

<http://dx.doi.org/10.16926/gea.2023.01.03>

dr hab. Maria BORATYŃSKA

<https://www.orcid.org/0000-0002-2062-0499>

Uniwersytet Warszawski, Warszawski Uniwersytet Medyczny

e-mail: m.boratynska@wpia.uw.edu.pl

Odpowiedzialność cywilna za szkody wyrządzone przez lekarzy bez specjalizacji

Streszczenie

Jak wiadomo, wyznacznikiem i przesłanką odpowiedzialności cywilnej i zawodowej lekarza jest dochowanie bądź niedochowanie należytej staranności. Teoretycznie lekarzy dotyczą jednolite miary staranności w tym sensie, że dla okoliczności konkretnego przypadku ustala się obiektywny standard należytości, którego wymaga się od lekarza przy pacjencie, a bez namysłu nad tym, gdzie i jak konkretny lekarz miałby wcześniej ją wypraktykować. Tymczasem nie wszyscy lekarze są jednakowo wprawni. Zdany egzamin i uzyskany dyplom lekarski stanowią dopiero początek. Trzeba odbyć najpierw staż podyplomowy, a potem zwykle także specjalizację, która może trwać drugie tyle co studia medyczne. Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty¹ ogranicza uprawnienia zawodowe stażystów i specjalizantów. Niemniej jest rzeczą powszechnie znaną, że specjaliści są nagminnie wyznaczani do pełnienia samodzielnych dyżurów. Na tym tle powstaje pytanie, do jakiego stopnia taki sposób organizacji pracy jest prawidłowy z punktu widzenia prawa pacjenta do świadczeń zdrowotnych udzielanych z należyłą starannością, oraz jak przedstawia się odpowiedzialność podmiotów leczniczych oraz samych lekarzy za uchybienia popełnione w takich warunkach. W szczególności – w jaki sposób oceniać zawinienie nie dość wprawnego specjalizanta bądź stażysty oraz jak powinna być zaplanowana właściwa organizacja opieki medycznej nad pacjentem, przy uwzględnieniu oczywistej konieczności kształcenia lekarzy również drogą praktyki zabiegowej na żywym organizmie. Ponadto – jak kształtują się powinności niesamodzielnego zawodowo lekarza w takich okolicznościach. Rozważania będą ilustrowane kasami z praktyki i wyrokami sądowymi.

Słowa kluczowe: lekarz stażysta, lekarz rezydent, należyta staranność, wina organizacyjna, błąd medyczny, odpowiedzialność zawodowa, mobbing, dyrekcja szpitala.

¹ Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty, Dz. U. 1997 Nr 28, poz. 152, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 790, 1559 (dalej: UZL).

Wprowadzenie

Tytułowe zagadnienie dotyczy w istocie kryteriów należytej staranności lekarzy niesamodzielnych zawodowo, za których – w razie stwierdzenia ich winy – poniesie odpowiedzialność zatrudniający ich podmiot leczniczy jako zwierzchnik podwładnych, na podstawie art. 430 kodeksu cywilnego. Na kryteria należytej staranności lekarskiej – czyli na ogólne wymagania w stosunkach danego rodzaju – składają się przede wszystkim odpowiednia wiedza fachowa i stosowne umiejętności praktyczne. Jedno i drugie lekarz zdobywa kilkustopniowo: najpierw na studiach, zakończonych egzaminem państwowym, ale to dopiero początek drogi. Później jest staż podyplomowy, a potem zwykle także specjalizacja, która może zajmować tyle samo czasu co studia medyczne. W Polsce najdłużej – sześć lat – trwa specjalizacja z chirurgii ogólnej; podobnie z kardiologii i z anestezjologii. W tym czasie, rzecz jasna, wzbogaca się wiedza, ale też – i to dotyczy zwłaszcza specjalizacji zabiegowych – ćwiczone są umiejętności praktyczne. Niniejsze opracowanie nawiązuje do wcześniejszego (poświęconego czysto manualnej i tylko do pewnego stopnia uzależnionej od posiadanej wiedzy) sprawności technicznej lekarzy reprezentujących specjalności zabiegowe². Już tam starałam się zwrócić uwagę na problem nieposiadania przez lekarza odpowiednich umiejętności mimo legitymowania się stosownymi uprawnieniami. Wbrew pozorom nie jest to ewenement choćby dlatego, że nawet przez sześć lat specjalizacji nie musi nadarzyć się okazja, by przećwiczyć daną technikę zabiegową ani, tym bardziej, by dojść w niej do niezbędnej wprawy. Podczas ubiegłorocznej konferencji prawnomedycznej lekarz chirurg wyspecjalizowany w określonym typie zabiegów z użyciem robota Da Vinci deklarował, że nabranie odpowiedniej wprawy wymaga wykonywania paruset takich zabiegów rocznie. A wprawa nie przychodzi przecież od razu. Z punktu widzenia dobra pacjenta i należytej staranności w opiece nad nim powinno być tak, że niewprawionych dostatecznie lekarzy nie dopuszcza się do pacjentów, zanim tej wprawy nie nabędą. Jednak zdobywać ją mogą tylko na żywym organizmie, bo jedynie niektóre techniki zabiegowe są w ogóle możliwe do wytrenowania na zwłokach³. Powstaje w ten sposób swoiste błędne koło, z którego nie ma dobrego wyjścia prawnego, ponieważ lekarze muszą ćwiczyć na żywych pacjentach, zaś pacjenci nie bardzo mają ochotę, by na nich dopiero ćwiczyć, chyba że zyskują na tym korzyść w postaci np. bezpłatnego leczenia stomatologicznego⁴.

² Zob. M. Boratyńska, *Biegłość manualna jako czynnik należytej staranności lekarskiej. O wkluciu centralnym, torakotomii i położniku, który nie używał kleszczy*, „Przegląd Prawa Medycznego” 2019, nr 1, s. 79–105.

³ Nie da się na przykład przećwiczyć zakładania wklucia centralnego, ponieważ u nieboszczyka naczynia krwionośne zapadają się. Można natomiast przećwiczyć kraniotomię i autorka pozwala sobie z tego miejsca (w najlepiej pojętym interesie żywych pacjentów) życzyć wszystkim młodym neurochirurgom, by mieli po temu zapewnione jak najszersze możliwości.

⁴ Nie od dziś wiadomo, że mało kto leczy zęby w ramach powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego: większość woli odżałować pieniądze na opiekę prywatną. Uniwersyteckie wydziały sto-

Jak ujmuje to znany chirurg Atul Gawande:

Jest to niewygodna prawda o procesie nauki. Zgodnie z normami etycznymi oraz oczekiwaniami opinii publicznej (nie mówiąc już o orzeczeniach sądu) prawo pacjenta do najlepszej możliwej opieki powinno stanowić cel pierwszorzędny, zaś szkolenie nowej kadry – drugorzędny. Chcemy osiągnąć doskonałość, pomijając etap żmudnych ćwiczeń. A przecież najgorszą szkodą dla pacjenta byłby brak wykwalifikowanej kadry. Mimo to trening wciąż odbywa się po cichu, ukryty za drzwiami sali operacyjnej i wybiegami językowymi⁵.

Polski prawodawca stara się częściowo rozwiązać postawiony wyżej problem w ten sposób, że różnicuje uprawnienia lekarzy niesamodzielnych zawodowo, czyli stażystów i rezydentów. Nie zmienia to jednak faktu, że w którymś momencie każdy z nich będzie musiał zacząć wykonywać czynności samodzielnie i jeśli popełni zawinione uchybienie, to poniesie za nie odpowiedzialność. Zagadnienie było dotychczas przedmiotem analiz z perspektywy odpowiedzialności za działania zespołowe. Rzecz jednak nie w tym, żeby zapewnić pacjentom naprawienie szkód zdrowotnych, lecz w tym, aby zorganizować opiekę medyczną w taki sposób, by zminimalizować ich ryzyko.

1. Uprawnienia zawodowe lekarzy stażystów oraz rezydentów. Zasada ograniczonego zaufania

1.1. Lekarz stażysta

Uprawnienia zawodowe lekarzy, wymienione w art. 15b ust. 3 UZL, mają charakter bardzo ograniczony, a ich wykonywanie odbywa się praktycznie pod stałym nadzorem innego lekarza, wyznaczonego jako opiekun stażu. Przede wszystkim lekarz stażysta jest uprawniony do wykonywania zawodu wyłącznie w miejscu odbywania stażu podyplomowego – z zastrzeżeniem art. 30, czyli sytuacji wymagających niezwłocznej pomocy lekarskiej ze względu na zagrożenie co najmniej ciężkim uszczerbkiem zdrowotnym – oraz gdy jednocześnie prowadzi (pod odpowiednim kierunkiem) prace badawcze w dziedzinie nauk medycznych. Stażyście wolno przeprowadzać przedmiotowe i podmiotowe badania pacjenta, ale już udzielać porad lekarskich – dopiero po konsultacji z opiekunem. Również tylko po konsultacji z opiekunem stażyście wolno wydawać zlecenia lekarskie. Samodzielnie może on wydawać skierowania na badania laboratoryjne oraz inne badania diagnostyczne, ale już skierowanie na badania wymagające metod diagnostycznych i leczniczych stwarzających podwyższone ryzyko dla pa-

matologiczne oferują jednak bezpłatną opiekę stomatologiczną, żeby zapewnić studentom trening praktyczny. Czynności studenta nadzoruje profesor gotów do natychmiastowej pomocy. Metody zabiegowe i materiały medyczne są lepsze niż w ramach NFZ, do tego za darmo, ale nie każdy pacjent zdecyduje się oddać w – z zasady niewprawne – ręce.

⁵ A. Gawande, *Komplikacje. Zapiski chirurga o niedoskonałej nauce* (tłum. A. Sokołowska), Kraków 2009, s. 35.

cjenta wymaga uzgodnienia z opiekunem stażu lub z lekarzem przezeń wskazanym. Samodzielne stosowanie zleconych przez samodzielnego zawodowo lekarza metod diagnostycznych i leczniczych jest dopuszczalne tylko, o ile ich praktyczna umiejętność u stażysty została wcześniej stwierdzona przez opiekuna. Jeśli chodzi o stosowanie metod diagnostycznych i leczniczych stwarzających podwyższone ryzyko dla pacjenta, może być ono wykonywane tylko wspólnie z lekarzem posiadającym prawo wykonywania zawodu na czas nieokreślony. To samo dotyczy wykonywania zabiegów operacyjnych, objętych programem stażu podyplomowego. Historię choroby i inną dokumentację medyczną stażysta może prowadzić tylko we współpracy z opiekunem. Wystawianie recept oraz wydawanie opinii i orzeczeń lekarskich może odbywać się tylko po uzgodnieniu ich treści z opiekunem, przy czym wyłączone jest wystawianie recept dla siebie i dla członków rodziny. Dyżury medyczne stażysta może pełnić tylko wraz z lekarzem uprawnionym do samodzielnego pełnienia dyżurów. Samodzielnie wolno mu doraźnie podawać lub zlecać podanie pacjentowi leków w stanach nagłych, a jeżeli są to leki silnie lub bardzo silnie działające – po zasięgnięciu, w miarę możliwości, opinii innego lekarza. Całkowicie samodzielnie stażysta może tylko udzielać informacji o stanie zdrowia pacjenta, zlecać czynności pielęgnacyjne, jak również stwierdzać zgon.

W prowadzonej przez izby lekarskie ewidencji lekarzy jest to nazywane ograniczonym prawem wykonywania zawodu. Oznacza w praktyce, iż stażysta wykonuje czynności lekarskie cały czas pod nadzorem, zaś samodzielnie, o ile „zaświadczy” mu je opiekun. Takiemu unormowaniu przyświeca założenie, że stażysta nie umie jeszcze prawie nic, więc do samodzielnego wykonania ma powierzone jedynie czynności najprostsze i o najmniejszej możliwej szkodliwości w razie wykonania nieudolnego. W szczególności informowanie pacjenta ograniczone zostało tylko do informacji o stanie zdrowia.

Ten mechanizm można określić jako przejaw zasady względnego braku zaufania (względnej nieufności) do stażysty, zgodnie z którą zakłada się z góry nieprawidłowość działania innej osoby, dopóki osoba ta nie okaże, że w danej sytuacji zachowuje się właściwie⁶. Stopień owego zaufania jest dynamiczny: każde dostrzeżone uchybienie podwładnego powinno zakres zaufania ograniczać⁷. Cię-

⁶ Por. A. Bachrach, *Nieufność i zaufanie w ruchu drogowym*, „Palestra” 1965, nr 5, s. 34. Pod adresem zasady względnej nieufności padł zarzut, że nie daje jasnych dyrektyw postępowania: trudno w istocie powiedzieć, na czym konkretnie miałyby polegać aktywne okazanie przez bliźniego, że w dalszym ciągu zaistniałej sytuacji zachowa się właściwie. (Zob. P. Konieczniak, [w:] E. Zielińska (red. nacz.), *System Prawa Medycznego*, t. 3, Warszawa 2021, s. 75). Wydaje się jednak, że w odniesieniu do młodego lekarza wystarczy, gdy ten po raz pierwszy poradzi sobie z konkretną czynnością, by stopniowo zacząć zapewniać mu coraz większą samodzielność w działaniu.

⁷ Tak E. Zielińska, *Wzajemne relacje w zespołowym działaniu medycznym w aspekcie odpowiedzialności karnej i zawodowej*, „Prawo i Medycyna” 2001, nr 9, s. 41. Zob. też T. Sroka, *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problem obiektywnego przypisania skutku*, Warszawa 2013, s. 434–437.

zar odpowiedzialności merytorycznej obarcza więc opiekuna stażu, który powinien nadzorować podopiecznego na każdym kroku (chyba że akurat pilnuje go ktoś inny) i upewnić się, czy rzeczywiście nabył on praktyczne umiejętności samodzielnego stosowania pewnych metod diagnostycznych i leczniczych (i to tylko tych niestwarzających podwyższonego ryzyka). Popętnione błędy są zatem bardziej błędami oceny opiekuna.

1.2. Lekarz rezydent w trakcie specjalizacji

Szkolenie specjalizacyjne lekarz odbywa natomiast pod kierunkiem lekarza zwanego „kierownikiem specjalizacji” (art. 16m ust. 1 UZL). Kierownik ten sprawuje nadzór nad realizacją przez lekarza programu specjalizacji. Konsultuje i ocenia proponowane i wykonywane przez rezydenta badania diagnostyczne i ich interpretację, rozpoznania choroby, sposoby leczenia, rokowania i zalecenia dla pacjenta. Prowadzi nadzór nad wykonywaniem objętych programem specjalizacji zabiegów diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych oraz uczestniczy w wykonywanym przez rezydenta zabiegu operacyjnym albo stosowanej metodzie leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta – do czasu nabycia przez lekarza umiejętności samodzielnego ich wykonywania. Ponadto wystawia rezydentowi opinię zawodową, w tym dotyczącą uzdolnień i predyspozycji zawodowych, umiejętności manualnych, stosunku do pacjentów i współpracowników, zdolności organizacyjnych i umiejętności pracy w zespole. Lekarz odbywający szkolenie specjalizacyjne w danej dziedzinie medycyny ma prawo do samodzielnego udzielania świadczeń zdrowotnych po uzyskaniu pisemnej pozytywnej opinii kierownika specjalizacji lub kierownika stażu. To samo dotyczy pełnienia dyżurów medycznych (art. 16oa UZL).

To z kolei można nazwać zależnym prawem wykonywania zawodu: specjalizantowi wolno działać samodzielnie, o ile zadecyduje o tym i pozwoli na to kierownik specjalizacji. Jako że specjalizacja trwa znacznie dłużej niż staż podyplomowy, wolno założyć, że samodzielność rezydenta wzrasta z każdym rokiem i im mniej czasu pozostało do ukończenia specjalizacji, tym większe – choć wciąż ograniczone – zaufanie wolno żywić przełożonym do jego umiejętności.

Kryteria te ulegają złagodzeniu, gdy chodzi o sytuacje krytyczne (art. 15 ust. 3b w zw. z 30 UZL). Wtedy należy uznać, że decydujące znaczenie ma potrzeba ratowania pacjenta, a nie tracenie czasu na ustalanie, kto ma do czego uprawnienia.

Przepisy są skonstruowane tak, żeby stażysta był pod kontrolą praktycznie przez cały czas, a rezydenta można było puścić samego, gdy tak oceni kierownik jego specjalizacji.

Powierzenie czynności do samodzielnego wykonania nieprzygotowanemu stażystcie lub rezydentowi może być traktowane jako wina opiekuna stażu bądź kierownika specjalizacji, jeśli zostanie wykazane, że w świetle okoliczności obdażył podwładnego zbyt dużym zaufaniem.

Może to być również przejaw winy organizacyjnej po stronie placówki.

Dla dobra pacjenta równie ważne jak formalne zabezpieczenie przez nadzór nad nabieraniem praktyki przez początkujących lekarzy jest jednak to, by zagwarantowane w ten sposób wsparcie było w przenośni i dosłownie na wyciągnięcie ręki.

2. Kryteria należytej staranności lekarza niesamodzielnego zawodowo na przykładach praktycznych

Uwagi ogólne

Jak wiadomo wyznacznikiem i przesłanką odpowiedzialności cywilnej i zawodowej lekarza jest dochowanie bądź niedochowanie należytej staranności (art. 4 UZL). W teorii, lekarzy obowiązują jednolite miary staranności w tym sensie, że na potrzeby okoliczności konkretnego przypadku ustala się obiektywny standard należytości, którego wymaga się od lekarza przy pacjencie.

Pojęcie *należyta staranność* łączy w sobie jednak dwa czynniki: obiektywny – należytość, i subiektywny – staranność. Uchybienie obiektywne będzie polegać na niedochowaniu prawideł stwierdzalnych obiektywnie jako *ogólne wymagania w stosunkach danego rodzaju*. Podstawę do takiego wnioskowania daje definicja legalna należytej staranności z art. 355 KC: ma to być staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju⁸. Oznacza to, że o ile w stosunkach danego rodzaju da się stwierdzić istnienie ogólnych wymagań, czyli inaczej mówiąc – reguł właściwego postępowania – to stanowią one zbiór kryteriów należytej staranności w ramach tych stosunków. Reguły postępowania lekarskiego wyprowadzane ze stanu wiedzy stanowią tylko szczególny przypadek zasad staranności. Należyta staranność lekarska nie wyczerpuje się w prawidłach wiedzy medycznej. Lekarz powinien „znać się na swojej robocie” nie tylko teoretycznie, ale i praktycznie. Inne znowu z tych zasad nie są pochodną wiedzy medycznej czy jakiegokolwiek wiedzy naukowej, lecz wiedzy potocznej i tzw. zdrowego rozsądku.

Spełnienie ogólnych wymagań w stosunkach danego rodzaju polega ogólnie na przestrzeganiu reguł, pozwalających rozsądnie liczyć na efektywną i bezpieczną realizację zamierzonej czynności. Są to reguły mające na celu skuteczne, sprawne i bezpieczne wykonywanie czynności określonego rodzaju, czyli czysto prakseologiczne. Daje się je sformułować w postaci nakazów albo zakazów: podobnie jak normy prawne. Te ogólne wymagania służą stworzeniu miary, obiektywnego standardu staranności w danej dziedzinie.

Należyta staranność wymaga starań zarówno *na podłożu naukowym* (np. żeby właściwie zakwalifikować pacjenta do zabiegu chirurgicznego, a sam zabieg

⁸ Pojęcie należytej staranności jest obecne w wielu ustawach szczególnych, w tym w medycznych ustawach zawodowych. Definicję legalną zawiera tylko kodeks cywilny, a to oznacza, że w braku odmiennego rozumienia należytej staranności na płaszczyźnie innych ustaw – wolno posługiwać się rozumieniem kodeksowym.

wykonać technicznie poprawnie), jak i zwykłych (sprawdzić tożsamość pacjenta i stronę ciała, która ma być poddana zabiegowi). Ponadto wymaga się od lekarza znajomości przepisów prawa (jak od każdego obywatela), ale ze szczególnym uwzględnieniem przepisów zawodowych, w szczególności: art. 30–39 i nast. UZL – więc także m.in. należytej staranności we właściwym informowaniu pacjenta oraz należytej staranności w uzyskiwaniu prawidłowo udzielonej zgody od pacjenta bądź od osoby reprezentującej jego prawa (z wylegitymowaniem opiekuna, gdy zachodzą co do tego wątpliwości); należytej staranności w dochowaniu tajemnicy medycznej; należytej staranności w poszanowaniu innych praw pacjenta, na czele z godnością i intymnością. To zaś oznacza sumę wymagań bardzo wyśrubowaną ilościowo. Niedołężenie należytej staranności lekarskiej może polegać na popełnieniu błędu: medycznego – na poziomie diagnostyki lub terapii, na użyciu niewłaściwego sprzętu (nieodpowiedniego bądź niesprawnego), na zastosowaniu przestarzałej metody operacyjnej, gdy nowsza jest dla tego pacjenta lepsza, ale także na zaniechaniu w zakresie udzielonej pacjentowi informacji, niedokładnym zebraniu wywiadu i wielu innych uchybieniach, których typologią niepotrzebnie ekscytuje się doktryna prawa (klasyfikacja błędów jest o tyle mało istotna, że punkt wyjścia stanowi ustalenie, czy została złamana jakaś zasada wykonywania zawodu – z gatunku technicznych, decyzyjnych bądź innych – jednak samo naruszenie nie wystarczy, żeby przypisać odpowiedzialność, ponieważ uchybienie musi być zawinione).

Lekarskie powinności zawodowe unormowane w UZL są jednakowe bez względu na rodzaj oraz reżim odpowiedzialności, dlatego uzasadnienia wyroków karnych i sądów lekarskich bywają przydatne również na potrzeby odpowiedzialności cywilnej. Dotyczy to przykładowo i w omawianym kontekście – karnistycznego kryterium ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, pokrewnego kryterium ogólnych wymagań w stosunkach danego rodzaju⁹.

Naruszenie ogólnych wymagań w stosunkach danego rodzaju (czy też reguł ostrożności) nie jest jednak zazwyczaj wystarczającą przesłanką zawinienia. Równie ważna jak obiektywnie mierzalna „należytość” jest bowiem subiektywnie pojmowana staranność¹⁰. Ażebym stwierdzić, że należyta staranność nie została dochowana, trzeba więc włączyć również czynnik subiektywny. Jeśli doszło do złamania standardu należytości, to w kwestii winy sprawa nie jest jeszcze przesądzona, ponieważ przesłanki: obiektywna i subiektywna, muszą być spełnione łącznie, a niespełnienie którejkolwiek z nich oznacza, że winy nie ma. Gdy nie ustali się uchybienia w sensie obiektywnym, wówczas nawet nie ma po co zastanawiać się nad czymś subiektywnie niewłaściwym nastawieniem, skoro

⁹ Zob. po raz pierwszy na ten temat M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Naruszenie zasad ostrożności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej, karnej i zawodowej lekarza*, „Prawo i Medycyna” 1999, nr 3, s. 46–57.

¹⁰ Jest to ten sam rodzaj pojęciowego powiązania czynnika obiektywnego z subiektywnym, jak w przypadku ustawowego wyrażenia „oświadczenie woli”.

w niczym nie uchybił. Gdy uchybienie zostanie stwierdzone, dopiero wtedy można zastanawiać się, czy od strony subiektywnej sprawcy da się coś zarzucić. A zarzucić można niestaranność: niedbałość, niedokładność, niesumienność. W języku ogólnym termin „staranność” ma znaczenie zsubiektywizowane. Słownikowo wyjaśniany jest jako *dbałość, troska, uwaga, pilność*. Staranny to tyle, co pilny, troskliwy, zapobiegliwy – te wszystkie słownikowe synonimy staranności akcentują pewne skupienie uwagi. Ten, kto działa starannie, wykazuje przy tym odpowiednio wysokie natężenie uwagi, koncentracji na tym, co czyni. Słowem – „stara się” działać skutecznie, wyostża zmysły w celu wykrycia zagrożeń, z którymi łączy się wykonywanie czynności, przykładą uwagę do tego, co robi. Sama staranność oznacza zatem mniej więcej tyle, co natężenie uwagi właściwe ze względu na okoliczności.

W ten sposób pojęcie należytej staranności łączy w sobie dwa czynniki: subiektywny – staranność oraz obiektywny – należytość.

Wobec tego działa z należytą starannością ten, kto przestrzega zarówno owych zobiektywizowanych reguł, jak też – jednocześnie – działa z takim natężeniem uwagi, którego wymaga aktualna sytuacja. Osoba, która działała z należytą starannością, nie może być prawnie odpowiedzialna za sam niekorzystny skutek wynikły z wykonywanej czynności¹¹.

W praktyce jednak ściśle oddzielenie staranności od należytości może okazać się o tyle kłopotliwe, że wnioskowanie o staranności odbywa się na podstawie zewnętrznych jej przejawów. Niemniej na potrzeby przypisania odpowiedzialności niestaranność również wymaga dowiedzenia.

Istnieje prawna definicja zaniedbania. Ma ono miejsce, gdy lekarz udzielający pomocy medycznej naruszy przy tym zasady należytej staranności – chciałem jednak wiedzieć, jak wygląda definicja praktyczna. Lang odpowiedział, że jeśli znajdzie błąd, w wyniku którego wystąpiła szkoda, i jeśli ustali, że lekarz mógł uniknąć popełnienia tego błędu, to wtedy, jego zdaniem, lekarz dopuścił się zaniedbania¹².

Proponowane tutaj praktyczne i operacyjne rozumienie zawinienia w formie niedbalstwa wymaga sprawdzenia, czy konkretny lekarz mógł uniknąć popełnionego błędu, a więc przede wszystkim, czy miał możliwość postąpienia inaczej i – dodajmy – czy można było od niego wymagać, by w danych okolicznościach przestrzegał reguły, którą złamał.

Taki sposób myślenia daje się odnaleźć także w wyrokowaniu sądów polskich.

Powyższe uwagi stanowią wstęp do oceny przypadków, które łączy to, iż dotyczą lekarzy nieposiadających specjalizacji, w jakiś sposób zdanych samych na siebie i w tych warunkach próbujących opanować sytuacje trudne lub krytyczne.

¹¹ Zob. M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 254–257.

¹² Fragment książki A. Gawande, *Lepiej. Zapiski chirurga o efektywności medycyny (rozdział Co lekarze są winni)* (tłum. K. i R. Sławiński), Kraków 2011, s. 51–52.

2.1. Historia niewykonanej torakotomii

Sprawa zdarzyła się w Poznaniu w roku 2012 i była relacjonowana przez prasę na etapie postępowania przygotowawczego¹³. Jej ewentualny finał w sądzie nie jest znany. W Szpitalu Miejskim im. Raszei (gdzie nie było oddziału ratunkowego) pełnił samodzielnie dyżur rezydent czwartego roku specjalizacji w dziedzinie chirurgii. O godzinie trzeciej w nocy do szpitala został przywieziony prywatnym transportem pacjent pchnięty nożem w klatkę piersiową. Jak zeznali później świadkowie, stan chorego wywołał u lekarza panikę. Lekarz ograniczył się do zeszcicia rany klutej, a na pomysł założenia drenu odprowadzającego krew z klatki piersiowej wpadł dopiero po tym, jak pacjentowi spadło tętno i wymagał reanimacji. Do godziny 5.00 worek na krew wypełnił się (spłynęło 2,5 litra). Doświadczona anestezjolożka, która to spostrzegła, zasugerowała wykonanie torakotomii¹⁴. Wówczas lekarz dyżurny, deklarując, że nigdy tego zabiegu nie robił, zadzwonił wreszcie po pomoc do posiadającego specjalizację chirurgiczną kolegi, dostępnego pod telefonem jako swoiste zabezpieczenie dla niedoświadczonego dyżuranta. Tamten jednak również nie zdecydował się na wykonanie zabiegu, lecz zorganizował przewiezienie pacjenta do innego szpitala. Za późno – pacjent zmarł podczas transportu.

Prokuratura zarzuciła obu lekarzom narażenie pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty zdrowia i życia. Rezydentowi – zwleknięcie z założeniem drenu i zbyt późne powiadomienie pełniącego dyżur pod telefonem specjalisty. Specjaliście zaś – że zaniechał otwarcia klatki piersiowej. Lekarze jeden przez drugiego przekonywali, że w tym szpitalu podobne przypadki praktycznie się nie zdarzają¹⁵, nie ma odpowiedniego sprzętu do wykonania torakotomii, a krytycznej nocy brakowało też personelu pomocniczego. Okazało się to nieprawdą: potrzebny do otwarcia klatki piersiowej specjalny hak znajdował się w wyposażeniu sali operacyjnej, wysterylizowany i gotowy do użycia, a pielęgniarki były dwie. Jedna z nich zeznała, że dałyby radę przygotować salę do operacji. Specjalista

¹³ P. Żytnicki, S. Sałwacka, *Przywieźliście nam trupa*, „Gazeta Wyborcza” z 20.05.2015 r.

¹⁴ Torakotomia polega na chirurgicznym otwarciu klatki piersiowej w celu uzyskania dostępu do jej wnętrza. W większości przypadków wykonywana jest między żebrami; dostęp do serca wymaga pionowego przecięcia mostka i oddzielenia jego obu połówek (R.M. Youngson, *Collins słownik encyklopedyczny – medycyna*, Warszawa 1997) oraz unieruchomienia w pozycji rozwarcia tak, by nie zamknęły się podczas opanowywania sytuacji wewnątrz klatki piersiowej. Torakotomia ratunkowa jest wskazana dla określonej grupy pacjentów urazowych. Głównymi celami, dla których powinna zostać wykonana, są: odbarczenie tamponady serca, zatamowanie krwotoku oraz możliwość wykonania bezpośredniego masażu serca i zaopatrzenie chirurgiczne ran serca. Wykonanie tego zabiegu wymaga odpowiedniej wiedzy i doświadczenia (na podst. D. Aleksandrowicz, P. Kluj, *Torakotomia ratunkowa*, „Anestezjologia i Ratownictwo” 2015, nr 9, s. 215–222).

¹⁵ Co nie stanowi żadnego usprawiedliwienia, bo ofiara wypadku drogowego albo napaści może trafić się zawsze i ze względu na nagłość przypadku może braknąć czasu na „przerzucenie” jej gdzie indziej.

chirurg tłumaczył jednak, że w takich warunkach otwarcie klatki piersiowej byłoby dla pacjenta jeszcze większym zagrożeniem.

Według opinii powołanych przez prokuraturę biegłych, gdy pacjent stracił dwa i pół litra krwi, do operacji należało przystąpić natychmiast. Nie ma pewności, czy zabieg uratowałby mu życie, ale jest to wysoce prawdopodobne, zaś upływ tak długiego czasu ograniczył szanse do minimum. Medycy powinni byli wiedzieć, że u pacjenta z krwotokiem wewnętrznym zwłoka w otwarciu klatki piersiowej może prowadzić do śmierci. Ponadto lekarz bez specjalizacji nie powinien pełnić samodzielnych dyżurów na oddziale chirurgicznym, a za taką organizację dyżuru odpowiada szef oddziału. Zarzuty zostały jednak postawione tylko tym dwóm lekarzom, ponieważ zdaniem prokuratury „organizacja pracy była zgodna z prawem [? – MB] i kontraktem z NFZ [! – MB]”. Dawniej na dyżurze było dwóch lekarzy, w tym jeden specjalista, a pod telefonem – ordynator lub jego zastępca.

Rezydent, który przyjmował ранego, zostawiony sam na dyżurze stracił bezproduktywnie trzy godziny. Błędnie założył, że pacjent nie ma uszkodzonych żadnych organów wewnętrznych i zeszył ranę kłutą, nie bacząc na ryzyko jej zakażenia¹⁶. „Wolno” mu było wprowadzić nie mieć praktyki w torakotomii, ale powinien był przywołać w pamięci właściwy schemat postępowania i wdrożyć go od razu, wezwawszy natychmiast starszego kolegę albo przynajmniej czym prędzej zarządzić przewiezienie pacjenta na SOR.

Relacja prasowa, o trzy lata późniejsza niż odnotowane zdarzenie, miała jak wolno sądzić cel interwencyjny. Skonstatowano w niej, że po tragicznym wydarzeniu w szpitalu nie zmieniono systemu dyżurowego. Nadal w nocy na oddziale chirurgii dyżurował lekarz bez specjalizacji, choć biegli powołani przez prokuraturę ocenili, że tak być nie powinno. Dyrekcja szpitala powierzyła prowadzenie oddziału *prywatnej firmie poznańskiego lekarza*. Szpital tłumaczył ten krok szukaniem oszczędności. Firma zatrudniała chirurgów, płaciła im i organizowała leczenie, a szpital zapewniał leki, wyżywienie i opiekę pielęgniarek. W zamian *firma* otrzymywała procent z pieniędzy przekazywanych przez NFZ. Miesiąc po faktycznym przejęciu przez prywatną firmę szpital praktycznie przestał udzielać pomocy w ostrych przypadkach. Na potrzeby cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej można to uznać za wyrazisty przykład tzw. winy organizacyjnej, gdy publiczna placówka szpitalna w ramach źle pojętych oszczędności ogranicza zakres dostępnych świadczeń zdrowotnych i organizuje dyżury w sposób z zasady odbiegający od standardów. Jest przy tym niezrozumiałe, dlaczego takie odstępstwo zostało zaakceptowane przez NFZ na potrzeby kontraktu. Pokazuje to tylko ogólną mizери naszego systemu opieki zdrowotnej, natomiast nie może być traktowane jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność.

¹⁶ Notabene o oznakach krwotoku wewnętrznego naucza się w szkole na lekcjach edukacji dla bezpieczeństwa.

2.2. Konsultował znieczulenie do porodu z położną¹⁷

Była szósta rano 23 września 2011 r., gdy czterdziestodwuletnia pacjentka, powódka w sprawie, zgłosiła się na oddział ginekologiczno-położniczy pozwanego szpitala w B. na swój czwarty poród, a po dopełnieniu niezbędnych czynności administracyjnych poprosiła lekarza dyżurnego o znieczulenie zewnątrzoponowe. Spotkało się to jednak z odmową. Wobec nalegań pacjentki wykonano u niej badania niezbędne do zastosowania znieczulenia na wypadek, gdyby okazało się ono konieczne (cokolwiek to znaczy – MB). Przyjmujący pacjentkę personel medyczny nie poczynił żadnych wzmianek na temat zgłaszanych przez nią czynników ryzyka powikłań wynikających z wcześniejszych porodów, a dotyczących dużej wagi rodzonych wcześniej dzieci, doznanych wówczas pęknięć krocza oraz czasu trwania drugich okresów porodu. W związku z poprzednimi doświadczeniami pacjentka jeszcze podczas przedporodowego badania wstępnego wyraziła stanowcze życzenie otrzymania znieczulenia zewnątrzoponowego, zgłaszając także prośbę o nacięcie krocza z uwagi właśnie na dużą wagę rodzonych przez siebie dzieci i informując położną R.L. o wykonanych przy swoich pierwszych porodach nacięciach krocza oraz doznanym podczas trzeciego porodu samoistnym pęknięciu krocza. Okoliczności nie zostały jednak ujęte w dokumentacji medycznej w części poświęconej planowi porodu. W sprawie nacięcia krocza pacjentka otrzymała odpowiedź, że zabieg taki wykonuje się w razie potrzeby.

Dyżur na oddziale pełnił wówczas lekarz W.G. nieposiadający specjalizacji. Specjalista z zakresu ginekologii i położnictwa pełnił w tym czasie dyżur telefoniczny, natomiast anestezjolog był obecny na miejscu. Mimo to pacjentka nie była konsultowana ani anestezjologicznie, ani ginekologicznie przez telefon. Nie została też poinformowana o farmakologicznych ani nefarmakologicznych metodach łagodzenia bólów porodowych.

Prośba o znieczulenie spotkała się z odmową. Negatywną decyzję w tej sprawie podjęli przed porodem lek. med. W.G. wespół z położną R.L.

Poród odbył się z powikłaniami. Wskutek ogromnego bólu pacjentka nie była w stanie panować nad odruchami ciała, unosząc miednicę kilkadziesiąt centymetrów nad poziomem łóżka porodowego. Dziecko urodziło się na jednym skurczu i było duże: ważyło 4080 g i mierzyło 57 cm. Pacjentka doznała pęknięcia krocza IV stopnia (najprawdopodobniej w bliźnie po pęknięciach przy poprzednich porodach) oraz pęknięcia wewnętrznego zwieracza odbytu.

Od pozwanego w sprawie szpitala zostało zasądzone zadośćuczynienie 80 000 zł za zaniedbania personelu medycznego – dyżurnego lekarza oraz położnej, która m.in. zignorowała podawane przez pacjentkę w ramach wywiadu informację, że ta rodzi duże dzieci i potrzebuje nacięcia krocza.

¹⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 26.09.2014 r. Sygn. akt I ACa 891/14, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych.

Podstawą wydania rozstrzygnięcia było wnioskowanie, iż niepodanie znieczulenia zewnątrzoponowego doprowadziło do takiego pobudzenia pacjentki w czasie porodu, że miotając się w bólach nie była w stanie panować nad odruchami i unosiła miednicę nawet kilkadziesiąt centymetrów ponad poziom łóżka porodowego. Z tego zaś powodu wykonanie nacięcia krocza w odpowiednim momencie okazało się niemożliwe. W rezultacie, gdy dziecko urodziło się na jednym skurczu, krocze pękło daleko w tył, aż doszło do rozerwania zwieracza wewnętrznego odbytu. Gdyby nie zlekceważono próśb pacjentki o znieczulenie, opisanych komplikacji dałoby się uniknąć.

Wydaje się osobliwe, że młody lekarz dyżurny wolał w sprawie znieczulenia radzić się położnej (choćby nawet z długim stażem pracy), podczas gdy kompetentny w tej dziedzinie anestezjolog był cały czas na miejscu. Inna rzecz, że do anestezjologa należy głównie konsultacja co do rodzaju znieczulenia i ewentualnych przeciwwskazań zdrowotnych. W czasie, w którym nastąpiło zdarzenie szkodzące, uśmierzanie bólu nie stanowiło jeszcze na zasadach ogólnych prawa pacjenta, nie istniały też (regulowane później kolejnymi rozporządzeniami) wiążące standardy opieki okołoporodowej¹⁸. Tu i tam pokutowało natomiast wciąż przeświadczenie, że znieczulenie do porodu podaje się tylko w razie istnienia *wskazań* (wśród których ból nie był wymieniany...)¹⁹. Refundacja znieczulenia porodowego również przechodziła zmienne koleje, trudno więc mówić o ugruntowanej w tym okresie praktyce podawania go na życzenie rodzącej, zwłaszcza

¹⁸ Więcej na ten temat zob. M. Boratyńska, *Kulturowe i prawne uwarunkowania standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej*, [w:] B. Baranowska, A. Doroszeńska, P. Szykiewicz (red.), *Naukowe podstawy standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej*, Warszawa 2020.

¹⁹ Rozporządzenie Ministra Zdrowia z 9.11.2015 r. w sprawie standardów postępowania medycznego w łagodzeniu bólu porodowego (Dz.U. z 30.09.2015 r. poz. 1997) wyprzedziło nowelizację ustawy o prawach pacjenta (Ustawa z 23.03.2017 r. o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 836), której art. 20a stanowi obecnie, iż pacjent ma prawo do leczenia bólu (ust. 1), oraz że podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych jest obowiązany podejmować działania polegające na określeniu stopnia natężenia bólu, leczeniu bólu oraz monitorowaniu skuteczności tego leczenia (ust. 2). W tych okolicznościach rozporządzenie wolno traktować jako konkretyzację prawa. Tym samym upadają dyskusje nad „wskazaniami medycznymi do znieczulenia” – ponieważ podstawowym wskazaniem, teraz również według ustawy, jest ból, zatem to ograniczenie leczenia przeciwbólowego może wynikać jedynie z wyraźnych przeciwwskazań (albo praktycznej niemożliwości świadczenia). Bezprzedmiotowa stała się wobec tego zawarta w poprzednim rozporządzeniu dyrektywa o wdrożeniu metod znieczulenia farmakologicznego dopiero w razie wystąpienia wskazań do ich zastosowania bądź subsydiarnie, gdy nieskuteczne okażą się metody niefarmakologiczne. Rozporządzenie z 2015 r. ma jednak w chwili obecnej wielce osobliwy status: wg ISAP akt ten „uważany jest za uchylony”. To dlatego, że jego treść została włączona do najnowszego rozporządzenia w sprawie standardu okołoporodowego. W sprawie znieczulenia do porodu nowy standard *de facto* powtarza sens art. 20a u.p.p., iż rodząca ma prawo do łagodzenia bólu porodowego. W kwestiach szczegółowych zostały w większości przejęte rozwiązania z rozporządzenia z 9.09.2015 r. w sprawie standardów postępowania medycznego w łagodzeniu bólu porodowego, w tym powinności organizacyjne.

w szpitalu na prowincji, gdzie przestarzałe praktyki utrzymują się dłużej²⁰. To może tłumaczyć rozterki rezydenta i poleganie na opinii doświadczonej położnej. Nie zmienia jednak faktu, iż położna nie może być tutaj żadnym autorytetem ani podmiotem decydującym. W razie wahania należało zwrócić się do dyżurującego telefonicznie położnika ze specjalizacją. Z sobie znanych przyczyn rezydent tego poniechał, zdając się na niewłaściwą osobę. Później w szpitalu pojawił się na dziennej zmianie drugi lekarz posiadający specjalizację, lecz pacjentka niefortunnie dla siebie trafiła tam wcześniej, „gdy warta nocna zmienia konie”. Z formalnego punktu widzenia wsparcie dla samotnie dyżurującego rezydenta zostało zapewnione, on jednak w ogóle z niego nie skorzystał.

2.3. Dzielna młoda anestezjolog²¹

U pacjentki J.C., przyjętej spoza szpitala na planową laparoskopową cholecysektomię (usunięcia pęcherzyka żółciowego), zabieg został wykonany przez lekarza A.K., w asyście anestezjologicznej S.G., która w tej dacie miała za sobą dopiero dwa lata rezydentury oraz specjalizacji z zakresu anestezjologii i intensywnej terapii, ale już wówczas legitymowała się uprawnieniami do samodzielnego wykonywania znieczulenia²².

Po około 15 minutach od zakończenia zabiegu, na sali wybudzeń, u pacjentki wystąpiły trudności w oddychaniu, wzmożony wysiłek oddechowy i spadek saturacji do 82%. Rezydentka S.G. stwierdziła odmę opłucnową (czyli obecność gazu w jamie opłucnowej, w tym dwutlenku węgla używanego w chirurgii laparoskopowej do wytwarzania odmy otrzewnowej). Zleciła konsultację chirurgiczną oraz wykonanie RTG klatki piersiowej, o czym informowała pacjentkę. Badanie RTG ujawniło odmę podskórną w okolicach nadobojczykowych i odmę płaszczową lewej jamy opłucnej, w związku z czym wykonano drenaż jamy opłucnowej i podłączono pacjentkę do drenażu ssącego oraz przewieziono na salę chirurgiczną. W miarę trwania drenażu ssącego uzyskano rozprężenie płuca, ustąpienie objawów odmy opłucnej i odmy podskórnej.

W związku z tymi powikłaniami pobyt pacjentki w szpitalu trochę się przedłużył, a w tym okresie miała do zrealizowania ważny projekt w pracy i bała się, że ze względu na gorsze samopoczucie nie będzie w stanie podołać zadaniu.

²⁰ Finansowanie dodatkowego znieczulenia zewnątrzoponowego do porodu zostało wprowadzone dopiero zarządzeniem Prezesa NFZ z 2016 r. (Zarządzenie nr 71/2016/DSOZ Prezesa Narodowego Funduszu Zdrowia z 30.06.2016 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne (Dz. Urz. NFZ poz. 71 ze zm.), wydane na podstawie art. 102 ust. 5 pkt 21 i 25 oraz art. 146 ust. 1 u.ś.o.z.; zob. § 13 ust. 1 pkt 8 lit. h „Koszty dodatkowe znieczulenia zewnątrzoponowego ciągłego do porodu”. Obecnie zastąpione w odpowiedniej części Zarządzeniem nr 66/2018/DSOZ z 29.06.2018 r. w sprawie określenia warunków zawierania i realizacji umów w rodzaju leczenie szpitalne oraz leczenie szpitalne – świadczenia wysokospecjalistyczne (§ 12 ust. 1 pkt 9 lit. h).

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 12.12.2015 r., sygn. I ACa 1838/14, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych.

²² Co oznacza, iż kierownik specjalizacji wydał na piśmie pozytywną opinię w tej sprawie.

Z uwagi na znaczny stres udała się do psychiatry, który skierował ją na roczną terapię. Pacjentka w jakiś sposób dowiedziała się, że opiekę anesteziologiczną nad nią sprawowała lekarka bez specjalizacji i na tym opierała powództwo cywilne, zarzucając szpitalowi niedbalstwo, zaś lekarce – niedbalstwo i brak profesjonalizmu. Zażądała od szpitala 80 000 zł zadośćuczynienia, ale sprawę przegrała.

Biegli nie dopatrzili się żadnych nieprawidłowości w wykonaniu operacji, zaś przyczyn powikłania odma nie potrafili wyjaśnić, więc ostatecznie zostało ono uznane za przypadkowe. Uznali, że rozpoznanie odmy opłucnej nastąpiło w krótkim czasie, a wdrożone następnie postępowanie było natychmiastowe i prawidłowe, między innymi dlatego, że saturacja w okresie pooperacyjnym była monitorowana właściwie i to pozwoliło na szybkie rozpoznanie i podjęcie właściwego leczenia. Podjęte działania chirurgiczne były szybkie i prawidłowo wykonane technicznie. Odma nie ujawniła się w trakcie podawania znieczulenia dożylnego, a dopiero w 15 minut po zakończonym zabiegu. Nie mogło być zatem mowy o jakichkolwiek nieprawidłowościach po stronie rezydentki, która zresztą jako pierwsza dostrzegła objawy i natychmiast wdrożyła niezbędne postępowanie lecznicze, co tym bardziej potwierdza jej kompetencje i wiedzę medyczną. S.G. zeznała, iż decyzji o wykonaniu dodatkowych badań i zastosowaniu drenażu nie podjęła samodzielnie, ale w tym celu skonsultowała się z lekarzem wcześniej wykonującym zabieg, wobec czego tutaj również nie może być mowy o żadnym uchybieniu.

Z dokumentacji medycznej wynika także, że na dzień przed operacją pacjentka miała przeprowadzone niezbędne badanie krwi i serca, z którymi lekarz anestezjolog musiała się zapoznać, albowiem zgodnie z ich treścią uzupełniła właściwe rubryki w ankiecie przedoperacyjnej. Podkreślono, że w dacie wykonywania zabiegu S.G. miała uprawnienia do samodzielnego pełnienia dyżuru jako lekarz odbywający specjalizację w ramach rezydentury, a rozpoznając w porę objawy powikłań udowodniła, że posiada niezbędną wiedzę do przeprowadzania zabiegów medycznych.

Niezależnie od tego szpital przeprowadził dowód z dokumentów, z których wynikało, że w tym samym czasie na Oddziale Anestezjologii i Intensywnej Terapii pełniło obowiązki pięciu lekarzy z drugim stopniem specjalizacji anesteziologicznej (w tym lek. med. L.J. – kierownik specjalizacji S.G.) oraz jeden z pierwszym stopniem specjalizacji. Została więc zapewniona możliwość bezpośredniego podjęcia przez tych lekarzy czynności w wypadku, gdyby w trakcie zabiegu wystąpiły zjawiska, które przekraczałyby zakres kompetencji S.G.

Zdaniem Sądu przewidziany w § 14 rozporządzenia [chodzi o standardy anesteziologiczne – MB] bezpośredni nadzór nad wykonującym znieczulenie lekarzem będącym w trakcie specjalizacji, nie może być rozumiany jako bezpośrednia, fizyczna bliskość lekarza nadzorującego oraz lekarza rezydenta (a przez to również i znieczulanego pacjenta). Takiej wykładni przepisów zaprzecza różnoksztatna treść § 13 ust. 1 i § 14 tego rozporządzenia. Gdyby bowiem założyć, że ustawodawca nakłada obowiązek przebywania w fizycznej bliskości trzech osób – pacjenta, lekarza rezydenta i lekarza nadzorującego, to użyłby dokładnie

takiego samego sformułowania, jak w 13 ust. 1. Przede wszystkim jednak zgromadzony materiał dowodowy, zwłaszcza opinie biegłych, zaprzeczały tezie, jakoby S.G. nie podjęła właściwej reakcji na zaobserwowaną podczas wybudzania odmę opłucnową. Przeciwnie, we wnioskach opinii podkreślono jej profesjonalizm i sprawność reakcji.

W tej zatem sprawie postępowanie rezydentki okazało się bez zarzutu, mimo że jej specjalizacja trwała dopiero dwa lata z sześciu. Kierownik specjalizacji słusznie zaufał jej umiejętnościom. Skoro od zabiegu minął zaledwie kwadrans, pacjentka na sali wybudzeń nie była jeszcze kompetentna decyzyjnie, więc czynności medyczne zostały podjęte w trybie ratowania pacjenta z wyłączoną kompetencją (art. 33 UZL). Słusznie zatem swoje decyzje rezydentka skonsultowała z drugim lekarzem. W uzasadnieniu wyroku padł argument, że bezpośredni nadzór nad wykonującym znieczulenie lekarzem będącym w trakcie specjalizacji nie może być rozumiany jako bezpośrednia, fizyczna bliskość lekarza nadzorującego oraz lekarza rezydenta, a przez to również i znieczulanego pacjenta. Podobne zapatrywanie zostało sformułowane także w dużo wcześniejszym wyroku karnym Sądu Rejonowego dla Gdańska Południe, dotyczącego śmierci pacjenta podczas zabiegu rekonstrukcji opuszki palca: liczy się nie stała obecność nadzorującego, lecz możliwość szybkiego (w granicach 3–5 minut) dotarcia na blok operacyjny. Tamten jednak rezydent spełniał już kryteria dopuszczenia do egzaminu na specjalizację zarówno pod względem stażu pracy, jak i umiejętności praktycznych, a to uzasadniało zwiększone do niego zaufanie. Gdy zaś chodzi o rezydentów w trakcie specjalizacji anestezjologicznej, ale z krótkim stażem, zalecana jest obecność lekarza nadzorującego podczas wprowadzania znieczulenia oraz podczas wybudzania²³. Im jednak trudniejsza czynność, tym nadzór nad rezydentem powinien być bardziej skrupulatny. Za obrazowy przykład może posłużyć skomplikowany zabieg neurochirurgiczny. Lekarz wydelegowany do nadzorowania rezydenta w żadnym razie nie może sobie pozwolić na wyjście z sali operacyjnej, ale z kolei rezydent w którymś momencie musi przecież sam zacząć operować, a nie tylko trzymać ssak.

3. Przestanki odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez niesamodzielnych zawodowo lekarzy. Należyta staranność organizacyjna placówek medycznych zatrudniających stażystów i rezydentów – podsumowanie

Szkolenie młodych kadr lekarskich i zapewnienie im nabierania wprawy na żywych pacjentach jest nieodłączną cechą praktykowania medycyny. Nie do uniknięcia są w tych okolicznościach popełnione błędy, podobnie zresztą, jak nie

²³ Sygn. IV K 456/99, za: T. Sroka, op. cit., s. 436–437.

do uniknięcia są w ogóle niezawinione błędy także formalnie samodzielnych zawodowo lekarzy, którzy potrzebują stałego doskonalenia praktycznego. Do zaliczenia specjalizacji wymagane jest potwierdzone wykonanie odpowiednio dużej liczby zabiegów objętych jej programem. Bez możliwości ćwiczenia nie ma mowy o zdobyciu odpowiednich umiejętności. Z punktu widzenia ochrony prawa pacjenta do otrzymania świadczeń odpowiedniej jakości kluczowe znaczenie ma więc nie odsuwanie od wykonywania zabiegów lekarzy nie dość wprawnych, lecz takie zorganizowanie opieki medycznej, by ewentualny błąd był możliwy do natychmiastowego skorygowania.

Przepisy ustawy lekarskiej oraz względy praktyki nakazują przyjąć, że lekarzy stażystów oraz rezydentów należy traktować jako z zasady niedostatecznie przygotowanych do samodzielnego wykonywania czynności medycznych. Realia efektywnego nauczania praktycznego wymagają jednak, by pozwolić im działać dla nabrania wprawy we względnie przyjaznej atmosferze i w warunkach umiarkowanej wyrozumiałości dla niepowodzeń²⁴. Błędy stażysty bądź rezydenta ocenia się według ogólnych wymagań dla powierzonych czynności i nie ma w tym nic odkrywczego. Jeśli młody i niedoświadczony lekarz popełni błąd – kryteria oceny są takie same jak dla wytrawnego medyka – tzn. zbiór wymagań należytości u starannego i kompetentnego specjalisty.

Jeśli młody lekarz popełni błąd wynikający z niedoświadczenia (np. źle trafi z wkłuciem), to błąd pozostaje błędem, mamy więc do czynienia z przejawem nienależytości. Podobnie, gdy zapomniał stosownej w danym przypadku teorii i obowiązujących (w sensie reguł profesjonalnych) schematów postępowania – jak objawy krwotoku wewnętrznego i postępowanie w takim przypadku. Wolno też uznać jego postępowanie za nienależyte, gdy nie wiedział, co robić, choć powinien był wiedzieć, ale stracił głowę: najpierw się przeraził, a potem zaopatrzył ranę kłutą tylko powierzchownie.

Pozostaje jeszcze jednak kwestia subiektywnej staranności „żółtodzioba”. Do młodych trudno mieć pretensje personalnie, że zgodzili się dyżurować z zasady w niewłaściwych organizacyjnie warunkach, skoro od tego zależy ich praca w szpitalu i dalsze szczeble awansu zawodowego. Wolno twierdzić, że działają pod swego rodzaju przymusem. Subiektywna staranność zazwyczaj będzie przez nich dokładana. Niestaranność będzie z punktu widzenia domniemań faktycznych o tyle wątpliwa, że stażyści i rezydenci na ogół przecież starają się, jak mogą, by zaliczyć kursy z możliwie dobrym wynikiem i pozytywną opinią. Niestaranność subiektywna może jednak polegać na pewnego rodzaju braku wyobraźni w sensie przewidywania konsekwencji zaniechań albo nieuzasadnionej zwłoki.

²⁴ Bardzo pouczające i krzepiące zarazem są wspomnienia cytowanego już Atula Gawande na temat własnych pierwszych niepowodzeń przy trudnym zabiegu zakładania wkłucia centralnego. Zob. A. Gawande, *Komplikacje...*, s. 21–46.

Następne pytanie brzmi, czy młodemu adeptowi medycyny „wolno” stracić głowę i poddać się panice. Kto jak kto, ale lekarz nie powinien, choć to przecież rzecz ludzka. Nie powinna jednak zdarzać się osobie o statusie gwaranta²⁵, od tego bowiem – z racji posiadanej wiedzy i sprawowanej funkcji – oczekuje się, by panował nad sytuacją i wiedział, co robić. Takim gwarantem jest już nawet stażysta, choć rzecz jasna w granicach swoich ograniczonych uprawnień zawodowych. Można nie umieć zrobić, ale trzeba wiedzieć, CO robić, przynajmniej w przypadkach względnie prostych, bo trudniejsze konsultuje się z całym zespołem. Pewnej wskazówki dostarcza tutaj orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w Warszawie z 2000 r. (data zdarzenia: 18 marca 1999 r.)²⁶ dotyczące wszelako ginekologa ze specjalizacją, gdzie przewinienie zawodowe zostało sprecyzowane jako zbyt bierne postępowanie polegające na tym, że po stwierdzeniu powikłania porodowego w postaci dystocji barkowej obwiniony powinien był wszcząć właściwe kroki – to znaczy przede wszystkim natychmiast wezwać do pomocy inne osoby. Orzekając jedynie karę upomnienia, Sąd kierował się jednak faktem, że ociąganie się obwinionego z wezwaniem pomocy było – jak należy sądzić – wynikiem zaskoczenia pojawieniem się powikłania takiego rodzaju, które napotyka się w całej karierze nawet najbardziej doświadczonego ginekologa-położnika najwyżej kilkakrotnie²⁷.

Należytość postępowania niesamodzielnego zawodowo lekarza obejmuje także czynniki, które można określić zbiorczo jako świadomość własnej niedoskonałości. Zdawania sobie z tego sprawy wolno też jednak wymagać od każdego innego lekarza, nawet doświadczonego specjalisty. Nikt nie jest bowiem dobry we wszystkim. Przykładowo, torakotomia to ciężki i trudny zabieg, który mało kto miał okazję dobrze przećwiczyć, chyba że trafiła mu się praktyka w okolicy o złej reputacji. Różnica w tym, że nad „żółtodziobami” mają obowiązek czuwać opiekunowie i kierownicy, a szpital – zapewnić instytucjonalne wspomaganie. Lekarz ze specjalizacją musi zaś radzić sobie co do zasady sam. Młodzi po to mają zagwarantowane wsparcie, żeby z niego korzystali. Tak więc *nienależyte* ze strony rezydenta będzie nieskonsultowanie się z kimś mądrzejszym (jak W.G. z drugiego kazusu, który zamiast z ginekologiem i anestezjologiem, w kwestii

²⁵ Według art. 2 Kodeksu karnego gwarantem jest ten, na kim ciąży prawny, szczególnie obowiązek zapobieżenia skutkowi. Zob. A. Liszewska, *Osoba wykonująca zawód medyczny jako gwarant nienastąpienia skutku*, [w:] E. Zielińska (red. nac.), *System Prawa Medycznego*, t. 3, Warszawa 2021, s. 486–496; P. Konieczniak, [w:] E. Zielińska (red. nac.), *System Prawa Medycznego*, t. 2, cz. 1, Warszawa 2019, s. 594–597.

²⁶ Data i sygnatura nie do odtworzenia ze względu na brak digitalizacji orzeczeń w tamtym okresie oraz na odnotowaną awarię systemu archiwizacji. Tekst uzasadnienia zachował się w archiwach konsultanta Sądu.

²⁷ Opóźnienie to musiało być skądinąd niewielkie, gdyż dziecko urodziło się w zamartwicy, ale nie w zamartwicy ciężkiej, o czym świadczy brak innych powikłań poza porażonym barkiem, w szczególności brak uszkodzeń centralnego układu nerwowego charakterystycznych jako wynik dłuższego niedotlenienia.

znieczulenia do porodu radził się położnej). Podobnie, jeśli nie posłucha dobrej rady mądrzejszego (doświadczona lekarka anestezjolog mówiła, że potrzebna jest natychmiastowa torakotomia). Jeśli zaś znał teorię, ale bał się spróbować praktyki, gdy jednocześnie nie było czasu ani nikogo innego bardziej biegłego (tak zareagował ten drugi chirurg, ze specjalizacją) – w celu stwierdzenia uchybienia należy porównać ryzyko debiutanckiego wykonania czynności z ryzykiem jej zaniechania. Ocena będzie surowsza, jeśli obwiniany lekarz zmarnował bezproduktywnie czas, a nie zrobił nic, by znaleźć dla pacjenta pomoc u kogo innego lub w ogóle gdzie indziej.

Jest rzeczą powszechnie znaną, że rezydentów nagminnie wyznacza się do pełnienia samodzielnych dyżurów, choć przywołana w pierwszym kazusie opinia biegłych jest wobec takiego sposobu organizacji zdecydowanie krytyczna. Jeśli braki kadrowe wymuszają powierzenie jednoosobowego dyżurowania niesamodzielnym lekarzom, którzy jeszcze nie są na to profesjonalnie gotowi, wyrządzoną szkodę wolno potraktować jako powstałą z „winy organizacyjnej” placówki.

Komplikacje i szkody zdrowotne mogą też być następstwem zaniedbania opiekuna stażu czy kierownika specjalizacji – jeśli ten np. pozwolił podopiecznemu na zbyt długie bezskuteczne próby kosztem powikłań u pacjenta. Autentyczny przypadek to długotrwałe daremne wkłuwanie znieczulenia w przestrzeń zewnątrzoponową i spowodowana tym zapaść u rodzącej pacjentki, która przez cały ten czas musiała tkwić nieruchomo skulona w literę „c”. Trudne wkłucie, jak pokazują wspomnienia znanego chirurga²⁸, a także opinie biegłych w sprawie odszkodowawczej dotyczącej wkłucia centralnego²⁹, może się nie udać, ale należyta staranność zawodowa i wzgląd na dobro pacjenta nakazują, by wykonanie przejął odpowiednio szybko ktoś bardziej wprawny.

Uchybienie polega więc bądź na wadliwej obsadzie dyżuru, bądź jest winą własną bezpośredniego przełożonego. Ponosi ją ten, kto puścił nieumiejętnego lekarza samego do pacjentów, jeśli stosownie do okoliczności faktycznych wolno było wymagać, by tego nie robił.

Na koniec warto zastanowić się jeszcze nad sferą motywacyjną niesamodzielnego zawodowo lekarza, który zamiast od razu zwrócić się po wsparcie do bardziej kompetentnych kolegów, miota się bezładnie, traci niepotrzebnie cenne godziny albo zdaje się na opinię osoby, która nie ma po temu kwalifikacji, czyli pielęgniarki lub położnej. Takie zachowanie mogłoby wydawać się zupełnie irracjonalne, gdyby nie pewna refleksja psychospołeczna poparta powtarzającymi się doniesieniami prasowymi. Otóż w polskich szpitalach dość powszechnie panuje atmosfera, którą najtagodniej nazwać niekoleżeńską, zaś bardziej dobitnie – mobbingową i opresyjną³⁰. Relacje te pozwalają zrozumieć, dlaczego rezy-

²⁸ A. Gawande, *Komplikacje...*, s. 21–46.

²⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 28.05.2013 r., sygn. I ACa 124/13, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych

³⁰ Zob. ostatnio I. Zielińska-Sąsiada, *Mobbing w szpitalach. Lekarz lekarzowi wilkiem*, „Gazeta Wyborcza” z 13.07.2022 r., „Duży Format”, s. 5–7; M. Niepytalski, *Przez mobbing tracimy wszyscy*,

dent obawia się zatelefonować po wsparcie w środku nocy, żeby nie rozsierdzić wyrwanego ze snu kolegi stojącego wyżej w szpitalnej hierarchii, albo w odpowiedzi na pytanie usłyszeć: „Sprawdź sobie, «młody», w podręczniku”. Zastraszanie i poniżanie podwładnych nie sprzyja dobrej jakości pracy, bo w nieustannym stresie łatwiej popełnić błąd. Taki błąd odbija się nie tylko na dobrach pacjenta, ale w ogólnym rachunku obciąża konsekwencjami, zwłaszcza finansowymi, całą placówkę. Złe traktowanie młodych lekarzy okazuje się więc zdecydowanie nieopłacalne. Jest to jednak ta sfera działalności zespołowej i funkcjonowania większych placówek medycznych, której nie da się uporządkować wytycznymi fachowymi ani standardami organizacyjnymi. Dostrzegając ewidentne naruszanie zasad współżycia społecznego, można tylko nawoływać do opamiętania w imię długofalowego zapobieżenia stratom. Ten rodzaj uchybień może być korygowany jedynie z pozycji dykcji placówki, która powinna dążyć do spowodowania gruntownych zmian w mentalności i postawach, aby te z kolei przełożyły się na poprawę relacji społecznych między członkami personelu medycznego. Z punktu zaś widzenia skarżących pacjentów związek przyczynowy między złym traktowaniem rezydentów przez przełożonych a zawinionymi uchybieniami w opiece medycznej jest nie tylko trudny do uchwycenia, ale też indyferentny, bo ostatecznie odpowiedzialność odszkodowawczą ponosi osoba prawna.

W tym kontekście trzeba jeszcze raz podkreślić, że zapewnione początkującemu lekarzowi właściwe wsparcie w należytej opiece nad pacjentem powinno być realne, a nie czysto teoretyczne. Jest ono równie ważne, a może nawet jeszcze ważniejsze niż formalna ochrona dóbr pacjenta poprzez instytucjonalny nadzór nad wykonywaniem czynności zawodowych przez stażystów i rezydentów.

Bibliografia

Literatura

- Aleksandrowicz D., Kluj P., *Torakotomia ratunkowa*, „Anestezjologia i Ratownictwo” 2015, nr 9.
- Bachrach A., *Nieufność i zaufanie w ruchu drogowym*, „Palestra” 1965, nr 5.
- Boratyńska M., Konieczniak P., *Naruszenie zasad ostrożności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej, karnej i zawodowej lekarza*, „Prawo i Medycyna” 1999, nr 3.
- Boratyńska M., *Biegłość manualna jako czynnik należytej staranności lekarskiej. O wkłuciu centralnym, torakotomii i położniku, który nie używał kleszczy*, „Przegląd Prawa Medycznego” 2019, nr 1.

„Puls. Miesięcznik Okręgowej Izby Lekarskiej w Warszawie” 2022, nr 9, online: <https://www.termedia.pl/mz/Przez-mobbing-tracimy-wszyscy,48562.html> [dostęp: 1.12.2022]; K. Sikorska, *Mobbing w placówkach medycznych*, 19.12.2018, <https://mobbingwmięjscupracy.pl/mobbing-w-placowkach-medycznych/> [dostęp: 1.12.2022].

- Boratyńska M., *Kulturowe i prawne uwarunkowania standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej*, [w:] Baranowska B., Doroszevska A., Szykiewicz P. (red.), *Naukowe podstawy standardu organizacyjnego opieki okołoporodowej*, Warszawa 2020.
- Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.
- Gawande A., *Komplikacje. Zapiski chirurga o niedoskonałej nauce* (tłum. A. Sokołowska), Kraków 2009.
- Gawande A., *Lepiej. Zapiski chirurga o efektywności medycyny* (tłum. K. i R. Sławiński), Kraków 2011.
- Konieczniak P., *Obowiązek udzielenia pomocy i odstąpienie od leczenia. Przestanki*, [w:] Zielińska E. (red. nacz.), *System Prawa Medycznego*, t. 2, cz. 1, Warszawa 2019.
- Liszewska A., *Osoba wykonująca zawód medyczny jako gwarant nienastąpienia skutku*, [w:] Zielińska E. (red. nacz.), *System Prawa Medycznego*, t. 3, Warszawa 2021.
- Niepytalski M., *Przez mobbing tracimy wszyscy*, „Puls. Miesięcznik Okręgowej Izby Lekarskiej w Warszawie” 2022, nr 9.
- Sroka T., *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problem obiektywnego przypisania skutku*, Warszawa 2013.
- Youngson R.M., *Collins słownik encyklopedyczny – medycyna*, Warszawa 1997.
- Zielińska E., *Wzajemne relacje w zespołowym działaniu medycznym w aspekcie odpowiedzialności karnej i zawodowej*, „Prawo i Medycyna” 2001, nr 9.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, Dz. U. 1997 Nr 28 poz. 152, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 790, 1559.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny, Dz. U. 1964 Nr 16, poz. 93, t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1360.
- Ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Dz. U. 2009 Nr 52, poz. 417, t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 849.

Orzecznictwo

- Wyrok Sądu Rejonowego dla Gdańska Południe sygn. IV K 456/99.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 28 maja 2013 r., sygn. I ACa 124/13.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 26 września 2014 r. Sygn. akt I ACa 891/14.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 12 grudnia 2015, sygn. I ACa 1838/14.

Civil liability for damages caused by doctors without specialization

Abstract

As is well known, the determinant and premise of a doctor's civil and professional liability is compliance or failure to exercise due diligence. Theoretically, doctors are subject to uniform measures of diligence in the sense that, for the circumstances of a specific case, an objective standard of compliance is established, which is required of the doctor in front of the patient, without thinking about where and how a particular doctor should try it out in advance. Meanwhile, not all doctors are equally skilled. Passing the exam and the obtained medical diploma are just the beginning. You must first complete a postgraduate internship, and then usually also a specialization, which may last as long as medical studies. *The Act on the Professions of Doctor and Dentist* restricts the professional rights of trainees and specialists (brief description here). Nevertheless, it is commonly known that specialists are regularly appointed to be on duty independently. Against this background, the question arises to what extent such a way of organizing work is correct from the point of view of the patient's right to healthcare services provided with due diligence, and how is the responsibility of medical entities and doctors themselves presented for faults committed in such conditions. In particular – how to assess the fault of an insufficiently skilled specialist or trainee and how to plan the proper organization of medical care over a patient, taking into account the obvious need to educate doctors also through surgical practice on a living organism. Moreover, what are the duties of a professionally dependent physician in such circumstances? The considerations will be illustrated with practice cases and court judgments.

Keywords: doctor in training, resident doctor due diligence, organisational fault, medical mistake, professional liability, hospital management.