 152

<sup>324</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 189

<sup>325</sup> Το άρθρο 8 αναφέρεται μόνο σε περιπτώσεις αδυναμίας να ληφθεί συναίνεση, στις οποίες δεν περιλαμβάνεται η άρνηση του ασθενούς να συναινέσει, κατά παραπομπή 39, Φουντεδάκη, Κ. (2007)

Στο ποινικό δίκαιο υποστηρίζεται η άποψη πως ο γιατρός πρέπει να επέμβει ακόμα και εναντίον της εκφρασμένης βούλησης του ασθενούς προκειμένου να τον σώσει από βαριά σωματική βλάβη ή από θάνατο. Η άποψη αυτή δεν μπορεί να γίνει δεκτή καθώς έρχεται σε αντίθεση με όσα ορίζουν οι αυξημένης τυπικής ισχύος διατάξεις της Σύμβασης του Οβιέδο και οι ρυθμίσεις του ΚΙΔ στο πλαίσιο της προστασίας της προσωπικότητας και της αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Γενικότερα θα μπορούσε να υποστηριχτεί πως το δικαίωμα αυτοκαθορισμού του προσώπου σε σχέση με το σώμα και την υγεία του, «παρακάμπτεται» σε εξαιρετικές περιπτώσεις όπου υπάρχει ανάγκη προστασίας της δημόσιας υγείας, οπότε γίνεται δεκτό ότι το Κράτος μπορεί να παρέμβει και να θεσπίσει ειδικούς κανόνες (λ.χ υποχρεωτική εξέταση για επικίνδυνο λοιμώδες νόσημα)<sup>326</sup>. Η άρνηση πάντως του ασθενούς να υποβληθεί σε συγκεκριμένη ιατρική επέμβαση θέτει περισσότερες υποχρεώσεις ενημέρωσης στο γιατρό.

### 6.9 «Προγενέστερες οδηγίες για το τέλος της ζωής» - «Διαθήκες ζωής»

Ένα ειδικότερο θέμα που συνδέεται με την ικανότητα συναίνεσης είναι «οι Προγενέστερες οδηγίες για το τέλος της ζωής» (“advance directives”, “advance decisions”)<sup>327</sup> ή «διαθήκες ζωής» (“living wills”, “Patientenverfugung”). Ως διαθήκη ζωής νοείται «η δήλωση βούλησης ενός προσώπου, σε χρόνο που έχει πλήρη ικανότητα συναίνεσης, να υποβληθεί ή (συνήθως) να μην υποβληθεί σε συγκεκριμένη ιατρική θεραπεία –επέμβαση, σε περίπτωση που στο μέλλον η κατάσταση της υγείας του δημιουργήσει την ανάγκη επιλογής και δεν έχει τότε ικανότητα έκφρασης συναίνεσης»<sup>328</sup>.

Πρόκειται για ένα ιδιαίτερα σημαντικό ζήτημα καθώς σχετίζεται με τα όρια αυτονομίας του ασθενούς και την έκταση του ιατρικού καθήκοντος. Το ερώτημα που τίθεται είναι κατά πόσο οι επιθυμίες αυτές είναι δεσμευτικές για το γιατρό και ποια η ευθύνη του, αν δεν τις ακολουθήσει. Το άρθρο 9 της Σύμβασης του Οβιέδο (ν. 2619/1998) καθώς και το άρθρο 29 § 2 ΚΙΔ αναφέρουν απλά πως οι επιθυμίες αυτές πρέπει να λαμβάνονται υπόψη από το γιατρό. Σε διάφορες έννομες τάξεις, όπως της Γερμανίας, της Αυστρίας, της Ελβετίας, έχουν ρυθμιστεί τα ζητήματα του τύπου και των προϋποθέσεων που πρέπει να πληρούν οι διαθήκες ζωής για να είναι δεσμευτικές για το γιατρό. Αρχικά πρέπει να έχουν συνταχθεί εγγράφως από ενήλικο πρόσωπο κατά το χρόνο που το άτομο είχε ικανότητα συναίνεσης, να περιέχουν άρνηση του

<sup>326</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2007), ό.π. σελ. 88, 89, & κατά παραπομπή 44, σελ. 90

<sup>327</sup> Πελλένη, Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 190

<sup>328</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. κατά παραπομπή 41

ασθενούς προς τη διενέργεια μιας συγκεκριμένης ιατρικής θεραπείας και να είναι πρόσφατες όχι παλαιότερες από πέντε χρόνια<sup>329</sup>. Στην Ελλάδα το θέμα αυτό παραμένει αρρυθμιστο<sup>330</sup>.

Οι προγενέστερες οδηγίες εν γένει σχετίζονται με την αυτονομία του προσώπου και το δικαίωμα του να αυτοκαθορίζεται σε σχέση με το σώμα και την υγεία του και επομένως δεν πρέπει να παραβλέπονται από το γιατρό, όταν τηρούν κάποιες βασικές προϋποθέσεις και ακολουθούν μια συγκεκριμένη θεσμοθετημένη διαδικασία. Το ενδεχόμενο μεταβολής της στάσης του ενδιαφερόμενου κατά τον κρίσιμο χρόνο είναι μεν υπαρκτό, ωστόσο δεν αρκεί για να αναιρέσει τη δεσμευτικότητα των οδηγιών. Σύμφωνα με τη θέση της Επιτροπής Βιοηθικής οι προγενέστερες οδηγίες πρέπει να αναγνωριστούν από το νομοθέτη, ιδίως με τη μορφή της δυνατότητας του ενδιαφερόμενου να επιλέξει ένα συγκεκριμένο πρόσωπο εμπιστοσύνης, που θα τον αντιπροσωπεύει σε θέματα ιατρικών αποφάσεων<sup>331</sup>.

## 6.10 Νομολογία

Χαρακτηριστική είναι η υπ.αρ. 296/2018 απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Αθηνών<sup>332</sup> που αφορά στην χειρουργική επέμβαση πλαστικής στήθους. Κατά το άρθρου 5 του ν. 2619/1998 σχετικά με τη σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα και τη βιοϊατρική, επέμβαση σε θέματα υγείας μπορεί να υπάρξει μόνον εφόσον το ενδιαφερόμενο πρόσωπο δώσει την ελεύθερη συναίνεσή του, κατόπιν σχετικής εκ των προτέρων ενημέρωσής του ως προς το σκοπό και τη φύση της επέμβασης, καθώς και ως προς τα επακόλουθα και τους κινδύνους που αυτή συνεπάγεται, μπορεί δε το ενδιαφερόμενο πρόσωπο να ανακαλέσει ελεύθερα και οποτεδήποτε τη συναίνεσή του. Έτσι, πέραν των παραπάνω υποχρεώσεων του ιατρού προς αποφυγή αμιγώς ιατρογενών σφαλμάτων, κατά την άσκηση οποιασδήποτε φύσης ιατρικής πράξης, υφίσταται υποχρέωσή του να ενημερώνει τον ασθενή, ως προς το είδος, τους κινδύνους και τις πιθανότητες αποτυχίας της θεραπείας, που επιλέγει, και αυτό, προκειμένου ο ασθενής, ενημερωμένος πλέον, να καταλήξει σε έγκυρη συναίνεση, ως προς τη διενέργεια της ιατρικής πράξης. Κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, η ενημέρωση του ασθενούς από τον ιατρό σχετικά με τα πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα των θεραπευτικών μεθόδων και πρακτικών και τους πιθανούς κινδύνους επιπλοκών, συνιστά δικαίωμα αυτού και αντίστοιχη υποχρέωση του ιατρού, ώστε να μπορεί να λαμβάνει ελεύθερα τις αποφάσεις του για την υποβολή του στις μεθόδους και πρακτικές αυτές ή όχι. Παραβίαση δε του δικαιώματος αυτού και της αντίστοιχης υποχρέωσης του ιατρού, συνιστά νόμιμο λόγο ευθύνης προς αποζημίωση του ασθενούς, σε περίπτωση επέλευσης βλάβης στη

<sup>329</sup> Πελλήνη, Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 191, 192

<sup>330</sup> ΕΕΒ, (Γνώμη), σελ. 34, 35

<sup>331</sup> [http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH\\_DNR\\_final%20GR.pdf](http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH_DNR_final%20GR.pdf)

<sup>332</sup> ΤρΕΦΑΘ 296/2018, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

*σωματική και ψυχική υγεία του ασθενούς από επιπλοκές, σχετιζόμενες με την εφαρμογή των πιο πάνω θεραπευτικών και ιατρικών μεθόδων και πρακτικών, κατ' εφαρμογή των άρθρων 330 , 652 και 914 ΑΚ.*

Επίσης η υπ. αρ. 12941/2014 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης<sup>333</sup>, η οποία αναφέρεται σε ανήλικο ασθενή στον οποίο έγινε αφαίρεση έκτοπου νεφρού που εξελήφθη ως καρκινικός όγκος, χωρίς προηγούμενη ενημέρωση του ασθενούς, από χειρουργό μετά από παραπομπή παθολόγου κατά την διάρκεια λαπαροσκοπικής ανάταξης βουβωνοκήλης. Όμως όπως μεταγενέστερα διαπιστώθηκε, δεν υπήρχε άλλος νεφρός. Σύμφωνα με την απόφαση αυτή «ο παράνομος χαρακτήρας μιας ιατρικής πράξης προκύπτει, είτε όταν διαπιστώνεται κάποιο ιατρικό σφάλμα, είτε όταν αυτή διενεργείται χωρίς έγκυρη συναίνεση του ασθενούς. Η ενημέρωση πρέπει να γίνεται από τον ειδικό ιατρό. Ο παθολόγος που παραπέμπει σε εγχείρηση πρέπει να ενημερώνει για τον λόγο και την αναγκαιότητα αυτής και ο χειρουργός για τον τρόπο και τις επιπλοκές τις εγχείρησης. Δεν διαπιστώνεται αμέλεια ως προς την παράλειψη διάγνωσης του έκτοπου νεφρού κατά την εγχείρηση. Διαπιστώνεται αμέλεια ως προς την παράλειψη διενέργειας ταχείας βιοψίας, ως προς την παράλειψη της ενημέρωσης του γονέα του ανήλικου ασθενούς, αλλά και ως προς την έλλειψη της συναίνεσης αυτού στην αφαίρεση του έκτοπου νεφρού, δεδομένου και ότι η αφαίρεση του μορφώματος αυτού δεν ήταν αναγκαία, αφού ο ασθενής δεν διέτρεχε άμεσο κίνδυνο από την μη αφαίρεσή του. Πρόκειται για πλήρη έλλειψη συναίνεσης, αφού η αφαίρεση του άγνωστου κατά την εγχείρηση μορφώματος διαφέρει ουσιωδώς από την ανάταξη της βουβωνοκήλης, για την οποία και μόνο υπήρχε συναίνεση.

*Εκδικάσθηκε αποζημίωση του παθόντος για το ποσό που αυτός θα ήταν υποχρεωμένος να καταβάλει σε τρίτον τον οποίο θα προσελάμβανε για να τον συνδράμει και όταν τις υπηρεσίες αυτές παρείχε ο γονέας. Ο πατέρας, ο οποίος υποβλήθηκε σε αφαίρεση νεφρού, για να μεταμοσχευθεί στο τέκνο του, δεν είναι δικαιούχος αποζημίωσης ως εμμέσως ζημιωθείς. Χρηματική αποζημίωση λόγω της αναπηρίας, αποζημίωση δαπανών και χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης».*

## **6.11 Συμπέρασμα**

Ο δικαιοπολιτικός λόγος της καθιέρωσης της «συναίνεσης του ενημερωμένου ασθενούς» ανάγεται στην προστασία της προσωπικότητας του ασθενούς και ειδικότερα στο δικαίωμά του

---

<sup>333</sup> ΠΠρΘεσ 12941/2014, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ



να αυτοκαθορίζεται σε σχέση με το σώμα και την υγεία του. Η ενημερωμένη συναίνεση συμβάλλει στην ουσιαστική επικοινωνία γιατρού και ασθενούς, καθώς και στην προστασία των συνταγματικών δικαιωμάτων του ασθενούς.

Με δεδομένο ότι η συναίνεση οδηγεί σε άρση του άδικου χαρακτήρα μιας ιατρικής πράξης απαιτούνται ειδικές προϋποθέσεις για την εγκυρότητά της. Η ύπαρξη έγκυρης συναίνεσης είναι στενά συνδεδεμένη με την προηγούμενη ενημέρωση του ασθενούς, καθώς η απουσία ή η πλημμελής ενημέρωση καθιστά τη συναίνεση άκυρη. Η ενημέρωση πρέπει να είναι πλήρης, σαφής και κατανοητή και να περιλαμβάνει όλες τις μορφές της ενημέρωσης που αναλύθηκαν στο προηγούμενο κεφάλαιο. Η νομιμοποιητική ενημέρωση είναι αυτή που νομιμοποιεί το γιατρό στην εκτέλεση της ιατρικής πράξης και η έλλειψή της ή η πλημμελής εκπλήρωσή της οδηγεί στο χαρακτηρισμό της ιατρικής πράξης ως αυθαίρετης, διότι εκτός από την παράβαση των διατάξεων των άρθρων 11 και 12 ΚΙΔ υπάρχει και προσβολή του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς.

Επιπρόσθετα, το κύρος της συναίνεσης, όπως επιχειρήσαμε να διερευνήσουμε στην παρούσα εργασία, εξαρτάται από την ικανότητα του ασθενούς προς συναίνεση. Αναφερθήκαμε στην περίπτωση του ανήλικου ασθενούς καθώς και του ενήλικου χωρίς δυνατότητα συναίνεσης. Ειδικότερα όσον αφορά στους ανήλικους ασθενείς οι γονείς είναι αρμόδιοι να παράσχουν τη συναίνεσή τους στο πλαίσιο της γονικής μέριμνας. Ο ΚΙΔ προβλέπει και τη λήψη υπόψη της γνώμης τους ώριμου ανήλικου ασθενούς με την προϋπόθεση ότι διαθέτει τη δέουσα ηλιακή και πνευματική ωριμότητα. Όσον αφορά στα ενήλικα πρόσωπα, τα οποία στερούνται δυνατότητα συναίνεσης, γίνεται διάκριση σε αυτά που βρίσκονται υπό δικαστική συμπαράσταση και σε αυτά που δεν έχει διοριστεί δικαστικός συμπαραστάτης, οπότε οι οικείοι τους είναι αρμόδιοι να δηλώσουν τη συναίνεσή τους σε ιατρική πράξη, προκειμένου να αποτρέψουν τον κίνδυνο βλάβης της υγείας τους. Η παράλειψη του νομοθέτη να προσδιορίσει ποιος από τους οικείους έχει προτεραιότητα δημιουργεί κάποιους προβληματισμούς και ιδιαίτερα στην περίπτωση που υπάρχει διαφωνία μεταξύ τους. Περαιτέρω η συναίνεση του ασθενούς δεν πρέπει να αποτελεί προϊόν πλάνης απάτης και απειλής και να μην έρχεται σε σύγκρουση με τα χρηστά ήθη. Παράλληλα πρέπει να είναι ειδική και συγκεκριμένη.

Στις επείγουσες περιπτώσεις, όταν υπάρχει αδυναμία έκφρασης της συναίνεσης του ασθενούς, ο ΚΙΔ προβλέπει τη δυνατότητα διενέργειας ιατρικής πράξης χωρίς τη συναίνεσή του ή των νόμιμων αντιπροσώπων του. Ανάλογη πρόβλεψη υπάρχει σε περίπτωση απόπειρας αυτοκτονίας καθώς και στην περίπτωση που οι γονείς ανήλικου ασθενούς ή τα αρμόδια πρόσωπα ενήλικου ασθενούς αρνούνται να δώσουν την αναγκαία συναίνεση προκειμένου να αποφευχθεί ο κίνδυνος για τη ζωή και την υγεία του ασθενούς. Στις περιπτώσεις αυτές δεν τίθεται ζήτημα ευθύνης του γιατρού λόγω αυθαίρετης ιατρικής πράξης.

Ένα ειδικότερο ζήτημα που συνδέεται με τη συναίνεση είναι οι «προγενέστερες οδηγίες για το τέλος της ζωής» ή «διαθήκες ζωής», οι οποίες δεν ρυθμίζονται στην ελληνική έννομη τάξη. Η διάταξη του άρθρου 29 §2 ΚΙΔ που αναφέρει πως ο γιατρός πρέπει να λαμβάνει υπόψη του τις προγενέστερες επιθυμίες του ασθενούς που δόθηκαν σε χρόνο που ήταν ικανός για συναίνεση, αφορά άτυπες επιθυμίες του ασθενούς, για τις οποίες δεν υπάρχουν νομικές εγγυήσεις αυθεντικότητας<sup>334</sup> και συνεπώς δεν δεσμεύουν νομικά το γιατρό.

---

<sup>334</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 200

## 6.12 Βιβλιογραφία 6ου κεφαλαίου

Αλεξιάδη, Α.-Δ. (1996), Εισαγωγή στο Ιατρικό Δίκαιο, εκδόσεις Δημοπούλου, Θεσσαλονίκη

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, Συμβολή στη διακρίβωση της αστικής ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Αντ, Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή

Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο-Ειδικό Μέρος, Τόμος ΙΙ, εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Γεωργιάδης, Α. (2012), Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Δίκαιο και Οικονομία, εκδόσεις Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, επιμέλεια: Λασκαρίδης, Εμμανουήλ, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ., (επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή

Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. (2008), Οικογενειακό Δίκαιο ΙΙ, 4<sup>η</sup> έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη

Παπαχρίστου, Θ.Κ. (2013), Κατ' άρθρο ανάλυση του ν.3418/2005, Ιατρική Δεοντολογία

Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Πλεύρης, Α. (2012), Η επιρροή του όρκου του Ιπποκράτη στη σύγχρονη βιοηθική, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη,

Φίλιος, Π. (2011), Οικογενειακό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη, Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας, Ευθύνη πριν την έναρξη της κύησης, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, σε συλλογικό έργο: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης-Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Ψαρούλης, Δ., Βούλτσος, Π., (2010), Ιατρικό Δίκαιο, Στοιχεία Βιοηθικής, εκδόσεις University Studio Press

### **Αρθρογραφία**

Αιτιολογική Έκθεση στο Σχέδιο Νόμου «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», ΚΝοΒ 2005, Ειδικότερα κατ' άρθρον, άρθρα 11 & 12

Βλάχου, Ε. (2009), Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση συναίνεσης του ασθενούς, *Digesta*

Κανίνια, Ι. (1976), Ιατρική επέμβασις άνευ συναίνεσεως του ασθενούς ή συγγενών του, «Ποινικά Χρονικά»

Κουκούλης, Α.-Ν. (2014), Η επιμέλεια του ανήλικου ασθενούς, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας Τεύχος 12/2014

Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, Νομικό Βήμα, τ. 55

Πελλένη-Παπαγεωργίου, Α. (2017), Η συναίνεση του ανήλικου στη διενέργεια ιατρικών επεμβάσεων, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου, Τεύχος 12/2017

Πραγιάννη, Ε. (2014), Συναίνεση δικαιοπρακτικά ανίκανου ασθενούς σε ιατρική πράξη, Νομικά Μελετήματα

Φουντεδάκη, Κ. (Μάρτιος-Απρίλιος 2006) «Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς» κατά το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν. 3418/2005) και η αστική ιατρική ευθύνη, Νομικά χρονικά, Τεύχος 36

Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε. (2006), Η ποινική ευθύνη των γιατρών με βάση το νέο ΚΙΔ-Εισήγηση στο 21ο Βορειοελλαδικό Ιατρικό Συνέδριο της Ιατρικής Εταιρείας Θεσσαλονίκης, Συνήγορος, τεύχος 56

### **Νομολογία**

ΑΠ 1321/1992, Αρμ 1994

ΑΠ 1785/2002, ΝοΒ 2003

ΑΠ 561/2003, ΝοΒ 2004  
ΑΠ1316/2009, ΝοΒ 2010  
ΑΠ 104/2012, ΕφΑΔ 2012, 588  
ΑΠ 424/2012, ΧρΙΔ 2012, 587  
ΑΠ 687/2013 ΕΕμπΔ 2014, 45

ΕφΑθ 1151/2008 ΕλλΔνη 2008  
ΔεφΑθ 1314/2011 ΝΟΜΟΣ  
ΤρΕφΑθ 296/2018, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΘεσ 27115/2010, ΕφΑΔΠολΔ 2012,1063  
ΠΠρΘεσ 12941/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΘεσ 16591/2015 Αρμ. 2016,62  
ΜΠρΘεσ. 13769/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.  
ΜΠρΣαμ 159/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΜΠρΑθ 4033/2012 ΝοΒ 2012,1171  
ΜΠρΝαξ 61/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· .  
Πόρισμα 13218/26.11.2001 Συνηγόρου του Πολίτη, Συναίνεση του ασθενή και διακοπή της νοσηλείας με «πειθαρχικό» εξιτήριο, Ποιν.Δικ. 2002

### **Ιστότοποι**

<https://www.iatrikodikaio.com/ενημέρωση-και-συναίνεση-του-ασθενούς/>

[http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH\\_DNR\\_final%20GR.pdf](http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH_DNR_final%20GR.pdf)

<http://www.nbonline.gr/journals/60/volumes/247/issues/1071/lemmas/4814885>

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ 7 ΝΟΜΙΜΟΙ ΛΟΓΟΙ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΓΙΑΤΡΟΥ ΑΠΟ ΤΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΑΥΘΑΙΡΕΤΗΣ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ**

### **7.1 Εισαγωγή**

Στο παρόν κεφάλαιο θα αναφερθούμε στις νομικές βάσεις αστικής ευθύνης του γιατρού από τη διενέργεια της αυθαίρετης ιατρικής πράξης. Θα εξετάσουμε την ενδοσυμβατική ευθύνη, την αδικοπρακτική, την ευθύνη από την προσβολή της προσωπικότητας, καθώς και την ευθύνη κατά το άρθρο 8 του ν.2251/1994 για την προστασία του καταναλωτή, ως προς την έκταση της αποζημίωσης που παρέχει η καθεμιά και ως προς την κατανομή του βάρους απόδειξης. Επισημαίνεται ότι οι δυσμενείς έννομες συνέπειες για το γιατρό, από τη διενέργεια ιατρικής πράξης χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς, έχουν αναλυθεί και σε προηγούμενα σημεία της εργασίας.

### **7.2 Ενδοσυμβατική ευθύνη του γιατρού**

Η υποχρέωση του γιατρού να λάβει την συναίνεση του ασθενούς, πέρα από την κατοχύρωσή της σε νομοθετικά κείμενα προκύπτει και από τη σύμβαση ιατρικής αγωγής. Η έλλειψη ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς παραβιάζει το περιεχόμενο της σύμβασης που διαμειβεται μεταξύ γιατρού και ασθενούς και αποτελεί «πλημμελή εκπλήρωση αυτής» με συνέπεια «τη μετατροπή της υποχρέωσης συναίνεσης σε υποχρέωση αποζημίωσης του ασθενούς»<sup>335</sup>. Επομένως ο ασθενής έχει αξίωση αποζημίωσης από το γιατρό λόγω αθέτησης συμβατικής υποχρέωσης (άρθρα 288 330, 652 § 1ΑΚ), δηλαδή αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας που υπέστη (άρθρο 298ΑΚ). Πρέπει όμως να αποδείξει την παραβίαση της υποχρέωσης ενημέρωσης-συναίνεσης, τη ζημία του και τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της παραβίασης της υποχρέωσης ενημέρωσης και της ζημίας. Απαιτείται δηλαδή η σύνδεση της αυθαίρετης ιατρικής πράξης με το ιατρικό σφάλμα <sup>336</sup>.

---

<sup>335</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο-Ειδικό Μέρος», Τόμος ΙΙ, Εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 196

<sup>336</sup> Σταθόπουλος, Μ. (2014), Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, σελ. 295, Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 258

Ακόμα κι αν η ιατρική πράξη έγινε de lege artis παρά την έλλειψη ενημέρωσης και συναίνεσης, ο ασθενής μπορεί να αξιώσει την αποκατάσταση της θετικής του ζημίας (298 ΑΚ εδ. α'), δηλαδή τη διαφορά του οικονομικού κόστους σε δύο θεραπευτικές αγωγές (σε αυτήν που θα επέλεγε ο ασθενής κατόπιν ενημερωμένης συναίνεσής του και σε αυτήν που τελικά πραγματοποιήθηκε)<sup>337</sup>. Δεν υπάρχει όμως δυνατότητα αποζημίωσης λόγω ηθικής βλάβης, λόγω δηλαδή της ψυχικής ταλαιπωρίας που υπέστη ο ασθενής, γιατί η ηθική βλάβη δεν γίνεται δεκτή από το ελληνικό δίκαιο στις υποθέσεις συμβατικής ευθύνης (ΑΚ 299). Αν όμως προέκυψε και σωματική βλάβη ο ασθενής θα πρέπει να αποδείξει την αιτιώδη συνάφεια μεταξύ της αυθαίρετης ιατρικής πράξης και της σωματικής βλάβης, όχι όμως την απόδειξη του πταίσματος του γιατρού, το οποίο τεκμαίρεται<sup>338</sup>.

Υποστηρίζεται ότι η συμβατική υποχρέωση του γιατρού να λάβει τη συναίνεση του ασθενούς περιλαμβάνεται στους γενικά παραδεκτούς κανόνες της ιατρικής επιστήμης κατά άρθρο 3 § 3 εδ. α' ΚΙΔ και «επισύρει την ευθύνη του γιατρού για κάθε ζημία του ασθενούς που συνδέεται αιτιωδώς με την αυθαίρετη ιατρική πράξη». Επομένως όταν ο γιατρός διενεργεί ιατρική πράξη χωρίς τη συναίνεση του ασθενούς υποπίπτει σε ιατρικό σφάλμα<sup>339</sup>.

### 7.3 Αδικοπρακτική ευθύνη

Σύμφωνα με την επικρατέστερη στο ελληνικό δίκαιο άποψη η τέλεση ιατρικής πράξης χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς θεωρείται άδικη σωματική βλάβη και γεννά αξίωση αποζημίωσης από αδικοπραξία, σύμφωνα με το άρθρο 914 ΑΚ<sup>340</sup>. Για να τεθεί σε εφαρμογή το ΑΚ 914 πρέπει να υφίστανται ανθρώπινη συμπεριφορά, ζημία, παρανομία, υπαιτιότητα και αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ πράξης και ζημίας<sup>341</sup>. Σε περίπτωση αδικοπρακτικής ευθύνης είναι δυνατή και η επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης (ΑΚ 932),<sup>342</sup> εφόσον βέβαια υπάρχει υπαιτιότητα του γιατρού, με την έννοια ότι η έλλειψη έγκυρης συναίνεσης μπορεί κατά κάποιο τρόπο να αποδοθεί σε αμελή εκπλήρωση των υποχρεώσεων του, δηλαδή για πλήρη και κατανοητή ενημέρωση. Ο ασθενής δικαιούται, εφόσον δεν ενημερώθηκε και δεν

<sup>337</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ. 196, 197

<sup>338</sup> Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), ό.π. σελ. 20, 21

<sup>339</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 258, 259

<sup>340</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, επιμέλεια: Λασκαρίδης, Εμμανουήλ, σελ. 155

<sup>341</sup> Γεωργιάδης, Α. (2014), Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα, σελ. 640 επ

<sup>342</sup> Σταθόπουλος, Μ. (2014), ό.π. σελ. 295

έδωσε τη συναίνεσή του, να ζητήσει αποκατάσταση της υλικής ζημίας που υπέστη. Η υποχρέωση αποκατάστασης της ζημίας του ασθενούς προϋποθέτει την ύπαρξη και απόδειξη του αιτιώδους συνδέσμου ιατρικής πράξης και βλάβης, χωρίς η διακρίβωση κάποιου ιατρικού σφάλματος να αποτελεί αναγκαία συνθήκη. Πρόκειται για τυχόν επιλοκές που συνεπάγεται μια ιατρική επέμβαση. Το βάρος απόδειξης του αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ παράνομης συμπεριφοράς και ζημίας φέρει ο ασθενής. Παράλληλα όμως η ιατρική πράξη θα πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με την παράλειψη ενημέρωσης του ασθενούς εκ μέρους του γιατρού, υπό την έννοια πως, αν ο ασθενής είχε στη διάθεσή του όλες τις σχετικές πληροφορίες, θα αρνούνταν να υποβληθεί στην επέμβαση. Πρόκειται για τη λεγόμενη «ένσταση της νόμιμης εναλλακτικής συμπεριφοράς» δηλαδή ότι το ίδιο αποτέλεσμα θα είχε προκύψει ακόμα κι αν ο γιατρός είχε ακολουθήσει τη δέουσα συμπεριφορά και είχε ενημερώσει τον ασθενή του<sup>343</sup>.

#### 7.4 Ευθύνη από την προσβολή της προσωπικότητας

Η αυθαίρετη ιατρική πράξη αποτελεί προσβολή του δικαιώματος αυτοπροσδιορισμού του ατόμου και επισύρει ευθύνη κατά τις διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας. Στο ελληνικό δίκαιο η προσωπικότητα είτε ως ατομικό δικαίωμα είτε ως απόλυτο αστικό δικαίωμα μη προσβολής προσωπικών αγαθών, προστατεύεται με ικανή ευρύτητα. Τα άρθρα 57-59ΑΚ, ιδιαίτερα το άρθρο 59 ΑΚ αποτελεί νόμιμη βάση για αστικές αξιώσεις του ασθενούς<sup>344</sup> εξ' αιτίας αυθαίρετης ιατρικής πράξης, χωρίς την αναγκαία αναδρομή στις διατάξεις των άρθρων 914επ ΑΚ (932).<sup>345</sup> Επιπρόσθετα η αυθαίρετη ιατρική πράξη ως παράνομη προσβολή της προσωπικότητας του ασθενούς, λόγω της αντίθεσής της στις διατάξεις που καθιερώνουν την υποχρέωση του γιατρού να ενεργεί με τη συναίνεση του ασθενούς, «θα είναι κατά κανόνα και υπαίτια (οφειλόμενη σε δόλο ή στην αντικειμενοποιημένη αμέλεια του γιατρού που παρέλειψε να ενημερώσει και να λάβει την έγκυρη συναίνεση του ασθενούς), επομένως η προσβολή αυτή συνιστά και αδικοπραξία». Η αξίωση αποζημίωσης θα θεμελιώνεται στο συνδυασμό των ΑΚ 57 § 2 και 914. Παράλληλα γεννάται αξίωση ικανοποίησης της ηθικής βλάβης κατά το άρθρο 59ΑΚ. Η διάταξη 59ΑΚ δίνει τη δυνατότητα για ικανοποίηση της ηθικής βλάβης, λόγω του

<sup>343</sup> Δουγαλής, Ζ. (2013), ό.π. σελ. 155

<sup>344</sup> «Χαρακτηριστική είναι η απόφαση 226/2009 του ΠΠρχαν, η οποία έκρινε ότι η υπαίτια παράλειψη του ιατρού να ενημερώσει την έγκυο για σοβαρή ανωμαλία του εμβρύου και συνακόλουθα την παρακώλυση της εγκύου να αποφασίσει ελεύθερα αν θα συνεχίσει ή θα διακόψει την κύηση συνιστά προσβολή της προσωπικότητάς της, με συνέπεια την καταβολή χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης (άρθρο 59ΑΚ) τόσο στην έγκυο, όσο και στον σύζυγό της», Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2016), ό.π. σελ. 261, 262

<sup>345</sup> Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 149



ψυχικού πόνου που προκαλεί η προσβολή της προσωπικότητας, «χωρίς κατά την ορθότερη εκδοχή να απαιτείται υπαιτιότητα με την έννοια του πταίσματος»<sup>346</sup>

Κάθε προσβολή της προσωπικότητας θεωρείται «καθεαυτή παράνομη» λόγω του απόλυτου χαρακτήρα του δικαιώματος (57ΑΚ)<sup>347</sup>. Η αυτόγνωμη ιατρική επέμβαση προσβάλλει την βουλητική αυτονομία του ασθενούς και το δικαίωμα αυτοδιάθεσής του. Η επέμβαση όμως στο ανθρώπινο σώμα δε θεωρείται εξ ορισμού προσβολή του δικαιώματος αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Η έλλειψη έγκυρης συναίνεσης, και επομένως ο αυθαίρετος χαρακτήρας της πράξης αποτελεί προϋπόθεση για να γίνει δεκτή η ύπαρξη προσβολής της προσωπικότητας<sup>348</sup>. Από την άλλη πλευρά «ο ασθενής είναι αυτός που επιβαρύνεται με την απόδειξη της έλλειψης έγκυρης συναίνεσης ή επαρκούς ενημέρωσης, η οποία αντιστοιχεί στην προϋπόθεση του παρανόμου της προσβολής στην ΑΚ57. Επίσης ο ασθενής βαρύνεται με την απόδειξη του ισχυρισμού, ότι αν είχε ενημερωθεί επαρκώς δεν θα είχε υποβληθεί στην ιατρική πράξη, που επέφερε τη ζημία, καθώς ο ισχυρισμός αυτός εντάσσεται στη στοιχειοθέτηση αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ των παραλείψεων που αφορούν τη συναίνεση και την ενημέρωση και της τελικής ζημίας από την ιατρική πράξη»<sup>349</sup>.

Συμπερασματικά η έγκυρη συναίνεση κατόπιν επαρκούς ενημέρωσης νομιμοποιεί την ιατρική πράξη στο επίπεδο της αυτοδιάθεσης του ασθενούς. Στην περίπτωση αυτή ο ασθενής έχει το δικαίωμα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή, δηλαδή να ενημερωθεί επαρκώς για την πραγματική κατάσταση της υγείας του, εφόσον μεταγενέστερη ενημέρωση μπορεί να αποκαταστήσει την προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον (57 § 1 εδ. α ΑΚ) και να επιδιώξει την ικανοποίηση ηθικής βλάβης που ενδεχομένως έχει υποστεί (59ΑΚ)<sup>350</sup>.

### **7.5 Ευθύνη κατά το άρθρο 8 του ν. 2251/1994 (όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007) για την προστασία του καταναλωτή**

Το άρθρο 8 του ν. 2251/1994, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3587/2007, που αναφέρεται γενικά στην προστασία του καταναλωτή ως λήπτη υπηρεσιών, καλύπτει και την ιατρική ευθύνη. Ο εν

<sup>346</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 230, Ανδρουλιδάκη, Ι. (1993), ό.π. σελ. 150

<sup>347</sup> Πελένη-Παπαγεωργίου Α., (2016), ό.π. σελ. 27

<sup>348</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 229

<sup>349</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς, σε :Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική-ποινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 17 επ

<sup>350</sup> Γεωργιάδης, Α. (2007), ό.π. σελ. 196

λόγω νόμος αποδίδει σχέδιο κοινοτικής οδηγίας και συνιστά ισχύον ελληνικό δίκαιο. Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρ. 8 ο γιατρός έχει το καθήκον να αποδείξει το μη παράνομο χαρακτήρα των ενεργειών του. Εν προκειμένω, υφίσταται δηλαδή νόθος αντικειμενική ευθύνη. Υπάρχει η άποψη πως πρόκειται για διευρυμένη ενοχοποίηση του γιατρού που δεν είναι δικαιοπολιτικά εύστοχη, καθώς δε λαμβάνεται υπόψη το ανεξέλεγκτο του ανθρώπινου οργανισμού<sup>351</sup>.

Κατά επικρατέστερη άποψη δεν πρέπει να εφαρμόζεται, αναφορικά με τη συναίνεση του ασθενούς, το άρθρο 8 του ν. 2251/1994 για την ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες, «καθώς είναι μια διάταξη προσανατολισμένη στην αντικειμενική πλημμέλεια της υπηρεσίας, δηλαδή στην παράβαση των γραπτών ή άγραφων κανόνων επιμέλειας και ασφάλειας που τη διέπουν», και στην περίπτωση της ιατρικής ευθύνης αφορά μόνο το ιατρικό σφάλμα<sup>352</sup>.

Σύμφωνα με άλλη άποψη για την οποία έγινε αναφορά σε προηγούμενο κεφάλαιο στις περιπτώσεις των διλημματικών καταστάσεων (ενημέρωση κινδύνων, πειραματική ιατρική, υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, μεταμοσχεύσεις, επεμβάσεις αλλαγής φύλλου), στις οποίες ο ασθενής επιβάλλεται να αποφασίσει μόνος του, πρέπει να εφαρμόζεται η παρ 4 του άρθρου 8 ν.2251/1994, η οποία είναι ευνοϊκή για τον ασθενή, είτε υπάρχει το σφάλμα, είτε όχι<sup>353</sup>.

## 7.6 Συμπέρασμα

Ο ασθενής έχει τη δυνατότητα να στηρίζει την αγωγή του για την αυθαίρετη ιατρική πράξη στη νόμιμη βάση της ενδοσυμβατικής ευθύνης ή της αδικοπραξίας καθώς και της προσβολής της προσωπικότητας και της ευθύνης κατά άρθρο 8 του ν.2251/1994. Οι ασθενείς στηρίζουν την αγωγή τους, στις περισσότερες υποθέσεις αστικής ιατρικής ευθύνης, στη νόμιμη βάση της αδικοπραξίας γιατί με αυτό τον τρόπο τους παρέχεται η δυνατότητα να αξιώσουν και την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που υπέστησαν από τη διενέργεια της ιατρικής πράξης. Η ελληνική νομολογία άλλωστε αντιμετωπίζει κυρίως την ιατρική ευθύνη ως ευθύνη από αμέλεια. Γεγονός είναι πάντως πως η νομολογία μας σπάνια ασχολείται με τη θεμελίωση της ευθύνης

---

<sup>351</sup> Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

<sup>352</sup> Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γώγος, Κ., Καϊάφα- Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ., (Επιμέλεια), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ 117 επ., Φουντεδάκη, Κ. (2003), ό.π. σελ. 243

<sup>353</sup> Χελιδόνης, Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

του γιατρού που ενήργησε χωρίς την έγκυρη συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και όταν το κάνει είναι με ελλιπή και επιφανειακό τρόπο<sup>354</sup>.

---

<sup>354</sup> Ζαρκινού, Α., (2010), ό π. σελ. 117

## 7.7 Βιβλιογραφία

Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή

Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο-Ειδικό Μέρος, Τόμος ΙΙ, εκδόσεις Δίκαιο και Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Γεωργιάδης, Α. (2014), Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα

Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, επιμέλεια: Λασκαρίδης, Εμμανουήλ, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη, Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας»: Γώγος, Κ., Καϊάφα- Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ., (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη,

Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή

Πελένη Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα

Σταθόπουλος, Μιχ. (2014), Επιτομή Γενικού Ενοχικού Δικαίου, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη.

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς, σε: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική», Ερευνητικό Δίκαιο ΑΠΘ- Ιατρική πράξη, Βιοϊατρική και Δίκαιο, Επιμορφωτικό Σεμινάριο Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργών ,Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ. Παπαγεωργίου Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β, Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ., (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

## Αρθρογραφία

Χελιδόνης Απ., Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ

## Νομολογία

ΠΠρΧαν 226/2009

## ΓΕΝΙΚΑ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η «αρχή της ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς» αποτελεί μία θεμελιώδη έννοια για το ζήτημα της αστικής ιατρικής ευθύνης. Το παραδοσιακό μοντέλο του γιατρού «αυθεντία» έχει υποχωρήσει και ο ασθενής αντιμετωπίζεται πλέον με περισσότερο σεβασμό κατά την παροχή των ιατρικών υπηρεσιών. Η ενημέρωση του ασθενούς για τη φύση της ιατρικής πράξης, τους ενδεχόμενους κινδύνους και τις εναλλακτικές θεραπείες καθώς και γενικότερα για την κατάσταση της υγείας του εντάσσεται στο πλαίσιο του αναγνωρισμένου δικαιώματός του να αυτοκαθορίζεται σχετικά με το σώμα του και υγεία του (ΑΚ 57). Παράλληλα αποτελεί βασική υποχρέωση του γιατρού, ο οποίος έχει «καθήκον αληθείας» προς τον ασθενή. Η υποχρέωση του γιατρού να μην διενεργεί ιατρικές πράξεις χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς συνιστά συμβατική υποχρέωση του, εντάσσεται στις γενικές υποχρεώσεις πρόνοιας και ασφάλειας του γιατρού (ΑΚ 288) και κατοχυρώνεται πλέον σε νομοθετικά κείμενα (Σύμβαση του Οβιέδο, άρθρα 5-10, ν.2619/1998, άρθρο 47 ν.2071/1992, ΚΙΔ, άρθρα 11 & 12, ν.3418/2005).

Οι κυριότερες περιπτώσεις γέννησης της ευθύνης του γιατρού είναι το ιατρικό σφάλμα και η διενέργεια ιατρικής πράξης χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς (αυθαίρετη ιατρική πράξη). Η αστική ιατρική ευθύνη δηλαδή μπορεί να είναι είτε ευθύνη από αυθαίρετη ιατρική πράξη, είτε ευθύνη από ιατρικό λάθος, ενώ όταν απαντώνται ταυτόχρονα μιλάμε για «διπλή παρανομία της ιατρικής πράξης».

Η παράβαση της υποχρέωσης του γιατρού να λάβει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς επισύρει την ευθύνη του ανεξάρτητα από το αποτέλεσμα της ιατρικής πράξης. Η αυθαίρετη ιατρική πράξη είναι παράνομη πράξη ακόμα κι αν έγινε σύμφωνα με τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και ήταν επιτυχής. Η ιατρική πράξη που διενεργείται χωρίς την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς θεωρείται παράνομη, ως προσβολή του δικαιώματος αυτοκαθορισμού του ασθενούς (προσβολή της προσωπικότητάς του), αλλά συνιστά και παράνομη συμπεριφορά (παράβαση νόμιμης υποχρέωσης του γιατρού, ιατρικό λάθος). Οι έννομες συνέπειες από όποια οπτική γωνία κι αν ιδωθεί η παρανομία, είτε δηλαδή της συμπεριφοράς (παράβαση της υποχρέωσης του γιατρού να λάβει την έγκυρη συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς) είτε του αποτελέσματος (αυθαίρετη ιατρική πράξη) είναι οι ίδιες.<sup>355</sup>

Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός πως η ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς καθορίζει την αστική ευθύνη του γιατρού και στις περιπτώσεις ιατρικού σφάλματος. Η θεμελίωση της

---

<sup>355</sup> Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, Θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη, σελ. 227, 228

ευθύνης του γιατρού σχετικά με την παράβαση της υποχρέωσής του να εξασφαλίσει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς είναι κατά βάση ευνοϊκή για τον ασθενή, λόγω του ότι δεν είναι αναγκασμένος να αποδείξει το ιατρικό σφάλμα, που τυχόν συνυπάρχει, και παρουσιάζει αποδεικτικές δυσχέρειες για αυτόν. Αυτός είναι ο λόγος που σε άλλες έννομες τάξεις, όπως της Γερμανίας, το σφάλμα της ενημέρωσης τείνει να υποκαταστήσει, ως νόμιμος λόγος ευθύνης του γιατρού, το ιατρικό σφάλμα.<sup>356</sup>

Στην ελληνική έννομη τάξη η ευθύνη για το ιατρικό σφάλμα «συμπαράσύρει» την ευθύνη από την αυθαίρετη ιατρική πράξη. Νομολογιακά, δεν υπάρχουν πολλές αποφάσεις επιδίκασης αποζημίωσης βασιζόμενες αποκλειστικά στην απουσία ενημέρωσης και συναίνεσης. Η ελληνική νομολογία εμμένει στο ιατρικό σφάλμα και θεμελιώνει την ιατρική ευθύνη σε αυτό. Τα τελευταία χρόνια όμως παρατηρείται σε μεμονωμένες αποφάσεις, που αφορούν κυρίως σε ειδικές επεμβάσεις, το στοιχείο της ελλιπούς ενημέρωσης που οδηγεί στην ακυρότητα της συναίνεσης να παίζει πρωτογενή ρόλο και να αποσυνδέεται από το ιατρικό σφάλμα. Η παράβαση της υποχρέωσης του γιατρού να εξασφαλίσει την ενημερωμένη συναίνεση του ασθενούς αντιμετωπίζεται ως αυτοτελής λόγος αστικής ευθύνης του γιατρού. Αντιπροσωπευτική είναι η ΑΠ 687/2013 απόφαση, η οποία επιδίκασε χρηματική αποζημίωση σε ασθενή, λόγω ελλιπούς ενημέρωσης, χωρίς να υφίσταται ιατρικό σφάλμα.

Κλείνοντας την παρούσα εργασία μπορούμε να εκφράσουμε την αισιοδοξία μας πως το μέλλον θα υπάρξουν περισσότερες αποφάσεις ελληνικών δικαστηρίων που το ζήτημα της ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς θα έχει πρωτεύοντα ρόλο.

---

<sup>356</sup> Ζαρκινού, Α., (2010), ό.π. σελ. 117επ

## ΣΥΓΚΕΝΤΡΩΤΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Αλεξιάδη, Α.-Δ. (1996), Εισαγωγή στο Ιατρικό Δίκαιο, εκδόσεις Δημοπούλου, Θεσσαλονίκη
- Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, Ι. (1993), Η υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή
- Γεωργιάδης, Α. (2007), Ενοχικό Δίκαιο, Ειδικό μέρος, Τόμος ΙΙ, εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλα, Αθήνα
- Γεωργιάδης, Α. (2012), Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, Δίκαιο και Οικονομία, εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλα, Αθήνα
- Γεωργιάδης, Α. (2014), Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, Εκδόσεις Π.Ν Σάκκουλα, Αθήνα
- Δουγαλής, Ζ. (2013), Ερμηνεία του Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν. 3418/2005), επιμέλεια Λασκαρίδης, Ε., εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα
- Ζαρκινού, Α. (2010), Έρευνα αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων της τελευταίας δεκαετίας, σε συλλογικό έργο: «Η Ιατρική ευθύνη στην πράξη Νομολογιακές τάσεις της τελευταίας δεκαετίας», Γόγος, Κ., Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαδοπούλου, Λ., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα
- Καράκωστας, Β. Ι. (2008), Ιατρική Ευθύνη, Χαρακτηριστικά γνωρίσματα και νομική διάσταση κανόνων ιατρικής δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη,
- Κανελλοπούλου-Μπότη, Μ. (1999), Ιατρική Ευθύνη για μη ενημέρωση ή πλημμελή ενημέρωση του ασθενούς κατά το ελληνικό και το αγγλοσαξονικό Δίκαιο, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή
- Κουκούλης, Α.-Ν. (2020), Εγχειρίδιο Ιατρικής Ευθύνης και Δεοντολογίας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη
- Κουνουγέρη-Μανωλεδάκη, Ε. (2008), Οικογενειακό Δίκαιο ΙΙ, 4<sup>η</sup> έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη
- Κουτσελίνη, Α., Μιχαλοδημητράκη, Μ. (1984), Ιατρική Ευθύνη, Γενικά και ειδικά θέματα ιατρικής αμέλειας και ιατρικής ευθύνης, εκδόσεις Gutenberg, Αθήνα
- Κρεμαλής, Κ. (2011), Δίκαιο της Υγείας, Γενικές Αρχές των Κοινωνικών Υπηρεσιών Υγείας, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη
- Παπαχρίστου, Θ.Κ. (2013), Κατ' άρθρο ανάλυση του ν.3418/2005, εκδόσεις Ιατρική Δεοντολογία
- Πελλένη Παπαγεωργίου, Α. (2016), Ιατρική αστική ευθύνη και συναίνεση του ασθενούς, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα,
- Ταρλατζής, Β. (2013), Επιπλοκή Ιατρικής Πράξης-Θεραπευτικός Κίνδυνος-Ιατρικό Σφάλμα-*Lege Artis* Ιατρική Πράξη:Χρήσιμες ιατρικές έννοιες για τους εφαρμοστές του δικαίου, σε

συλλογικό έργο «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική», Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Τσαλαπόρτας, Α. (2013), Ιατρική αμέλεια και προβληματισμοί αναφορικά με την αντιμετώπιση της αστικής ιατρικής ευθύνης από τα πολιτικά δικαστήρια της Ελλάδος σε.: Ιατρική ευθύνη από αμέλεια (αστική ποινική), Ειδικά θέματα Ιατρικού Δικαίου, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Τζίβα, Ε. (2014), Ασφάλιση Ιατρικής Ευθύνης, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Τσούμας, Β. (2009), Ειδικά θέματα του δικαίου, Η αποζημίωση, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Πλεύρης, Α. (2012), Η επιρροή του όρκου του Ιπποκράτη στη σύγχρονη βιοηθική, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη,

Φίλιος, Π. (2011), Οικογενειακό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2003), Αστική Ιατρική Ευθύνη, Γενική εισαγωγή, δογματική και δικαιοπολιτική θεώρηση, θεμελιώδεις έννοιες, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα, Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2006), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς σύμφωνα με το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας, (ν. 3418/2005) σε συλλογικό έργο: Ο νέος Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας Δημοσιεύματα Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, τ.1, εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ

Φουντεδάκη, Κ. (2007), Ανθρώπινη Αναπαραγωγή και Αστική Ιατρική Ευθύνη :Ο κώδικας ιατρικής δεοντολογίας, Ευθύνη πριν την έναρξη της κύησης, Ιατρικά υποβοηθούμενη αναπαραγωγή, εκδόσεις Σάκκουλα Α.Ε, Αθήνα-Θεσσαλονίκη

Φουντεδάκη, Κ. (2013), Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς και η αστική ευθύνη του γιατρού, σε συλλογικό έργο: «Ιατρική Ευθύνη από Αμέλεια, Αστική-Ποινική, Ειδικά Θέματα Ιατρικού Δικαίου», Καϊάφα-Γκμπάντι, Μ., Παπαγεωργίου, Δ., Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε., Ταρλατζής, Β., Τάσκος, Ν., Φουντεδάκη, Κ. (Επιμέλεια), εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη

Φουντεδάκη, Κ. (2018), Παραδόσεις Αστικής Ιατρικής Ευθύνης – Διάλογος με την Νομολογία, εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα

Ψαρούλης, Δ., Βούλτσος, Π. (2010), Ιατρικό Δίκαιο, Στοιχεία Βιοηθικής, εκδόσεις University Studio Press



## **Αρθρογραφία**

Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου ν.3418/2005, «Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας», ΚΝοΒ 2005, Ειδικότερα κατ' άρθρον, άρθρα 11 & 12

Βλάχου, Ε. (2009), Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση συναίνεσης του ασθενούς, *Digesta*

Κανίνια, Ι. (1976), Ιατρική επέμβασις άνευ συναίνεσεως του ασθενούς ή συγγενών του, «Ποινικά Χρονικά»

Κουκούλης, Α.-Ν. (2014), Η επιμέλεια του ανήλικου ασθενούς, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου και Πολιτικής Δικονομίας Τεύχος 12/2014

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2007), Ο Κώδικας Ιατρικής Δεοντολογίας από Νομική Σκοπιά, *Νομικό Βήμα*, τ. 55

Πελένη-Παπαγεωργίου, Α. (2017), Η συναίνεση του ανήλικου στη διενέργεια ιατρικών επεμβάσεων, Εφαρμογές Αστικού Δικαίου, Τεύχος 12/2017

Πραγιάννη, Ε. (2014), Συναίνεση δικαιοπρακτικά ανίκανου ασθενούς σε ιατρική πράξη, *Νομικά Μελετήματα*

Συμεωνίδου-Καστανίδου, Ε. (2006), Η ποινική ευθύνη των γιατρών με βάση το νέο ΚΙΔ-Εισήγηση στο 21ο Βορειοελλαδικό Ιατρικό Συνέδριο της Ιατρικής Εταιρείας Θεσσαλονίκης, *Συνήγορος*, τεύχος 56

Φουντεδάκη, Κ. (Μάρτιος-Απρίλιος 2006) «Η συναίνεση του ενημερωμένου ασθενούς» κατά το νέο Κώδικα Ιατρικής Δεοντολογίας (ν. 3418/2005) και η αστική ιατρική ευθύνη, *Νομικά χρονικά*, Τεύχος 36

Φουντεδάκη, Κ., Παρατηρήσεις στην ΑΠ 191/2012, ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723 επ

Χελιδόνης, Απ. Το βάρος απόδειξης στην υποχρέωση ενημέρωσης του ασθενούς, ΕφΑΔΠολΔ2016, 206 επ.

Χελιδόνης, Απ. Η έννοια του ιατρικού σφάλματος, ΕφΑΔΠολΔ 8-9/2017, σελ. 700-709

Βλάχου, Ε., (2009), Ο ρόλος των οικείων στην αναπλήρωση συναίνεσης του ασθενούς, *Digesta*

## **Νομολογία**

ΑΠ 1321/1992 Αρμ. 1994

ΑΠ 1785/2002ΝοΒ 2003

ΑΠ 561/2003 ΝοΒ 2004

ΑΠ 822/2006 ΠοινΔικ 2007,259

ΑΠ 1878/2006 ΠοινΔικ 2007,259

ΑΠ 195/2007, ΝοΒ 2007, 1394

ΑΠ 611/2007 ΠοινΔικ 2007, 1101,

ΑΠ 1227/2007 ΝοΒ 2007, 2450, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1362/2007 ΕφΑΔ 2008, 62

ΑΠ 543/2008, ΠοινΛογ 2008, 374

ΑΠ 1316/2009, ΝοΒ 2010

ΑΠ 104/2012, ΕφΑΔ 2012, 588

ΑΠ 424/2012/2012 ΧρΙΔ 2012, 587

ΑΠ 726/2012 ΕΕμπΔ2012, 892

ΑΠ 687/2013 ΕΕμπΔ2014,45

ΑΠ 1009/2013 ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1693/2013 (Α2 Πολιτικές)

ΑΠ 974/2014, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 427/2015, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1057/2016, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 853/2017, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1598 /2017, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 418/2018 ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 122/2019, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 655/2019, ΝΟΜΟΣ

ΑΠ 1162/2019, ΝΟΜΟΣ

ΣτΕ 1818/2009 ΝΟΜΟΣ

ΣτΕ 1264/2014 ΝΟΜΟΣ

ΕφΑθ 5512/2003 ΕλλΔνη 2004/198

ΕφΘεσ2384/2005 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

ΕφΘεσ1905/2006 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Αρμ 2006/1909

ΕφΛαρ 544/2007 ΕΙΔ 2009/284

ΕφΑθ 1151/2008 ΕλλΔνη 2008

ΕφΑθ 4964/2008, ΝοΒ 2009/523, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

ΔΕφΑθ 1314/2011 ΝΟΜΟΣ

ΕφΠειρ 242/2012 ΝΟΜΟΣ

ΕφΠειρ 23/2016,

ΕφΛαρ 432/2019

ΔΕφΑθ 15/2015 ΘΠΔΔ 2015,138

ΔΕφΑθ 451/2015 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

ΤρΕφΑθ 296/2018 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

ΠΠρΘεσ 8413/2005, Αρμ 2006, 1909, ΕφΑΔ 5/2008

ΠΠρΑθ 1449/2007, ΝΟΜΟΣ Αρμ 2009/1006, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΧαν 226/2009  
ΠΠρΑθ 189/2010, ΕΙΔ 2011/250, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΘεσ 27115/2010 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 1063  
ΠΠρΑθ 6116/2011 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΛαρ 191/2012 ΕφΑΔΠολΔ 2012, 723  
ΠΠρΑθ 443/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 912/2014, ΧρΙΔ 2014  
ΠΠρΑθ 1195/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΘεσ 12941/2014 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 3000/2014, ΝΟΜΟΣ  
ΠΠρΑθ 453/2015,  
ΠΠρΘεσ 16591/2015, Αρμ. 2016, 62  
ΠΠρΑθ 142/2016,  
ΠΠρΑθ 1227/2018 ΤΝΠ ΔΣΑ  
ΜΠρΘεσ. 13769/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.  
ΜΠρΣαμ 159/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ  
ΜΠρΑθ 4033/2012 ΝοΒ 2012, 1171  
ΜΠρΝαξ 61/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· .

Πόρισμα Συνηγόρου του Πολίτη 13218/26-11-2001 ΠοινΔικ 2002, 153

### **Ιστότοποι**

<http://www.areiospagos.gr/>

[www.dsanet.gr](http://www.dsanet.gr)

<http://www.synigoros.gr/>

<https://www.esdi.gr/nex/images/stories/pdf/epimorfosi/2018/konsta.pdf>

<http://www.iatrikodikaio.com/enimerosi-sunainasi-asthenous>

[http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH\\_DNR\\_final%20GR.pdf](http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/SYSTASH_DNR_final%20GR.pdf)

<http://www.nbonline.gr/journals/60/volumes/247/issues/1071/lemmas/4814885>