

MICHAŁ BIAŁKOWSKI
UNIwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Poglądy doktryny prawa cywilnego i orzecznictwa na pojęcie błędu medycznego

Problematyka związana z pojęciem błędu medycznego, błędu lekarskiego, czy też błędu w sztuce lekarskiej od wielu lat stanowi jedną z osi dyskusji wśród przedstawicieli doktryny zajmujących się odpowiedzialnością cywilną. Nie pozostaje ona obojętna także dla przedstawicieli nauk medycznych, z którymi jest nierozdzielnie związana. W przeszłości postrzeganie odpowiedzialności lekarza za błąd medyczny podlegało stopniowej ewolucji i choć wydaje się, że obecnie reprezentowany przez większość przedstawicieli jurysprudencji model jest optymalny, nadal występują rozbieżności w postrzeganiu samego problemu, a także klasyfikacji stanów faktycznych, które mogłyby zostać włączone w obręb jego pola semantycznego.

O tym, jak istotna dla świadomości społecznej jest prezentowana problematyka, świadczą badania¹ przeprowadzone na reprezentatywnej grupie 1094 dorosłych Polaków, wskazujące, iż co trzeci spośród badanych uważa, że spotkał się podczas leczenia z błędem czy też niezachowaniem należytej staranności w leczeniu. Jednocześnie większość (60% respondentów) wskazała, że w przypadku zaistnienia błędu medycznego lub niedbalstwa personelu w wyniku, którego ona sama lub osoba jej bliska doznałaby uszczerbku na zdrowiu, dochodziłaby odszkodowania na drodze postępowania sądowego. Nie jest to zadowalający wynik, co więcej, inne badania wskazują², że rocznie do polskich sądów wpływa ponad 2500 pozwów, w których pacjenci domagają się naprawienia szkody wynikłej z błędu lekarskiego, spośród nich jedynie 10% kończy się wyrokiem choćby w części uznającym żądania powoda. Ta ostatnia statystyka stanowi powód, dla którego tak istotne jest bliższe przyjrzenie się tej kategorii prawnej oraz próba usystematyzowania pojęć związanych z błędem medycznym, gdyż nie tylko w społeczeństwie, ale również środowisku prawniczym³ nie ma zgody, co do zakresu definicyjnego omawianej instytucji.

1 W. Derczyński, *Opinie o roszczeniach odszkodowawczych pacjentów*, „Prawo i Medycyna”, nr 8, t. 2, 2000.

2 A. Skrabucha, *Błąd lekarski w sądzie*, „Prawo i Medycyna”, nr 3, t. 12, 2010.

3 M. Legień, M. Kobek, *Problematyka błędu lekarskiego w ocenie sędziów i prokuratorów*, „Prawo

Rys historyczny instytucji błędu medycznego

Już w jednym z najstarszych źródeł prawa tzw. Kodeksie Hammurabiego pochodzącym z XVIII wieku p.n.e. mowa, że „Jeśli lekarz obywatelowi operację ciężką nożem z brązu wykonał i spowodował śmierć obywatela lub łuk brwiowy obywatela nożem z brązu otworzył i oka obywatela pozbawił, rękę mu utną”⁴. Nie tak daleko idące konsekwencje czekały lekarza, gdy w podobnym stanie faktycznym spowodował śmierć niewolnika – wówczas musiał jedynie naprawić jego właścicielowi doznaną przezeń szkodę i, w ramach restytucji naturalnej, świadczyć poszkodowanemu nowego niewolnika. Z podobnym unormowaniem spotykamy się w Indiach, gdzie w zbiorze praw zwanych Księgą Praw Manu została uregulowana odpowiedzialność lekarza za popełnione błędy, a wysokość kar zależna była od przynależności kastowej, jak również w Egipcie, gdzie jednak stosowanie się do Księgi Tota, niezależnie od wyniku zabiegu, zwalniało lekarza z odpowiedzialności⁵. Wielką wagę do odpowiedzialności lekarza przywiązywali także starożytni Rzymianie. Doniosłą rolę odgrywała wśród nich ocena fachowości jego działania⁶. Z przywołanych przykładów wynika, że odpowiedzialność lekarza już od najdawniejszych czasów w leżała kręgu zainteresowań społeczeństw. Z samym pojęciem błędu (*Unkunst*) spotykać się można dopiero w *Constitutio Criminalis Carolina* z 1532 roku, gdzie działanie lekarza podlegało ocenie przez grupę specjalistów z dziedziny medycyny⁷.

Pamiętać należy jednak, że przez wieki uważano, że lekarz nie ponosi odpowiedzialności cywilnej za błąd medyczny, gdyż, jako że nie jest nieomylny, pewnych błędów nie będzie mógł uniknąć⁸. Poważniejsze dyskusje na temat błędu popełnionego przez lekarza skorelowane są z rozwojem medycyny w okresie XIX wieku. Wówczas to poznanie zasad anestezji i aseptyki oraz osiągnięcia nauk teoretycznych pozwoliły na objęcie leczeniem większej grupy chorób. Jeszcze w tym okresie pokutowało jednak pojmowanie medycyny jako sztuki (*ars medicum*), której uprawianie było możliwe, gdy postępowano zgodnie z regułami przyjętymi w danym cechu, dlatego też szeroko – zwłaszcza w doktrynie niemieckiej – posługiwano się pojęciem błędu w sztuce (*Kunstfehler*)⁹. Jednak to właśnie intensywny rozwój nauk medycznych od XIX w. doprowadził do dyskusji na temat odpowiedzialności lekarza za szkody wyrządzone przy leczeniu. Szybki postęp w tej dziedzinie zaowocował wiarą, że każde niepowodzenie w leczeniu musi być wynikiem

i Medycyna” nr 8, t. 2, 2000, s. 67 i nast.

4 Tekst *Kodeksu Hammurabiego* w tłumaczeniu M. Stępnia.

5 Z. Marek, *Błąd medyczny odpowiedzialność etyczno- deontologiczna i prawna lekarza*, Kraków 2007, s. 13.

6 M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1989, s. 64-65.

7 *Ibidem*, s. 65; Z. Marek, *op. cit.*, s. 14.

8 M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, Toruń 2010, s. 206.

9 K. Bączyk-Rozwadowska, *Błąd lekarski w świetle doktryny i orzecznictwa*, „Prawo i Medycyna”, nr 3/32, t. 10, 2008.

błędu lekarza, którego pojmowanie zwłaszcza w doktrynie niemieckiej obejmowało elementy obiektywnej sprzeczności działania lekarza z zasadami wiedzy medycznej oraz pierwiastki subiektywnego zawinienia (szerokie ujmowanie błędu lekarskiego)¹⁰.

W kierunku obiektywizacji odpowiedzialności

Z czasem doktryna oraz judykatura zaczęły dostrzegać, że w pracy lekarza istnieje pewien margines ryzyka, a zmiany w postrzeganiu jego odpowiedzialności doprowadziły do obiektywizacji pojęcia błędu medycznego, raczej asocjując go z uchybieniami regułom wykonywania zawodu czy ze sprzecznością działania z zasadami wiedzy medycznej¹¹. Współcześnie przyjmuje się wąski sposób pojmowania błędu medycznego, który dotyczy obiektywnej, niezależnej od cech konkretnej osoby sprzeczności zachowania lekarza z obowiązującymi regułami postępowania medycznego (*contra legem artis*). Doprowadziło to do oderwania subiektywnego elementu postępowania lekarza (winy) od omawianego pojęcia. Pełna obiektywizacja odpowiedzialności napotyka jednak określone trudności. Wszak nauka medycyny nie jest dana raz na zawsze, nie jest niezmienna, wręcz przeciwnie – ewoluje w niespotykanym wręcz tempie. Ocenia się¹², że cała nauka medycyny odnawia się średnio co 10 lat. Jest to pogląd wyrażony w latach osiemdziesiątych ubiegłego wieku, można więc postawić tezę, że w przeciągu owych 10 lat w niektórych gałęziach medycyny może zajść kilka nie tyle nawet zmian ewolucyjnych, co wręcz rewolucji w technikach leczenia czy diagnozy.

Najoczywistszą odpowiedzią na pytanie o powiązanie rozwoju medycyny z odpowiedzialnością cywilną lekarzy jest stwierdzenie, wedle którego przedstawiciele profesji medycznych powinni stosować się do środków powszechnie uznanych oraz odrzucić te, które wyszły z użycia. Jednak – tak jak w nauce prawa – również w naukach medycznych doktryna niejednokrotnie nie jest jednolita w swoich poglądach – zwłaszcza w stosunku do metod nowych, jednak już coraz powszechniej stosowanych. Poza tym rodzi się pytanie, jak traktować zabiegi tylko częściowo zarzucone, co do których część lekarzy przedstawia swoją negatywną opinię, a część trwa przy ich stosowaniu. Wydaje się zasadne, by w toku oceny decyzji podjętej przez lekarza bezwzględnie stosować miarę stanu wiedzy dostępnej mu w momencie podjęcia określonej decyzji. Przeciwna propozycja, według której sąd powinien podejmować się oceny działania lekarza w oparciu o stan wiedzy medycznej z momentu orzekania, byłaby wobec lekarza niesprawiedliwa zwłaszcza, gdy metoda zastosowana przez lekarza została w czasie trwania procesu zdyskredytowana. Argumentem przemawiającym za przyjęciem takiej perspektywy jest czas trwania postępowań w „sprawach lekarskich”. Średni okres docho-

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Z. Marek, *op. cit.*, s. 15.

¹² M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, Warszawa 1989, s. 71.

dzenia roszczeń w takich procesach sądowych, przy założeniu dwuinstancyjnego postępowania oraz nie przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia lub wniesienia skargi kasacyjnej, trwa średnio 4 lata. Gdy natomiast postępowanie dotyczy błędu medycznego, czas ten wydłuża się nawet do 10 lat¹³. Jest to okres, w którym może się zająć taka zmiana w medycynie, która doprowadzi do sytuacji, w której metoda zastosowana przez lekarza, będąca wówczas powszechnie w użyciu stanie się przestarzała, a wręcz może zacząć panować przekonanie o jej niebezpieczeństwie dla zdrowia i życia pacjentów.

Na pytanie, jak natomiast przedstawia się problematyka użycia nowatorskiej metody, której zastosowanie powiodło się, jednak w momencie podjęcia leczenia nie była powszechnie uznaną, odpowiedź znaleźć można w przepisach ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry oraz Kodeksu Etyki Lekarskiej dotyczących eksperymentu leczniczego (klinicznego). Podstawowy w przedmiotowym zakresie jest art. 21 ust. 2 Ulek stanowi, że:

Eksperymentem leczniczym jest wprowadzenie przez lekarza nowych lub tylko częściowo wypróbowanych metod diagnostycznych, leczniczych lub profilaktycznych w celu osiągnięcia bezpośredniej korzyści dla zdrowia osoby leczonej. Może on być przeprowadzony, jeżeli dotychczas stosowane metody medyczne nie są skuteczne lub jeżeli ich skuteczność nie jest wystarczająca.

Następne przepisy Ulek doprecyzowują kwestie związane z udzieleniem pisemnej zgody pacjenta na przeprowadzenie eksperymentu oraz wyrażeniu pozytywnej opinii komisji bioetycznej o projektowanym eksperymencie oraz związane z eksperymentem dokonywanym na kobiecie ciężarnej. Jednak przepisem mającym niebagatelne znaczenie dla odpowiedzialności cywilnej w tym wypadku jest art. 22 Ulek, który formułuje zasadę proporcjonalności zagrożenia do spodziewanych efektów, którą to zasadę doprecyzowują przepisy deontologiczne (art. 42 i 42a KEL), stawiające lekarzowi wymóg, że powinien być on przeświadczony, iż eksperyment przyniesie pacjentowi korzyści oraz że nie naraża go na ryzyko większe niż to, jakie grozi mu bez przeprowadzenia eksperymentalnego leczenia. Zgodzić należy się jednak z twierdzeniem, że w przypadku eksperymentów klinicznych, gdy stanowią one ostatnią szansę dla pacjenta na uratowanie życia, potencjalne ryzyko może być wyższe, a prawdopodobieństwo korzyści nawet niewielkie, jeśli inne metody i środki są nieskuteczne, a pacjentowi w niedługim czasie grozi śmierć¹⁴. Z uwag tych wynika, że działanie lekarza, które zadość czyni wszystkim wymogom określonym w Ulek i KEL, nie może być rozpatrywane, jako działanie w ramach błędu medycznego w zakresie wcześniej przytoczonym.

13 Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

14 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 217.

Definiowanie błędu medycznego

Dotychczas nie została sformułowana normatywna definicja błędu medycznego. Nie jest to także pojęcie ustawowe, stąd też różni autorzy inaczej definiują omawianą instytucję. W literaturze można spotkać się nadal z określeniem „błąd sztuki lekarskiej”, jednak najszerzej rozpowszechnione są obecnie pojęcia błędu medycznego oraz lekarskiego, za stosowaniem których należy się opowiedzieć. W odniesieniu do samych prób definicyjnych, należy zauważyć, że doktryna oraz orzecznictwo znaczenie błędu medycznego ujmują nie tylko od strony pozytywnej, wskazując jego zakres, ale także negatywnej wymieniając, jakie stany faktyczne nie wchodzą w jego pole semantyczne.

Prób skonstruowania definicji po II wojnie światowej podjął się w Polsce SN. Nakreślił ją w dwóch wyrokach¹⁵. W pierwszym z nich (wyrok karny) SN podkreślił, że medycyna należy do nauk przyrodniczych i nie można jej ujmować, jako sztuki, a lekarza, jako *suigeneris* artysty. Do uprawiania medycyny nie są niezbędne specyficzne umiejętności i talenty, a jedynie wiedza i zdolności „rzemieślnicze” (jak w przypadku np. chirurgii, wymagającej niemałych zdolności manualnych). Drugi spośród wyżej przywołanych wyroków (cywilny) zawiera definicję omawianego pojęcia:

Błędem w sztuce lekarskiej jest czynność (zaniechanie) w zakresie diagnozy i terapii, niezgodna z nauką medycyny w zakresie dla lekarza dostępnym. Zaniedbania lekarza w zakresie otoczenia chorego opieką oraz w zakresie organizacji bezpieczeństwa higieny i opieki nad chorym nie są błędem w sztuce lekarskiej¹⁶.

W sprawie tej SN odrzucił traktowanie jako błędu lekarskiego dopuszczenie do przekroczenia dopuszczalnej dawki promieniowania RTG i uznał, że jest to zaniedbanie, które nie powinno się przytrafić lekarzowi, jednak nie znajduje ono oparcia w naruszeniu zasad wiedzy medycznej i tym samym nie może być traktowane w kategorii błędu, gdyż stwierdzenie zajścia w tym przypadku uchybienia nie wymaga nawet wiadomości specjalnych. Zważyć należy także na słuszne w mojej ocenie spostrzeżenie SN, który ograniczył pojęcie błędu medycznego do sytuacji, w których lekarz nie zastosuje się do wymagań wiedzy medycznej w zakresie dla niego dostępnym. Nie ulega wątpliwości, że celem Sądu nie było w ograniczenie wymogu dokształcania się lekarzy czy pogłębiania zdobytej wiedzy. Nie można jednak oczekiwać, że każdy lekarz zna wyniki każdego przeprowadzonego badania nawet w dziedzinie, w której się specjalizuje. Można, więc zgodzić się, że obowiązek fachowości ogranicza się do zastosowania tych metod, które są powszechnie znane i uznawane za sprawdzone w określonych wypadkach. Powołane orzeczenie prowadzi także do konkluzji, że z zakresu znaczeniowego pojęcia błędu me-

15 Wyrok SN, sygn. akt II K 811/53 oraz Wyrok SN, sygn. akt IV CR 39/54.

16 Wyrok SN, sygn. akt IV CR 39/54.

dycznego wyłączone są zaniedbania o charakterze technicznym lub organizacyjnym. Przytoczone orzeczenia, pomimo swojej leciwości, pozostają nadal aktualne w zakresie, w jakim definiują pojęcie błędu medycznego. W związku z powyższym, podkreślenia wymaga, że nie każde niepowodzenie w leczeniu prowadzić będzie do objęcia go zakresem definicji błędu medycznego, a jedynie takie, które jest wynikiem nie zastosowania się do aktualnych zasad wiedzy medycznej. Zgodzić się należy z konstatacją, że samo stwierdzenie zachodzenia błędu lekarskiego nie prowadzi do przypisania odpowiedzialności cywilnej lekarzowi ze względu na to, że odnosi się on jedynie do oceny obiektywnej sfery działania lekarza (bezpprawności) w tym jego fachowości¹⁷. Aby skutecznie dochodzić od lekarza lub podmiotu prowadzącego działalność leczniczą odszkodowania, niezbędne jest wykazanie pozostałych przesłanek odpowiedzialności, tj. zawinienia lekarza, wystąpienia oraz wysokości szkody, a także zachodzenia związku przyczynowego.

Komentarza wymaga wspomniane wcześniej konstruowanie definicji negatywnych błędów medycznych, które ze swojej kazuistycznej natury są nadzwyczaj obszerne. Wielość stanów faktycznych, mogących posłużyć, jako przykłady dla zilustrowania omawianego rodzaju definicji, prowadzi do zaprezentowania tych najbardziej transparentnych. Pierwszym z nich jest podany powyżej przykład zaniedbania opieki chorego poprzez przekroczenie czasu naświetlania go promieniami RTG, uznane przez SN za zaniedbanie ze strony lekarza. Nie jest także błędem lekarskim sprowadzenie na salę operacyjną nie tej pacjentki, która powinna być operowana, w wyniku, czego przeprowadzona została operacja usunięcia macicy na przypadkowej kobiecie¹⁸. SN stwierdził przypadek zaniedbania o charakterze organizacyjno-administracyjnym. Nie są również uważane za błędy medyczne tzw. *spongecases*, tj. pozostawienie w polu operacyjnym ciał obcych¹⁹ np. kompresów, tamponów, chust oraz narzędzi chirurgicznych (najbardziej spektakularny przypadek dotyczył pozostawienia w ranie pooperacyjnej szczypiec chirurgicznych mających 17 cm długości oraz 8 cm szerokości przy uchwycie²⁰). SN oraz doktryna²¹ w takich przypadkach kwalifikuje działanie lekarza jako niedopełnienie obowiązku staranności i ostrożności ciężącej nie tylko na lekarzu, jako profesjonalście. Niekiedy sądy kwalifikują takie wypadki, jako winę w organizacji szpitala²². Zgodzić się należy natomiast, że oceny takich wypadków należy dokonywać *ad casum*, gdyż może zdarzyć się sytuacja, w której pozostawienie ciała obcego w organizmie będzie pokłosiem nieodpowiedniego jego używania, czego konsekwencją może być np. ułamanie jego fragmentu i pozostawienie w powłokach skóry²³.

17 M. Sośniak, *op. cit.*, s. 63.

18 Wyrok SN, sygn. akt C 584/52, LEX 308493.

19 K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

20 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 203.

21 *Ibidem* s. 204, K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

22 Wyrok SO we Wrocławiu, sygn. akt I C 708/96.

23 K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

Na marginesie podkreślić należy, że przypadki pozostawienia ciał obcych w organizmie stanowią domniemane niedbalstwo lekarza. W orzeczeniu SN²⁴ odnoszącym się do odpowiedzialności za pozostawione w ranie ciało obce (kompres gazowy) wskazuje także na to, że błędem lekarskim nie jest również niezachowanie zasad aseptyki, stwierdzając:

Nie można, bowiem zaliczyć do błędów w sztuce lekarskiej zaniedbania polegającego na naruszeniu obowiązku stosowania przy dokonywaniu operacji elementarnych zasad aseptyki, której zachowanie jest kardynalnym obowiązkiem całego personelu zatrudnionego przy przeprowadzaniu zabiegów chirurgicznych, a przy tym nie wymaga posiadania specjalnych wiadomości ani nie może nasuwać przy jej stosowaniu najmniejszych wątpliwości tak natury praktycznej, jak i teoretycznej, podobnie jak nie stanowiłoby błędu w sztuce lekarskiej podanie pacjentowi trucizny zamiast lekarstwa²⁵.

Nie są także błędami medycznymi omyłki o charakterze technicznym lub organizacyjnym np. dokonanie transfuzji nieodpowiedniej grupy krwi czy niewłaściwe umiejscowienie zastrzyku²⁶. Doktryna²⁷ wymienia także inne przypadki, które nie powinny zostać zaliczone do błędów medycznych, takie jak: niedokładne lub niewystarczające pouczenie chorego, co do dawkowania leku, omyłkowa zamiana zdjęć RTG pacjentów czy przekroczenie obowiązującego lekarza lub personel medyczny regulaminu szpitala. Wyliczenie to nie ma charakteru enumeratywnego, daje on jednak obraz, jakie czynności nie są uznawane za błąd medyczny i mogą być podstawą do wyciągnięcia wniosków podczas oceny konkretnego stanu faktycznego.

Klasyfikacje błędów medycznych

Doktryna wypracowała dwa zasadnicze podziały błędów medycznych. Pierwszy z nich – szerzej uznawany²⁸ – za kryterium podziału przyjmuje czynności, które doprowadziły do powstania błędu. W ramach tego podziału wyróżnia się błąd diagnostyczny, terapeutyczny oraz mający mniejsze znaczenie błąd rokowań. Drugi podział, odnoszący się do kryterium przedmiotowo-podmiotowego, tj. dotyczący osób dokonujących czynności oraz jednocześnie ich rodzaju, został przyjęty np. przez Zdzisława Marka²⁹. Wyróżnia on błędy decyzyjne, wykonawcze, organizacyjne oraz opiniodawcze. Zgodzić

24 Wyrok SN, sygn. akt I CR 435/66.

25 Wyrok SN, sygn. akt I CR 435/66.

26 K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

27 *Ibidem*, M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 207.

28 M. Nesterowicz, *op. cit.* s. 208 i nast., M. Sośniak, *op. cit.*, s. 78 i nast.

29 Z. Marek, *op. cit.*, s. 77 i nast.

należy się z tym, że klasyfikacje te nie mają charakteru dychotomicznego i w dużym zakresie się pokrywają³⁰. W dalszej części publikacji przybliżony zostanie pierwszy podział, który wydaje się lepiej oddawać ideę błędu medycznego i tylko krótka wzmianka nakreśli, jakie wypadki wchodzą w zakres poszczególnych elementów podziału w ramach drugiej z wyżej wymienionych propozycji.

Błąd diagnostyczny jest stosunkowo często spotykany w praktyce leczniczej, zwłaszcza w takich gałęziach medycyny jak chirurgia, ginekologia, urologia, kardiologia czy onkologia³¹. Błąd popełniony na etapie diagnozy prowadzić będzie do błędnego leczenia, a także prognozy oznacza to, że jego skutki są bardzo daleko idące i mogą prowadzić do szczególnie ciężkich szkód. Ten rodzaj błędu może zająć w przypadku, gdy lekarz oprze swoją diagnozę na mylnych przesłankach i może polegać na nierozpoznanie rzeczywistej choroby, rozpoznaniu innej (błąd negatywny) albo na rozpoznaniu, że pacjent cierpi na określoną chorobę, podczas gdy jest on zdrowy (błąd pozytywny)³². W literaturze spotkać można się ze stwierdzeniem³³, że błąd diagnostyczny jest, co do zasady spowodowany niezachowaniem należytej staranności przez lekarza, a tym samym zawiniony.

Przykładów błędów diagnostycznych w orzecznictwie jest, niestety, bardzo wiele. Aby lepiej nakreślić tę problematykę, przedstawione zostaną dwa przypadki, które pojawiły się w orzecznictwie. Pierwszy spośród nich to przykład typowego błędu diagnostycznego, natomiast drugi jest interesującym przypadkiem, w którym błąd diagnostyczny nie doprowadził do nieodpowiedniego leczenia czy cierpienia fizycznych, ale jego efektem była krzywda i cierpienia psychiczne pacjentki. Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach³⁴ zapadł w oparciu o następujący stan faktyczny: na Oddział Chirurgii Ogólnej Szpitala Górniczego w Z. zgłosił się powód, wobec którego przeprowadzono typowe dla jego objawów (dolegliwości ze strony dolnego odcinka przewodu pokarmowego) badania, natomiast w celu potwierdzenia postawionej diagnozy dokonano biopsji bańki odbytnicy do badań histopatologicznych, która okazała się wolna od zmian patologicznych. Jednak sekretarka medyczna, wprowadzając ten wynik do bazy danych, dopisała także rozpoznanie dotyczące innego pacjenta – rak drobnokomórkowy. Na podstawie diagnozy zawartej w komputerowej bazie danych przeprowadzono u pacjenta operację wycięcia dolnego odcinka jelita grubego wraz z bańką odbytu oraz zwieraczami odbytu. Sąd Okręgowy stwierdził, że w wyniku popełnionego błędu diagnostycznego została przeprowadzona oczywiście zbędna, bardzo poważna operacja. W toku postępowania biegli orzekli, że nie była to operacja nagła, że był czas na odbycie wymaganych konsultacji, a wyniki znajdujące się w bazie danych nie dość, że się wzajemnie wykluczały, to jeszcze

30 K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

31 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 210, K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

32 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 209.

33 *Ibidem.*

34 Wyrok SO w Katowicach, sygn. akt II C 911/01/5.

mogły zostać potraktowane jedynie jako wyniki wstępne, wymagające dalszych badań. Sąd, biorąc pod uwagę całokształt sprawy, w tym wiek powoda (34 lata), potrzebę dokonania stomii oraz idące za tym konsekwencje społeczne oraz reperkusje psychiczne, jakie wywarł zabieg na młodym, sprawnym wcześniej człowieku, zasądził na jego rzecz kwotę 300 000 zł zadośćuczynienia oraz 700 zł renty miesięcznej. Zgodzić należy się z glosą³⁵ do przytoczonego orzeczenia aprobującą przedmiotowy wyrok: lekarze wykazali się rażącym wręcz brakiem staranności i przezorności, na co nałożył się błąd techniczny sekretarki medycznej, który jednak nie może w żadnym wypadku usprawiedliwiać tak drastycznych kroków podjętych przez lekarzy. Warto podkreślić także, że nawet, jeżeli okazałoby się, że diagnoza była poprawna w przedmiotowej sprawie, to według oceny Krajowego Konsultanta ds. Patomorfologii zakres operacji był zdecydowanie zbyt szeroki.

Drugi wyrok – tym razem SN³⁶ – dotyczy zupełnie innego przypadku. W przedmiotowej sprawie powódka domagała się zadośćuczynienia za cierpienia psychiczne związane z błędem diagnostycznym. W ciągu niecałego miesiąca miała ona przeprowadzane dwa zabiegi wyłyżeczkowania macicy w celu usunięcia resztek doczesnych po poronieniu. Pierwszy zabieg, jak się okazało, nie doprowadził do całkowitego usunięcia resztek doczesnych, co nastąpiło dopiero w trakcie drugiego zabiegu. Jednakże przed jego dokonaniem, w wyniku badania USG, została u powódki stwierdzona dobrze rozwijająca się około sześciotygodniowa ciąża. Błąd diagnostyczny polegał na orzeczeniu o wystąpieniu ciąży jedynie na podstawie badania USG – które według opinii biegłych mogło mieć jedynie charakter wstępny – oraz wdrożenia leczenia mającego na celu podtrzymanie ciąży *de facto* nieistniejącej. Stopień nekrotyzacji resztek doczesnych usuniętych podczas drugiego zabiegu był wystarczającym dowodem, na to, że w dniu badania ultrasonograficznego powódka nie mogła być w ciąży. Sam pierwszy zabieg nie był przeprowadzony nieprofesjonalnie, gdyż przeprowadza się go bez kontroli wzrokowej i nie można w związku z tym wykluczyć, że jakaś część endometrium pozostanie nieusunięta – jest to ryzyko związane z zabiegiem. Powódka podnosiła, że cierpienia psychiczne związane były z fałszywą nadzieją na urodzenie dziecka po tym, jak pierwsze straciła. SN uznał, że rozchwianie emocjonalne i cierpienia psychiczne spowodowane udzielaniem pacjentce w wyniku błędów diagnostycznych, sprzecznych informacji o stanie zdrowia i podejmowaniem wykluczających się wzajemnie metod leczniczych mogą być uznane za wywołanie rozstroju zdrowia, pomimo ich przemijającego charakteru i dają podstawę do przyznania powódce zadośćuczynienia.

Drugim rodzajem błędu jest błąd terapeutyczny, zachodzący w przypadku wyboru niewłaściwej metody lub wadliwego sposobu leczenia (np. zapisanie nieodpowiedniego leku lub brak pouczenia o jego stosowaniu, zaniechanie skierowania chorego do szpitala

35 M. Nesterowicz, Glosa do wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 12 grudnia 2003 roku, sygn. akt II C 911/01/5.

36 Wyrok SN, sygn. akt V CKN 909/00.

lub wykonanie zabiegu nieuzasadnionego z punktu widzenia medycznego), niewłaściwie przeprowadzonej operacji, poszerzenia pola operacyjnego bez uzasadnienia, podjęcie zabiegu pomimo przeciwwskazań lekarskich, zastosowanie zarzuconej metody leczniczej (przykładem może być stosowanie przy porodzie zabiegu Kristellera³⁷) etc.³⁸. Część doktryny³⁹ wyróżnia w ramach błędu terapeutycznego błąd operacyjny (jest to związane z ich wagą), które grożą najdalej idącymi powikłaniami.

Również i w tym wypadku orzecznictwo jest bardzo bogate w przykłady błędów terapeutycznych. Dwa, które posłużą za ilustrację dla omawianej kategorii, należą do gałęzi medycyny, w jakich błędy zdarzają się stosunkowo często i w wielu przypadkach ich skutki są bardzo daleko idące – tj. położnictwie i chirurgii.

Pierwsza sprawa⁴⁰ dotyczyła decyzji lekarza o dalszym prowadzeniu porodu siłami natury, podczas gdy zaszły przesłanki dokonania zabiegu cesarskiego cięcia. Cięża, której dotyczy przedmiotowe orzeczenie, nie była w momencie przyjmowania ciężarnej do szpitala obarczona żadnymi wadami rozwojowymi. Jednak w trakcie trwania akcji porodowej kardiogram (tj. badanie akcji serca płodu) z wskazywała na rosnącą potrzebę gotowości operacyjnej w celu przeciwdziałania przedłużającemu się porodowi. Po około siedmiu godzinach od rozpoczęcia porodu kardiogram miała już charakter patologiczny. Pomimo to, prowadząca poród lekarz nie zdecydowała się na zabieg cesarskiego cięcia, co doprowadziło do przedłużenia akcji porodowej o dalsze dwie i pół godziny. Aby lepiej zrozumieć, jakie reperkusje miała ta decyzja lekarza prowadzącego, warto przytoczyć fragment orzeczenia opisujący to, w jakim stanie znajduje się powód:

Po urodzeniu u małoletniego powoda stwierdzono ciężką postać okołoporodowej encefalopatii niedotlenieniowo-niedokrwiennej. Jako następstwo tej encefalopatii rozpoznano u małoletniego mózgowie porażenie dziecięce. Silniejsze nasilenie porażenia w lewej połowie ciała powoduje trwałą asymetrię ułożenia ciała małoletniego. Dziecko ma też bardzo znaczne małowłowie, co świadczy o bardzo dużym uszkodzeniu mózgu. Główka małoletniego powoda jest zniekształcona, z wybitnie zmniejszoną częścią czołową. Dziecko ma też uszkodzoną drogę wzrokową. Nie skupia wzroku ani na twarzach rodziców, ani na przedmiotach. Potrafi jedynie rozróżniać jasność i ciemność. Nie rozwinął mowy czynnej (mówienia) i biernej (rozumienie mowy). Reaguje jedynie na intonację głosu i dotyk. Nie wykonuje prawie żadnych samodzielnych ruchów. Ułożony na plecach, leży ze zgiętymi kończynami górnymi i dolnymi, skręcony w lewą stronę⁴¹.

37 Wyrok SO w Katowicach, sygn. akt II C 844/01/5.

38 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 212-213.

39 M. Sośniak, *op. cit.*, s. 93 i nast.

40 Wyrok SA w Lublinie, sygn. akt I ACa 576/01.

41 *Ibidem*.

Lekarka nie przeniosła akcji porodowej do ośrodka mającego większe możliwości diagnostyczne zgodnie z zaleceniami trójstopniowej opieki położniczej i to pomimo wystąpienia w pierwszej fazie porodu objawów jednoznacznie świadczących o zagrażającej wewnątrzmacicznej zamartwicy płodu wynikającej z jego niedotlenienia. Według powołanych w sprawie biegłych, przebieg zabiegu nie był zgodny z zasadami wiedzy medycznej i w związku z tym może zostać zakwalifikowany jako błąd lekarski. Na marginesie przedmiotowego orzeczenia została podniesiona również kwestia wadliwej organizacji oddziału położniczego, co również miało wpływ na powstanie i wysokość szkody materialnego. Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, co do odpowiedzialności pozwanego – zwłaszcza, że z zebranego materiału dowodowego wyraźnie wynikało rażące niedbalstwo lekarza – i zasądził 200 000 zł zadośćuczynienia, 22 000 skapitalizowanej renty oraz 1000 zł renty miesięcznie. Omówiony wyrok pokazuje, jak daleko idące są niejednokrotnie decyzje, które podejmuje lekarz i jakim zaufaniem pacjenci muszą go obdarzyć.

Drugie orzeczenie⁴² wydane przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy dotyczy zabiegu dokonania oczywiście zbędnej operacji amputacji obu piersi pacjentki. W sprawie tej powódka rozpoznała u siebie zgrubienia prawej piersi. Zaniepokojona tym faktem, zgłosiła się do szpitala, gdzie dokonano badania USG i pobrano wycinek do dalszych badań, których wynikiem było rozpoznanie gruczolaka-włókniaka i dysplazji łagodnej sutka prawego. Lekarz prowadzący poinformował pacjentkę, że wynik ten jednoznacznie wskazuje na nowotwór i tylko szybka amputacja piersi da jej szansę wyleczenia. Obiecał jednak, że skonsultuje się z lekarzem onkologiem, czego nie uczynił, jednocześnie wprowadzając pacjentkę w błąd, co do tego faktu. Po przeprowadzeniu pierwszej amputacji, dokonana została w niedługim czasie druga. Diagnozę o przerzutach nowotworu do piersi lewej ten sam lekarz postawił w oparciu jedynie o badanie palpacyjne. Prawdziwy stan zdrowia powódki wyszedł na jaw, gdy starała się ona o rentę inwalidzką. Otrzymała wówczas negatywną decyzję, a z jej uzasadnienia dowiedziała się, że nigdy nie chorowała na nowotwór. W wyniku przebytej operacji oraz treści otrzymanej decyzji, powódka przeszła załamanie nerwowe, miała też myśli samobójcze. Związane to było z szokiem – powódka przez trzy lata żyła w przeświadczeniu, że ta trudna dla niej, jako kobiety, operacja, pomimo że ją zespecifowała, to także uratowała życie. Stan psychiczny powódki był tym gorszy, że w tym okresie odszedł od niej mąż. Forma leczenia podjęta przez lekarza była w ocenie sądu zbyt radykalna i przedwcześnie podjęta, na stopień winy wpłynął także brak konsultacji z lekarzem onkologiem oraz okłamanie pacjentki, co do faktu jej odbycia. Również przedstawienie pacjentce amputacji jako jedyne go środka leczenia nie pozostaje bez znaczenia w niniejszym stanie faktycznym. Powódka uległa trwałemu i nieodwracalnemu zeszpeceniu, gdyż sposób przeprowadzenia operacji uniemożliwia rekonstrukcję piersi, a jej wiek (24 lata) pogłębił poczucie doznanej krzywdy. Podstawą

42 Wyrok SO w Bydgoszczy, sygn. akt I C 1150/98.

podjęcia decyzji o amputacji stała się błędna diagnoza, a metoda wybrana przez lekarza była także zbyt daleko idąca i drastyczna, dlatego też sąd zasądził na rzecz powódki 150 000 zł zadośćuczynienia.

Ostatnim rodzajem błędów medycznych według prezentowanego podziału jest błąd rokowań (prognozy). Literatura jest w tym przedmiocie dość skąpa, a przecież ten rodzaj błędu może mieć bardzo doniosłe konsekwencje. Co prawda oddziaływanie błędu prognozy jest ukierunkowane na psychikę pacjenta, nie zaś na fizyczne naruszenie czynności organizmu, nie ulega jednak wątpliwości, że również ten aspekt zdrowia pacjenta podlega szczególnej ochronie znajdującej wyraz w instytucji zadośćuczynienia. Doktryna wskazuje, że występuje on np. w przypadku wydawania zaświadczeń o niezdolności do pracy, w których to wypadkach lekarz, zamiast orzec trwałą niezdolność do pracy, ogranicza jej zakres do określonego przedziału czasu⁴³. Innym przykładem może być wystąpienie błędu rokowań wraz z błędem diagnostycznym, co prowadzić może do zaniechania leczenia i w związku z tym powstania szkody⁴⁴. Wskazać jednak należy niepewność dotyczącą wyrokowania w takich przypadkach. Ryzyko pomyłki jest dość duże, gdyż niejednokrotnie uzależnione od organizmu, a pewność wzrasta wraz z przybliżaniem się do pewnych skrajnych granic stanu zdrowia chorego. Także i przebieg poszczególnych schorzeń bywa często różny w zależności od osobistych cech organizmu i niejednokrotnie odbiega od podręcznikowego. Błąd rokowań wiąże się nie tylko z daniem fałszywej nadziei na wyzdrowienie, która potem w zetknięciu się z drugą opinią lekarską bądź postępem choroby może prowadzić do zaburzeń psychicznych, załamania czy myśli samobójczych. Życie przez wiele miesięcy z przeświadczeniem, że niedługo, że de facto w każdej chwili, można umrzeć, a następnie szok związany z nową diagnozą, diagnozą postawioną w momencie, gdy już domniemany chory pożegnał się z życiem może prowadzić do niemałych perturbacji w psychice pacjenta. W ramach drugiego z wyżej wymienionych podziałów pierwszym typem błędu jest błąd decyzyjny. Kategoria ta obejmuje według omawianej klasyfikacji te stany faktyczne, gdzie lekarz nie postawił prawidłowego rozpoznania, u którego podstaw leży brak zebrania odpowiedniego wywiadu z pacjentem, niedbałe przeprowadzenie badań nieprzeprowadzenie badań pomocniczych, czy złe odczytanie wyników, czego konsekwencją jest najczęściej błędna terapia⁴⁵. Ta kategoria obejmuje te stany faktyczne, które wchodziły w zakres wyżej wymienionych błędów diagnostycznych i terapeutycznych. Błędem wykonawczym jest natomiast niewłaściwe wykonanie prawidłowych zaleceń medycznych. Dotyczy on różnej kategorii osób pracujących w służbie zdrowia tak lekarzy, jak również i diagnostów laboratoryjnych, pielęgniarek, położnych, czy instrumentariuszek asystujących przy operacjach. Może on polegać na wykonaniu nieodpowiednich badań, niewłaściwym ozna-

43 M. Sośniak, *op. cit.*, s. 89.

44 M. Nesterowicz, *op. cit.*, s. 212.

45 Z. Marek, *op. cit.*, s. 77-78.

czeniu grupy krwi, podaniu niewłaściwego leku, czy też jego nieodpowiedniej dawki⁴⁶. Marek wskazuje także błąd organizacyjny⁴⁷, dotyczący nieodpowiedniej organizacji lecznictwa. Autor wyróżnia trzy kategorie błędu organizacyjnego. Pierwsza dotyczy nieprawidłowego kierowania jednostkami prowadzącymi działalność leczniczą i kierownikami mniejszych zespołów (kierowników laboratoriów, ordynatorów). Druga – przypadków związanych z nieprawidłowym przechowywaniem leków, niewłaściwym ich oznaczeniem, czy też brakiem staranności o zachowanie sterylności narzędzi chirurgicznych lub opatrunków. Do zakresu tego rodzaju błędu zalicza także pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym (Sąd Okręgowy we Wrocławiu⁴⁸, najbliższy przedmiotowej tezie, użył nie tyle pojęcia błędu w organizacji, co „winy organizacji szpitala”, jednak pamiętać należy, że pozostawienie ciała obcego w organizmie, z czym Marek się zgadza, należy traktować nie jako błąd medyczny, a zaniedbanie, niedochowanie należytej staranności, w związku, z czym w warstwie pojęciowej Autora występuje pewien dysonans). Trzecia kategoria dotyczy najwyższych szczebli decyzyjnych związanych z organizacją służby zdrowia dotycząc problemów takich jak np. niedobory leków, nieodpowiednia organizacja pomocy ofiarom katastrof, klęsk żywiołowych, czy też zła organizacja pomocy w trakcie epidemii. Zgodzić należy się jednak z opinią wyrażoną w doktrynie⁴⁹, że błąd organizacyjny nie może być zaliczony do typowych błędów medycznych, co jest konsekwencją przyjęcia wąskiej definicji błędu lekarskiego, który obejmuje działanie niezgodne z wiedzą medyczną. Ostatni – czwarty – element przedstawionego podziału to błąd opiniodawczy, który związany jest z wydawaniem wszelkiego rodzaju zaświadczeń czy opinii np. zaświadczenia o braku przeciwwskazań do podjęcia określonego rodzaju pracy, o możliwości prowadzenia pojazdu lub posiadania broni⁵⁰. Zakres stanów faktycznych, które obejmuje przedstawiona kategoria, jest więc bardzo szeroki.

Podsumowanie

Mając na uwadze, jak bardzo rozbudowany jest podział błędów medycznych, nie należy zapominać, że kategoria, do której przyporządkowany zostałby określony przypadek, nie ma znaczenia dla odpowiedzialności cywilnej lekarza. Jak zostało wspomniane na wstępie, błąd medyczny opisuje jedynie bezprawność czynu odnoszącą się do niezastosowania się do zasad, jakimi rządzi się medycyna. Przedstawione powyżej podziały mogą jednak w sposób istotny usystematyzować ogrom potencjalnych stanów faktycznych oraz ułatwić i pewniej zakwalifikować określone działanie lub zaniechanie ze strony lekarza.

⁴⁶ *Ibidem* s. 81 i nast.

⁴⁷ *Ibidem* s. 91 i nast.

⁴⁸ Wyrok SO we Wrocławiu, sygn. akt I C 708/96.

⁴⁹ K. Bączyk-Rozwadowska, *op. cit.*

⁵⁰ Z. Marek, *op. cit.*, s. 101 i nast.

Potrzebę usystematyzowania wiedzy z przedmiotowego zakresu znajduje także potwierdzenie we wspomnianym na wstępie braku jednolitego rozumienia omawianej problematyki także w organach wymiaru sprawiedliwości. Z przeprowadzonych wśród sędziów i prokuratorów (grupa 24 sędziów i 54 prokuratorów o zróżnicowanym stażu) badań⁵¹ wynika, że nie ma jednomyślności, co do rozumienia nawet samego pojęcia błędu medycznego. Na pytanie dotyczące definicji pojawiały się odpowiedzi m.in., że jest to „działanie zawinione” (prokurator prokuratury rejonowej, siedem lat stażu), z powyższych zaś wywodów wynika, że błąd medyczny to kategoria o charakterze *stricte* obiektywnym, natomiast 83,3% respondentów wskazało jako przykład błędu medycznego pozostawienie w polu operacyjnym ciała obcego, co – jak zostało wskazane – w doktrynie oraz orzecznictwie jest szeroko ujmowane jako niedbalstwo. Powyższe badania wskazują na potrzebę dalszego upowszechniania wiedzy dotyczącej szkód powstałych w toku leczenia, jak również ich kompensacji także w środowiskach prawniczych. O rosnącym znaczeniu omawianej problematyki świadczą też zmiany w przepisach ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, wprowadzające alternatywne metody dochodzenia rekompensaty za szkody wynikające z tzw. zdarzeń medycznych⁵².

SUMMARY

The doctrine of civil law and the ruling concepts on the notion of medical malpractice

The objective of this paper is to present medical malpractice in cases related to civil liability. The article outlines the evolution of the perception of a physician's civil liability, and against this background presents the concept and various divisions of medical malpractice represented in Polish jurisprudence. The doctrine of civil law is nowadays consensus on the fact that the concept of medical malpractice includes behaviour associated with an offense against the principles of medical knowledge. But it is not commonplace knowledge even among lawyers and medical malpractice often becomes a collective term to describe the fault of members of medical staff or negligence. Not only is this issue important to law and medical communities but also to public opinion that expresses a growing interest in this subject. It may not come as a surprise, after all, that physicians are treated as professionals of public trust, thus entrusted with a patient's fate as well as with trust of the family, they are obligated to perform their duties with accordance to current medical knowledge.

KEYWORDS: medical malpractice, civil liability, negligence

51 M. Legień, M. Kobek, *Problematyka błędu lekarskiego w ocenie sędziów i prokuratorów*, „Prawo i Medycyna” nr 8, t. 2, 2000, s. 68.

52 Na temat wprowadzonych rozwiązań *cf.* m.in. M. Białkowski, *Zmiany w ustawie o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, „Przegląd Prawniczy UAM” nr 1, 2012, s. 137 i nast. wraz z przywołaną tam literaturą.