

Wprowadzenie do problematyki sporów medycznych

Pojęcie sporu medycznego czy procesu medycznego funkcjonuje w języku potocznym. Częściej w bardziej ograniczonej podmiotowo formie jako proces lekarski. Zważywszy jednak na usamodzielnianie się kolejnych zawodów medycznych (pielęgniarka, położna, fizjoterapeuta), zespołowy aspekt świadczenia usług medycznych oraz coraz większą interdyscyplinarność czynności diagnostycznych, leczniczych i rehabilitacyjnych, wymagających udziału różnego rodzaju specjalistów, termin „proces medyczny” wydaje się bardziej adekwatny do stanu rzeczywistego. Jeszcze bardziej trafnym określeniem jest „spór medyczny”, ponieważ uwzględnia rozwiązywanie nieporozumień między stronami również metodami pozaprocesowymi, np. w drodze mediacji. Poza tym otwiera drogę do poszukiwania nie tylko metod rozstrzygania konfliktów, ale też sposobów zapobiegania sytuacjom i zachowaniom wywołującym spory.

Biorąc pod uwagę okoliczności, w jakich używa się sformułowania „proces medyczny”, można zdefiniować go jako proces przed sądem powszechnym lub korporacyjnym w sprawie, w której spór między stronami dotyczy świadczenia medycznego oraz związanego z nim działania lub zaniechania lekarza/osoby wykonującej inny zawód medyczny, zespołu lekarzy oraz szerzej – zespołu osób wykonujących różne zawody medyczne, a biorących udział w realizacji usługi medycznej – lub też podmiotu prowadzącego działalność medyczną, a w roli pozwanego występuje lekarz, szerszy krąg osób wykonujących zawody medyczne lub podmiot leczniczy, zaś powodem jest pacjent lub jego rodzina. Spór medyczny zaś, jako pojęcie szersze, oznacza konflikt między usługodawcą a usługobiorcą świadczeń medycznych na tle nieprawidłowego lub niesatysfakcjonującego ich wykonania przez podmioty do tego uprawnione.

Niewątpliwie procesy i spory medyczne niosą ze sobą duży ładunek emocjonalny po obu stronach sporu. Przyczyną tego stanu rzeczy jest na pewno często występująca nieodwracalność skutków niewłaściwej postawy lekarza i personelu medycznego wyrażającej się w braku należytej staranności oraz popełnianiu błędów i zaniedbań medycznych. Takie nieprawidłowe działanie lub zaniechanie wymaganych czynności może stanowić istotne zagrożenie dla podstawowych dóbr człowieka: życia i zdrowia. Należy

zauważyć, że artykuł 361 § 1 k.c. stanowi wprost, że zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność nie tylko za normalne następstwa działania, ale także zaniechania, z którego szkoda wynikła. W procesach medycznych często właśnie zaniechanie jest rozważane jako czynnik kauzalny, za który lekarz lub osoba wykonująca inny zawód medyczny oraz podmiot leczniczy ponosi odpowiedzialność. Przykładami fatalnych w skutkach zaniechań w postępowaniu medycznym są takie sytuacje, jak: nieprzeprowadzenie odpowiednich badań w celu postawienia prawidłowej diagnozy, nieskierowanie pacjenta do specjalisty, niedokonanie lub zbyt późne dokonanie zabiegu operacyjnego, niepoliczenie narzędzi chirurgicznych przed i po operacji i pozostawienie ich na skutek tego zaniedbania w polu operacyjnym, nieprawidłowe wykonanie obowiązku informacyjnego wobec pacjenta, zignorowanie potrzeb pacjenta, nieprzeprowadzenie konsultacji z innym specjalistą, wykonywanie zadań w pośpiechu i wreszcie niesprawowanie odpowiedniego nadzoru i opieki nad pacjentami z zaburzeniami psychicznymi.

Z kolei należyta staranność należy rozumieć jako „przestrzeganie reguł postępowania pozwalających na bezpieczne, a zarazem skuteczne wykonanie danego świadczenia zdrowotnego, a także jako wykazanie przez daną osobę wystarczającej uwagi i dokładności w wykonywaniu określonego świadczenia opieki zdrowotnej”¹. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Białymstoku: „Jeżeli zachowanie lekarza przy dokonywaniu zabiegu medycznego odbiega na niekorzyść od przyjętego, abstrakcyjnego wzorca postępowania lekarza, przemawia to za jego winą w razie wyrządzenia szkody”. Wzorzec ten zaś „budowany jest według obiektywnych kryteriów takiego poziomu fachowości, poniżej którego postępowanie danego lekarza należy ocenić negatywnie. Właściwy poziom fachowości wyznaczają specjalizacja, stopień naukowy, posiadane doświadczenie ogólne i przy wykonywaniu określonych zabiegów medycznych, charakter i zakres doksztalcania się w pogłębianiu wiedzy medycznej i poznawaniu nowych metod leczenia”². Standard należytej staranności łączy się naturalnie z wymogiem stałego aktualizowania wiedzy medycznej przez każdego lekarza, co powinno gwarantować odpowiednią jakość świadczeń medycznych. Zauważył to już dawno mistrz Leonardo da Vinci, formułując pogląd, że: „Ci, którzy uprawiają praktykę bez pilności lub – by rzec lepiej – bez nauki, są jak żeglarze wypływający na morze statkiem bez steru i busoli, nie mając nigdy pewności, dokąd się skierują”³.

Równocześnie należy pamiętać, że w sytuacjach nieporozumień między lekarzem a leczonym zagrożone może też być dobro lekarza w postaci niesłusznego pomówienia, fałszywego oskarżenia, nieuzasadnionego kreowania negatywnej opinii o lekarzu w powszechnie dostępnych środkach przekazu (internet, media, przekaz ustny). Ponadto

¹ A. Augustynowicz, A. Budziszewska-Makulska, [w:] E. Zielińska (red.), *Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Komentarz*, wyd. 2, Kraków 2014.

² Wyrok SA w Białymstoku z dnia 15 maja 2015 r., I ACa 1077/14.

³ https://pl.wikipedia.org/wiki/Portal:Leonardo_da_Vinci/Cytaty [dostęp 15.02.2021].

charakterystycznym elementem współczesnych relacji lekarz–pacjent jest wzmożony poziom roszczeniowości nieuzasadnionej merytorycznie, a związanej z oczekiwaniem wysokich sum odszkodowawczych. U źródeł takich postaw może leżeć powszechność dostępu do wiedzy medycznej, co samo w sobie pod postacią tzw. *health literacy* (świadomości zdrowotnej, alfabetyzmu zdrowotnego)⁴ nie ma negatywnej konotacji – przeciwnie, jest pożądanym elementem rozwoju społecznego. Jednak jeśli orientacja w kwestiach medycznych opiera się na niesprawdzonych źródłach typu „dr Google”, należy mniemać, że uzyskane w ten sposób wiadomości mogą być zafałszowane lub mocno wybiórcze. Ponadto pacjenci często lekceważą zalecenia lekarskie i nie współpracują z opiekującym się nimi personelem medycznym. Z drugiej strony, osoby wykonujące zawody medyczne obarczone są pewnego rodzaju skazą wieloletowości oraz rutyny, powodującą przemęczenie, permanentny stres, rozkojarzenie, a nawet wypalenie zawodowe. Leczenia nie ułatwiają też braki w wyposażeniu podmiotów leczniczych i niedostatek odpowiednich środków po stronie pacjenta na farmakoterapię czy rehabilitację. Obserwuje się również swoisty paraliż lekarzy, spowodowany lękiem przed ewentualnymi konsekwencjami zachowań prezentowanych przez niezadowolonych pacjentów, którzy próbują obarczyć kogoś winą za ich z kolei frustrację, bezsilność, zmęczenie, trudności w dostępie do usług medycznych czy po prostu nieuleczalną chorobę albo zwykle następstwa wynikające z przebiegu schorzenia.

Niezwykle aktywny stał się rynek usług związanych z dochodzeniem roszczeń. Wyszukiwarki internetowe w sposób automatyczny łączą takie hasła, jak: błąd lekarski, odszkodowanie, zadośćuczynienie. Reklamują się kancelarie prawne oraz firmy trudniące się odszkodowaniami medycznymi. Prezentowane kwoty oraz łatwość dostępu do tego rodzaju usług rozbudzają wyobraźnię klientów. I chociaż samo reklamowanie tego typu usług nie narusza prawa, to może budzić wątpliwości etyczne. Przyjęcie, że kontakt z lekarzem jest równoznaczny z możliwością poniesienia szkody lub doznania krzywdy, nie wpływa pozytywnie na poziom zaufania i szacunku w relacji lekarz–pacjent. Poleganie na kompetencjach profesjonalisty zaś wraz z możliwością zawierzenia mu w procesie leczenia zdaje się leżeć u podstaw skutecznej terapii⁵. Stąd mnogość ogłoszeń i reklam opartych na domniemaniu błędu medycznego w postępowaniu lekarskim nie może mieć pozytywnego wpływu ani na wzajemne stosunki między leczonym i leczącym, ani na przebieg kuracji.

⁴ Szerzej zob.: K. Sørensen, S. Van den Broucke, J. Fullam, G. Doyle, J. Pelikan, Z. Slonska, H. Brand, *Health literacy and public health: A systematic review and integration of definitions and models*, „BMC Public Health” 2012, vol. 12, no. 80; N.D. Berkman, T.C. Davis, L. McCormack, *Health Literacy: What Is It?*, „Journal of Health Communication” 2010, vol. 15, Suppl. 2, s. 9-19.

⁵ S.D. Pearson, L.H. Raeke, *Patients' Trust in Physicians: Many Theories, Few Measures, and Little Data*, „Journal of General Internal Medicine” 2000 July, vol. 15, no. 7, s. 509-513.

Procesy medyczne, jako pewien rodzaj postępowania w sporach między pacjentem a lekarzem, posiadający swoje charakterystyczne cechy, są przedmiotem badań doktryny prawa medycznego. Do najistotniejszych prawnych problemów procesów medycznych można zaliczyć: specyfikę merytoryczną konfliktu wymagającą fachowej wiedzy w celu rozstrzygnięcia (stąd konieczność opinii biegłego), skomplikowaną kwestię dowodzenia (szczególnie rozłożenie ciężaru dowodu), niełatwy do spełnienia wymóg ustalenia związku przyczynowo-skutkowego, szczególny rodzaj szkody i krzywdy, nierówność stron w sensie wiedzy medycznej, trudności interpretacyjne po stronie sędziów (niezbędna jest specjalistyczna wiedza), opieszałość biegłych, fałszywa solidarność zawodowa (*manus manum lavat*) oraz lęk przed konsekwencjami ze strony środowiska zawodowego oraz pacjentów.

Postępowanie dowodowe w procesach medycznych podlega oczywiście ogólnej regule zawartej w art. 6 k.c.: „Ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne”. Niemniej jednak ze względu na obiektywne trudności w dokonywaniu ustaleń faktycznych, wynikające ze specyfiki i stopnia skomplikowania materii medycznej, wprowadza się nowe, śmielsze rozwiązania w postępowaniu dowodowym, takie jak dowód *prima facie* czy oparcie związku przyczynowo-skutkowego na znacznym prawdopodobieństwie, a nie całkowitej pewności (zwłaszcza w tzw. sprawach zakaźniowych).

Zasadniczo pacjent musi wykazać, że lekarz/inne osoby wykonujące zawody medyczne/podmiot leczniczy naruszył swoim zachowaniem prawo. Natomiast lekarz powinien udowodnić, że należycie wypełnił swoje obowiązki i działał zgodnie z zasadami aktualnej wiedzy medycznej. Wymóg ten dotyczy, przede wszystkim, właściwego wykonania obowiązku informacyjnego i uzyskania świadomej i dobrowolnej zgody pacjenta na leczenie. Ponadto prawidłowego postępowania zawodowego w ramach tzw. dyrektyw wykonywania zawodu zawartych w art. 4 ustawy o zawodach lekarza, czyli: zgodności z aktualną wiedzą medyczną w ramach dostępnych metod i środków leczenia, należytej staranności i zgodności z etyką lekarską. Podobnego standardu wymaga się też od osób wykonujących inne zawody medyczne⁶. Taki kierunek interpretacji ciężaru dowodu potwierdza orzecznictwo. Na przykład w wyroku SN z dnia 17 grudnia 2004 r. została wyartykułowana teza, że: „Ciężar dowodu wykonania ustawowego obowiązku udzielenia pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji, poprzedzającej wyrażenie zgody na zabieg operacyjny, spoczywa na lekarzu”⁷. W związku z brakiem

⁶ Zob. np. art. 11 ust. 1 ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej z dnia 15 lipca 2011 r. (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 562, 567); art. 4 ust. 1 ustawy o zawodzie fizjoterapeuty z dnia 25 września 2015 r. (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 952, z 2020 r. poz. 567); art. 11 ust. 2 ustawy o Państwowym Ratownictwie Medycznym z dnia 8 września 2006 r. (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 993, 1590, z 2020 r. poz. 374, 567).

⁷ Wyrok SN z dnia 17 grudnia 2004 r., II CK 303/04.

należytej staranności w sporządzaniu dokumentacji medycznej, co jest jednym z istotnych obowiązków ustawowych lekarza, SN w wyroku z dnia 15 października 1997 r. doszedł do wniosku, że: „Ewentualne, nie dające się usunąć braki w dokumentacji lekarskiej nie mogą być wykorzystywane w procesie na niekorzyść pacjenta”⁸.

Brak należytej staranności powiązany jest z dowodem *prima facie*, „czyli sposobu dowodzenia opartego na domniemaniach faktycznych (art. 231 k.p.c.), którego wynikiem jest ustalenie wysokiego prawdopodobieństwa wystąpienia szkody w następstwie określonego zdarzenia sprawczego”, jak wyjaśnia Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 23 stycznia 2019 r.⁹ Dowód ten polega na tym, że w sytuacji poważnych trudności ze zgromadzeniem dowodów bezpośrednich wnioskowanie w zakresie związku przyczynowego odbywa się z powołaniem na zasady doświadczenia życiowego. Przesłanki dowodu *prima facie* są następujące: zdarzenie nie miałoby miejsca, gdyby pozwany dołożył należytej staranności, istnieje duże prawdopodobieństwo, że zdarzenie nastąpiło w czasie, gdy powód znajdował się pod kontrolą pozwanego, zachowanie powoda w tej sytuacji było bierne, tak aby nie można było wyprowadzić wniosku, że sam sobie wyrządził szkodę. We wskazanym trybie dowodzenia stosuje się zasadę *res ipsa loquitur* – *the thing speaks for itself* – rzecz mówi sama za siebie. Jest to rodzaj doktryny, która wywodzi zaniedbanie z samego charakteru wypadku lub szkody przy braku bezpośrednich dowodów na to, jak zachował się każdy z pozwanych. Przy czym doktryna podkreśla, że dowód *prima facie* nie został zdefiniowany ani w przepisach materialnych, ani proceduralnych prawa cywilnego¹⁰. Przykładem zastosowania dowodu *prima facie* w sprawach medycznych jest sytuacja pozostawienia ciał obcych w ciele pacjenta, jak np. tamponów, igieł, gumy, hemostatu, chust i narzędzi chirurgicznych. Szerzej na temat stosowania dowodu „na pierwszy rzut oka” SN wypowiedział się np. w wyroku z dnia 15 kwietnia 2005 r., dochodząc do wniosku, że: „Środkiem służącym do dokonywania ustaleń faktycznych, zbliżonym do domniemania faktycznego, jest dowód *prima facie*. Dowód ten, wykształcony przez praktykę sądową, ma zastosowanie szczególnie w sprawach, w których udostępnienie okoliczności faktycznych jest niezwykle trudne (szkody komunikacyjne, lekarskie). Dowód *prima facie* dotyczy okoliczności wskazujących na istnienie związku przyczynowo-skutkowego między określonymi zdarzeniami. Podstawę ustalenia takiego związku stanowi przekonanie sądu, oparte na doświadczeniu życiowym oraz wiedzy, że w typowym przebiegu zdarzeń, które po sobie nastąpiły, związek taki zwykle występuje”¹¹. W innym orzeczeniu, z dnia 5 lutego 2014 r., Sąd Najwyższy rozwinął jeszcze tę koncepcję, dochodząc do wniosku, że: „[...] nie ma

⁸ Wyrok SN z dnia 15 października 1997 r., III CKN 226/97.

⁹ Wyrok SA w Warszawie z dnia 23 stycznia 2019 r., I ACa 159/18.

¹⁰ E. Jaworska-Góral, *Dowód prima facie*, „Przegląd Sądowy” 2010, nr 11-12, s. 159.

¹¹ Wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2005 r., I CK 653/04.

żadnych podstaw do twierdzenia, iż w tzw. sprawach medycznych, na stronie powodowej nie ciąży obowiązek wykazania wszystkich przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego, w tym związku przyczynowego. Biorąc jednak pod uwagę, że w tego rodzaju procesach wykazywanie przez powoda wszystkich etapów związku przyczynowego pomiędzy zdarzeniem wskazywanym jako sprawcze a szkodą może być nader utrudnione, a nawet niemożliwe, orzecznictwo dopuściło tzw. dowód *prima facie* oparty na konstrukcji domniemań faktycznych (art. 231 k.p.c.), co wymaga wykazania wysokiego prawdopodobieństwa istnienia pierwszego i kolejnych zdarzeń sprawczych, pozwalających traktować je jako oczywiste. Związek przyczynowy między zachowaniem pozwanego a szkodą, w postaci pogorszenia stanu zdrowia pacjenta nie musi być zatem ustalony w sposób pewny, wystarczy wysoki stopień prawdopodobieństwa istnienia takiego związku, a w przypadku wielości możliwych przyczyn – przeważające prawdopodobieństwo związku przyczynowego szkody z jedną z tych przyczyn¹².

Trzeba zauważyć, że w prawie odszkodowawczym związek przyczynowy odgrywa podstawową rolę, stanowiąc obok zdarzenia i szkody jedną z przesłanek odpowiedzialności cywilnej. Jego znaczenie w szczególności sposób uwidacznia się w procesach medycznych. Skomplikowane i często nieprzewidywalne procesy, jakie zachodzą w ludzkim organizmie, nie ułatwiają ustalenia przebiegu zdarzeń i ustalenia związku przyczynowego.

Orzekanie w procesach medycznych wymaga specyficznego podejścia sędziego. Oczywiście jest, co zostało mocno podkreślone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2004 r., że zgodnie z zasadą niezawisłości sądu i niezależności sędziego: „Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów wg własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Swobodna ocena dowodów dokonywana jest przez pryzmat własnych przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego zasobu doświadczeń życiowych, ale powinna także uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych – i ważąc ich moc oraz wiarygodność – odnosi je do pozostałego materiału dowodowego”¹³. Jednakże w procesach medycznych, w których niezbędna jest specjalistyczna wiedza medyczna, sędziowie powinni powoływać biegłych, którzy dostarczą im fachowej opinii na temat prawidłowości postępowania wobec pacjenta, co wypunktował Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 19 grudnia 1990 r. w ten sposób, że: „sąd może oceniać opinie biegłego pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności. [...] Nie może jednak nie podzielać poglądów biegłego, czy w ich miejsce wprowadzać

¹² Wyrok SN z dnia 5 lutego 2014 r., V CSK 140/13 i przytoczone tam wcześniejsze orzeczenia SN.

¹³ Wyrok SN z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98.

własnych stwierdzeń”¹⁴. Biegli stanowią zatem istotny element procesu, a ich opinie często mają kluczowe znaczenie i wpływ na rozstrzygnięcie sporu.

Warto zauważyć, że procesy medyczne, choć prowadzone według ogólnych zasad procesowych, różnią się od innych procesów sądowych i stanowią coraz liczniejszy rodzaj sporów przedstawianych do rozstrzygnięcia sądom czy ewentualnie organom *quasi*-sądowym. Wymagają specjalistycznej wiedzy, którą powinni zapewnić biegli. Specyfika procesów medycznych wyraża się przede wszystkim w metodach dowodowych (utrudnionym ciężarze dowodu, stosowaniu dowodu *prima facie*, niełatwym wykazaniu związku przyczynowo-skutkowego), potrzebie zasięgnięcia opinii biegłych, w pewnego rodzaju „nierówności stron” opartej na naturalnym deficycie wiedzy medycznej po stronie pacjentów. Obarczone są dużym ładunkiem emocjonalnym stron, co nie ułatwia ich przeprowadzania. Spory medyczne i ich rozwiązywanie mają charakter inter- i multidyscyplinarny. Wymagają zaangażowania specjalistów reprezentujących różne dziedziny wiedzy, w szczególności z zakresu nauk medycznych i nauk prawnych. Świadomość istoty sporów medycznych oraz związanych z nimi procedur, a także oczekiwań stron i zakresu odpowiedzialności osób wykonujących zawody medyczne oraz podmiotów wykonujących usługi medyczne powinna stanowić jeden z kluczowych elementów wiedzy praktycznej. Stąd idea książki poświęconej tego rodzaju problematyce, zawierającej refleksje z różnych perspektyw. Zamysłem autorów było przedstawienie trudności powiązanych z nieporozumieniami między usługodawcami a adresatami ich działań oraz zarysowanie różnych ścieżek dochodzenia roszczeń ze zwróceniem uwagi na aspekty zapobiegania i eliminacji niepowodzeń w leczeniu. Te właśnie zagadnienia są przedmiotem rozważań zawartych w kolejnych rozdziałach napisanych przez współautorów monografii.

¹⁴ Wyrok SN z dnia 19 grudnia 1990 r., I PR 148/90. Szerzej na temat dowodu z opinii biegłego zob. J. Dzierżanowska, J. Studzińska, *Kryteria oceny dowodu z opinii biegłego w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2015, nr 2, t. XXV, s. 21-47.

