



ORDO IURIS

INSTYTUT NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ

Analiza
Projektu Wystąpienia Pokontrolnego
z kontroli prowadzonej w Szpitalu Specjalistycznym im. Świętej Rodziny
Samodzielnym Publicznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej w Warszawie
Sygn. PZ- 10/2014

Spis treści

A. NARUSZENIE TAJEMNICY LEKARSKIEJ PRZEZ PUBLIKACJĘ PROJEKTU PROTOKOŁU	2
B. INSTRUKCJE WEWNĘTRZNE SZPITALA	3
C. ZASTRZEŻENIA DO USTALEŃ MERYTORYCZNYCH KONTROLI	3
C.1. ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA PROWADZENIE CIĄŻY - LEKARZ PROWADZĄCY, LEKARZ KONSULTANT (S. 31 PROJEKTU)	3
C.2. PRAWIDŁOWE OKREŚLENIE DATY ZWRÓCENIA SIĘ Z WNIOSEM O PRZEPROWADZENIE ABORCJI	4
C.3. WŁAŚCIWE OKREŚLENIE DOPUSZCZALNEGO TERMINU PRZERYWANIA CIĄŻY (S. 29 I NASTĘPNE PROJEKTU)	5
C.4. OCZEKIWANIE NA WYNIKI KARIOTYPU PŁODU (S. 32-34, S. 39 PROJEKTU - WNIOSEK 3)	6
C.5. - KWESTIA OGRANICZENIA PRAWA DO INFORMACJI (TERMIN DOPUSZCZALNOŚCI ABORCJI)	7
C.6. - KLAUZULA SUMIENIA (S. 36 PROJEKTU)	7

A. Naruszenie tajemnicy lekarskiej przez publikację projektu protokołu

Na podstawie art. 40 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. 2011, Nr 277, poz. 1634 ze zm.), art. 14 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. 2009, Nr 52, poz. 417 ze zm.), stosownie do art. 23 Kodeksu Etyki Lekarskiej, lekarze udzielający odpowiedzi w toku kontroli zobowiązani są do zachowania w tajemnicy informacji związanych z pacjentem, a uzyskanych w związku z wykonywaniem zawodu. Zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej dotyczy nielicznych sytuacji, w tym postępowania kontrolnego toczącego się w ramach upoważnienia ustawowego.

Niezależnie od obowiązków lekarzy, prawo pacjenta (zarówno matki, jak i dziecka) do zachowania w tajemnicy informacji z nim związanych zostało określone w art. 13 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

Jednocześnie należy podkreślić, że podmiot kontrolujący (m.st.) nie jest uprawniony do ujawnienia tajemnicy lekarskiej pozyskanej na podstawie ustawowego upoważnienia jedynie w celu realizacji celów i zakresu kontroli. Ujawnienie, w szczególności upublicznienie *in extenso* wypowiedzi lekarzy składanych w trakcie kontroli stanowi naruszenie tajemnicy lekarskiej oraz prowadzi do ujawnienia tej tajemnicy, co stanowi nie tylko naruszenie praw pacjentów (matki oraz dziecka), ale również może być kwalifikowane jako przestępstwo z art. 266 Kodeksu Karnego.

Wskazane zasady znali niewątpliwie autorzy projektu wystąpienia pokontrolnego, opatrując dokument adnotacją „tylko do użytku służbowego” (s. 1).

Właściwy poziom ochrony danych pacjentki zapewniło w tym zakresie Ministerstwo Zdrowia, które w odpowiedzi na wniosek pracownika Instytutu Ordo Iuris o udostępnienie informacji publicznej w przedmiocie wyników kontroli przeprowadzonej przez Konsultanta Krajowego d.s. ginekologii w Szpitalu Specjalistycznym im. Św. Rodziny w Warszawie (znak: MZ-DNP-024-21211-2/LS/14) zasadnie dokonało anonimizacji większości treści projektu wystąpienia pokontrolnego oraz odmówiło udostępnienia informacji dotyczącej m.in. ustaleń szczegółowych, wskazując na konieczność ochrony danych osobowych pacjentki i jej prywatności. Ministerstwo Zdrowia wskazało zasadnie, że konieczna jest również anonimizacja (zaczernienie) danych dotyczących procesu diagnostyczno-terapeutycznego zastosowanego wobec pacjentki, bowiem udostępnienie tych danych mogłoby umożliwić jej identyfikację, cytując przy tym wyrok Sądu Najwyższego z 8.11.2012r. (sygn. akt I CSK 190/12) *do sfery życia prywatnego zalicza się przede wszystkim zdarzenia i okoliczności tworzące sferę życia osobistego i rodzinnego. Szczególny charakter tej dziedziny życia człowieka uzasadnia udzielenie jej silnej ochrony prawnej (...) w określonych sytuacjach faktycznych przetworzenie danych osobowych może spowodować naruszenie dobra osobistego w postaci prawa do prywatności.* Ponadto Ministerstwo Zdrowia wskazało, że zgodnie z treścią art. 23 ust. 2 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, ochronie podlegają wszelkie dane zawarte w dokumentacji medycznej, w tym

również dane związane ze stanem zdrowia pacjenta oraz dotyczące udzielonych pacjentowi świadczeń zdrowotnych.

Mając powyższe na uwadze, zasadny jest wniosek o ustalenie przez Prezydenta m.st. Warszawy osób odpowiedzialnych za ujawnienie danych zawartych w dokumentacji medycznej Pacjentki oraz ujawnienie tajemnicy lekarskiej przez upublicznienie projektu wystąpienia pokontrolnego, zawierającego szczegółowy opis procesu diagnostyczno-terapeutycznego i udzielonych świadczeń medycznych oraz innych informacji związanych z pacjentami, które nie zostały wcześniej ujawnione publicznie, a które pozwalają nieokreślonej grupie osób na ustalenie danych osobowych pacjentów i przypisanie do nich informacji dotyczących ich zdrowia i udzielanych im świadczeń medycznych.

B. Instrukcje wewnętrzne Szpitala

Stwierdzenie, że wewnętrzne regulaminy Szpitala odwołują się do nieistniejących dokumentów (*konferencja prasowa z 9.07.2014*) jest bezzasadne. Jak wynika z informacji uzyskanej od Szpitala, od chwili wejścia w życie ustawy o działalności leczniczej (2012) rolę regulaminu porządkowego m.in. w zakresie określenia przebiegu procesu udzielania świadczeń zdrowotnych z zapewnieniem właściwej dostępności i jakości tych świadczeń (art. 18a pkt. 1a. 1 uchylonej Ustawy o zakładach opieki zdrowotnej) przejął regulamin organizacyjny (art. 24 Ustawy o działalności leczniczej). **Należy jednak podkreślić, że poza formalną zmianą nazwy dokumentu nadrzędnego treść samych zapisów w procedurze nie uległa zmianie pod względem merytorycznym.** Powyższe wyjaśnienie naszym zdaniem powinno znaleźć się z protokole wystąpienia pokontrolnego.

Ponadto nieistotna z punktu widzenia praw pacjenta i realizacji zadań Szpitala jest omyłka w podstawie prawnej podanej w obowiązującej w Szpitalu Karcie Praw Pacjenta (str. 9 projektu wystąpienia pokontrolnego). Należy podkreślić, że **zmiana ta nie miała wpływu na postanowienia zawarte w Karcie Praw Pacjenta, które w chwili kontroli były zgodne z obowiązującymi przepisami prawa i standardami.**

C. Zastrzeżenia do ustaleń merytorycznych kontroli

C.1. Odpowiedzialność za prowadzenie ciąży - lekarz prowadzący, lekarz konsultant (s. 31 projektu)

Jak wynika z treści protokołu wystąpienia bezsporne jest, że lekarzem prowadzącym Pacjentkę był dr Maciej Gawlak, który na prośbę Pacjentki wypisał 17.04, niezwłocznie po odmowie wykonania aborcji przez prof. B. Chazana, skierowanie do szpitala Bielańskiego w celu dokonania aborcji.

Błędem projektu protokołu jest jednak uznanie, że prof. Bogdan Chazan nie uczestniczył w prowadzeniu ciąży Pacjentki. Jego uczestnictwo, co jasno wynika z jego własnych wyjaśnień, wyjaśnień dr Macieja Gawlaka i wyjaśnień Pacjentki, polegało na konsultowaniu istotnych decyzji o charakterze medycznym. Już 27 marca 2014 r. (wyjaśnienia pacjentki, s. 22) dr Maciej Gawlak powiadomił ją o planowanych konsultacjach medycznych z prof. B. Chazanem. Pomimo tego, że protokół uwzględnia te okoliczności („... *Profesor zdecydował, że udzieli konsultacji ...*” s. 31), wniosek nr 3 projektu protokołu zawiera bezzasadne stwierdzenie, iż prof. B. Chazan działał jako administrator placówki, a nie jako lekarz.

W tym miejscu należy podkreślić, że jak wynika z informacji uzyskanych przez Instytut Ordo Iuris od prof. Bogdana Chazana, uzyskał on indywidualną zgodę Prezydenta m.st. Warszawy Hanny Gronkiewicz-Waltz na udzielanie świadczeń zdrowotnych (wykonywanie zawodu lekarza) w Szpitalu Św. Rodziny, bowiem jako lekarz o wieloletnim stażu nie widział możliwości ograniczenia swej roli do funkcji administratora. Stosowny aneks do umowy o pracę został zawarty 11 kwietnia 2007 roku. W imieniu m.st. Warszawy aneks podpisała Prezydent m.st. Warszawy Hanna Gronkiewicz-Waltz.

W tym miejscu należy wskazać, że kontrola Ministra Zdrowia oraz kontrola NFZ w Szpitalu nie zakwestionowała działania prof. B. Chazana w charakterze lekarza. Co więcej, z rzekomego naruszenia art. 39 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty, czego dokonać mógł wyłącznie lekarz a nie administrator, NFZ wywodzi nałożoną na Szpital karę umowną.

Tym samym rewizji wymaga wniosek nr 3 projektu protokołu, poprzez uznanie, że prof. B. Chazan konsultował medycznie przypadek Pacjentki oraz jako lekarz odmówił wykonania aborcji 14 kwietnia 2014 roku. Nie zmienia to jednak faktu, że już 18 kwietnia Pacjentka odbyła konsultację aborcyjną w Szpitalu Bielańskim, ze skierowania Dr Macieja Gawlaka - lekarza prowadzącego pracującego w Szpitalu Św. Rodziny.

C.2. Prawidłowe określenie daty zwrócenia się z wnioskiem o przeprowadzenie aborcji

Bezsprzecznie Pacjentka złożyła wniosek o wykonanie aborcji podczas rozmowy konsultacyjnej z prof. B. Chazanem 14 kwietnia 2014 roku. Kolejnego dnia pisemna odpowiedź czekała na nią, zgodnie z ustnymi ustaleniami, w sekretariacie Szpitala. Pacjentka odebrała ją 16 kwietnia i niezwłocznie odbyła w Szpitalu Św. Rodziny wizytę o swego lekarza prowadzącego dr M. Gawlaka, który wystawił Pacjentce skierowanie do Szpitala Bielańskiego, umawiając również wizytę już na 18 kwietnia.

Przeprowadzone postępowanie nie daje podstaw do stwierdzenia, że Pacjentka zwróciła się do lekarza w kontrolowanym Szpitalu z żądaniem przerwania ciąży przed 14 kwietnia. Zebrany w postępowaniu kontrolnym materiał wskazuje na to, że już 27 marca Pacjentka

została powiadomiona przez dr Macieja Gawlaka o możliwości wcześniejszego przerwania ciąży (s. 23). Jednak brak jest dowodów innych niż wyjaśnienia własne Pacjentki, że przed dniem 14 kwietnia sformułowała wobec lekarza prowadzącego wniosek o wykonanie jakichkolwiek świadczeń poza zdjęciem szwu szyjkowego (co miało miejsce 7.04), w szczególności brak jest potwierdzenia wcześniejszej decyzji Pacjentki o aborcji.

Wedle wyjaśnień Pacjentki (s. 21), niepotwierdzonych przywoływanymi w projekcie protokołu kontroli zapisami w dokumentacji medycznej oraz niespójnych z wyjaśnieniami lekarzy, pierwsze żądanie wykonania aborcji miało mieć miejsce podczas pobytu w IMiC. Brak w projekcie protokołu przywołania dokumentacji medycznej, która potwierdzałaby odbycie konsultacji w tym zakresie przez Pacjentkę w IMiC. Brak też potwierdzających to wyjaśnień lekarzy Instytutu. Projekt protokołu nie wyjaśnia, czy do takiej konsultacji doszło, czy IMiD odmówił aborcji, a jeżeli tak to dlaczego.

Jedynie Pacjentka podnosi (s. 21), że po powrocie z IMiD zażądała przerwania ciąży od swego lekarza prowadzącego dr Macieja Gawlaka. Nie znajduje to potwierdzenia w dokumentacji medycznej oraz nie jest spójne z wyjaśnieniami lekarza.

Jak wynika z zestawienia dat, 14 kwietnia Pacjentka zwróciła się o wskazanie lekarza, a już 17 kwietnia uzyskała odpowiednie skierowanie na umówioną na następny dzień (18 kwietnia) wizytę w Szpitalu Bielańskim. Bezzasadne są zatem twierdzenia o zwłoce, czy nadmiernym opóźnieniu.

Tym samym zarzuty pod adresem prof. B. Chazana jako administratora szpitala są całkowicie bezzasadne, ponieważ organizacja pracy placówki pozwoliła na niezwłoczną realizację praw Pacjentki do informacji, nawet w sytuacji skorzystania ze sprzeciwu sumienia przez lekarza będącego dyrektorem Szpitala.

C.3. Właściwe określenie dopuszczalnego terminu przerywania ciąży (s. 29 i następne projektu)

Jedynym niezależnym wskazaniem przeciętnego terminu przeżywalności płodu poza organizmem matki są standardy przyjęte przez WHO, które wskazują - jako graniczny – 22. tydzień ciąży (*World Health Organization (WHO), Definitions and Recommendations, International Classification of Diseases, Vol. 1, ninth ed., Geneva, 1979, pp. 763-768.*). Tak określony termin graniczny minął w niniejszej sprawie już na przełomie marca i kwietnia, jeszcze datą najwcześniej deklarowanego (lecz nieudokumentowanej) przez Pacjentkę żądania wykonania aborcji.

Przyjęcie dopuszczalności wykonania aborcji w terminie późniejszym niż 22. tydzień ciąży wymaga każdorazowo indywidualnej oceny zdolności dziecka do życia poza organizmem matki. Taka indywidualna ocena wymaga odpowiedniej diagnostyki, która została zapewniona przez Szpital Św. Rodziny oraz IMiD niezwłocznie po zdiagnozowaniu wad wrodzonych (o jeszcze niedookreślonym zakresie) 27 i 28 marca.

Biegły prof. M. Wielgoś pomija jasne wskazanie, na jakiej podstawie przyjmuje jako termin graniczny 24. tydzień ciąży. Nie podaje przy tym źródeł takiego ustalenia (określenie „w innych publikacjach” nie może być uznane za dostateczne uzasadnienie tego rozstrzygnięcia). Projekt protokołu nie wskazuje również, dlaczego w Szpitalu Bielański uznano 24. tydzień za graniczny w tym konkretnym przypadku

Tym samym ustalenia projektu protokołu nie pozwalają na stwierdzenie uchybień w postępowaniu lekarzy Szpitala Św. Rodziny oraz IMiD, którzy prowadzili diagnostykę dziecka po 22. tygodniu ciąży.

W tym miejscu trzeba również zaznaczyć, że głównym celem diagnostyki stanu płodu nie jest stwierdzenie warunków uchylających karalność przerywania ciąży, lecz przede wszystkim określenie możliwych do wykonania świadczeń medycznych wobec dziecka. W tym planowania świadczeń medycznych w okresie prenatalnym oraz w pierwszym okresie po jego urodzeniu. Doktryna zasadnie wskazuje tutaj, że „Współczesna medycyna traktuje płód ludzki jako odrębnego pacjenta” wraz z rozwojem technik diagnostycznych i terapeutycznych oraz wzrostem liczby patologii płodu, które stają się możliwe do leczenia wewnątrzmacicznego (K. Kosińska-Kaczyńska oraz M. Wielgoś, *Czy płód może odczuwać ból?*, „Ginekologia Polska”, Nr 82, 2011, s. 135).

C.4. Oczekiwanie na wyniki kariotypu płodu (s. 32-34, s. 39 projektu - wniosek 3)

Mając powyższe (pkt. C.3.) na uwadze trzeba stwierdzić, że bezpodstawne są również ustalenia projektu protokołu (s. 32-34, s. 39 - wniosek 3) uznające oczekiwanie na wynik badania kariotypu dziecka w celu podjęcia decyzji odnośnie dalszego postępowania za niepotrzebne.

Taki wniosek został sformułowany na podstawie opinii Konsultanta Krajowego w dziedzinie perinatologii, który uważa, że: „zachodzi duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby, zagrażającej jego życiu i że ocena kariotypu nie wnosi żadnych istotnych informacji, mających wpływ na dalsze postępowanie w grupie źle rokujących wad anatomicznych, w których kariotyp jest zazwyczaj prawidłowy (np. bezmózgowie, beczaszkwie) (s. 33).

Tymczasem, wedle informacji uzyskanych przez Instytut Ordo Iuris, z analizy badań obrazowych wykonanych w Szpitalu Św. Rodziny oraz Instytucie Matki i Dziecka nie można było postawić rozpoznania jednostki chorobowej. Zatem badania kariotypu były niezbędne, celowe i miały uzasadnienie medyczne.

Badania w obu szpitalach nie były wystarczające do rozpoznania jednostki chorobowej płodu. Nie można jednoznacznie stwierdzić, ani nawet z dużym stopniem prawdopodobieństwa podejrzewać, czy stwierdzona choroba jest letalna, nieodwracalna i czy brak jest możliwości terapeutycznych. Na podstawie wymienionych badań nie było

możliwe dokonanie oceny, czy choroba płodu spełnia wymogi ustawy z dnia 7 stycznia 1993r o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, warunkujące wyłączenie karalności przerywania ciąży.

Oczekiwanie na wynik kordocentezy było zatem całkowicie uzasadnione. Mógł być on wynikiem kluczowym dla ustalenia rozpoznania i tym samym rokowania, co wiąże się z dalszym zaplanowaniem postępowania diagnostyczno – leczniczego. Jak zostało to już wcześniej podkreślone, diagnostyka prowadzona była również w kierunku ewentualnego zakresu możliwych do udzielenia świadczeń medycznych dziecku.

Wszystkie zdiagnozowane wówczas w szpitalach wady wrodzone dziecka mogą podlegać leczeniu. Efektywność leczenia jest zależna od kariotypu. Wynik badania kariotypu płodu ukierunkowuje rozpoznanie choroby i jest kluczowy w przypadku podjęcia decyzji o leczeniu pre i postnatalnym lub jego zaniechaniu.

C.5. - Kwestia ograniczenia prawa do informacji (termin dopuszczalności aborcji)

Kwestia terminu dopuszczalności aborcji w świetle art. 4a ust. 1 pkt 2 ustawy o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, z uwzględnieniem omówienia standardów WHO (22. tydzień) oraz konieczności indywidualnego ustalania zdolności do samodzielnego życia dziecka poza organizmem matki, jest omówiona w pkt. C.3. powyżej.

W szczególności należy zwrócić uwagę na okoliczność, że zdiagnozowanie wad wrodzonych miało miejsce wraz z upływem terminu dopuszczalności aborcji (uzyskanie przez dziecko zdolności do przeżycia poza organizmem matki) wg. standardów WHO (22. tydzień). Dalsza diagnostyka mogła doprowadzić do stwierdzenia w tym konkretnym przypadku dopuszczalności przerwania ciąży, jednak już 18 kwietnia opinię o niedopuszczalności przerwania ciąży wyraził lekarz Szpitala Bielańskiego. Przesłanek tej opinii brak jest jednak w projekcie protokołu. Przy czym nie ulega wątpliwości, że te same przesłanki powinny być zastosowane 14 kwietnia, to jest w dacie wizyty Pacjentki u prof. Bogdana Chazana. W okolicznościach tego konkretnego przypadku (wady wrodzone, trwająca diagnostyka, niepewność prawa) szczegółowe poinformowanie Pacjentki o terminie dopuszczalności przerwania ciąży nie było możliwe.

C.6. - Klauzula sumienia (s. 36 projektu)

Działania prof. Bogdana Chazana i lekarzy Szpitala niezależnie od sporów interpretacyjnych dotyczących art. 39 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza denty, należy ocenić, jako niezwłoczne oraz zgodne z obowiązującym prawem. W szczególności z prawem wolności sumienia wynikającym z art. 53 ust. 1 Konstytucji RP, stosownie do jego

wykładni zaprezentowanej m.in. w stanowisku Prezydium Naczelnej Rady Lekarskiej nr 74/13/P-VI z 6.12.2013r. („W sprawie korzystania z klauzuli sumienia w praktyce lekarskiej”) oraz we wniosku samorządu lekarskiego (NRL) do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją art. 39 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty.

Na wniosek o wykonanie aborcji (14.04.2014) prof. Bogdan Chazan odpowiedział niezwłocznie odmową, ujętą w formę pisemną 15.04.2014r., odebraną przez Pacjentką 16.04.2014r. Wówczas Pacjentka zwróciła się do lekarza prowadzącego, który niezwłocznie (17.04.2014) wystawił pacjentce pisemne, szpitalne skierowanie do Szpitala Bielańskiego, po uprzednim telefonicznym uzgodnieniu konsultacji na dzień 18.04.2014 r.

Jak zostało to wykazane już wcześniej (punkt C.1.), prof. B. Chazan działał w niniejszej sprawie jako lekarz konsultujący przypadek Pacjentki. A wyrażona przez niego odmowa nie miała wpływu na realizację praw Pacjentki przez strukturę organizacyjną Szpitala.

Jednak (o czym była mowa w pkt. C.2.) **również zarzuty pod adresem prof. B. Chazana jako administratora szpitala są całkowicie bezzasadne, ponieważ organizacja pracy placówki pozwoliła na niezwłoczną realizację praw Pacjentki do informacji, nawet w sytuacji skorzystania ze sprzeciwu sumienia przez lekarza będącego dyrektorem Szpitala.**