Spis treści

Prof. dr hab. n. prawn. Marian Filar
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
Odpowiedzialność zawodowo-deontologiczna lekarzy polskich wykonujących zawód na obszarze państw członkowskich Unii Europejskiej – aspekty materialne i procesowe 5

Dr n. prawn. Jarosław Wyrembak
Uniwersytet Warszawski
Przedawnienie w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy 19

Dr n. prawn. Małgorzata Serwach
Uniwersytet Łódzki
Czasowy zakres ochrony z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej 37

Mgr prawa Justyna Piś-Barganowska
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
Koncepcje odpowiedzialności deliktowej osób chorych psychicznie w prawie anglosaskim 52

Dr n. med. Artur Ostrzyżek
Akademia Świętokrzyska w Kielcach
Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku 65

Mgr prawa Anita Turek
Uniwersytet Rzeszowski
Rola Rzecznika Pacjenta w świetle konstytucyjnej ochrony praw człowieka 76

Mgr prawa Andrzej Pietruszyński
Kancelaria prawna Modrzejewski Wypychowska Gersdorf, sp.j.
Ubezpieczenia społeczne 91

Dr hab. n. med. Anna Wilmowska-Pietruszyńska
Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie
Ubezpieczenie pielęgnacyjne w Niemczech 100

Mgr prawa Rafał Rzepka
Uniwersytet Wrocławski
Medycyna w okresie Złotego Wieku Islamu 111

ORZECZNICTWO
Prof. dr hab. n. prawn. Mirosław Nesterowicz
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu
Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 17 grudnia 2003 r., II C 844/01/5 129

Marian Filar

„Odpowiedzialność zawodowo-deontologiczna lekarzy polskich wykonujących zawód na obszarze państw członkowskich Unii Europejskiej – aspekty materialne i procesowe".

1. Po podpisaniu przez Polskę w Atenach w dniu 16 kwietnia 2003 r. Traktatu o przystąpieniu do Unii Europejskiej, w wyniku czego od dnia 1 maja 2004 r. Polska stała się pełnoprawnym członkiem Unii, wytworzyła się nowa sytuacja prawna. Na mocy art. 2 i 3 Traktatu Polska jest prawnie związana postanowieniami Traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez instytucje UE, w szczególności przepisami tzw. dorobku Schengen (tzw. „Protokół Schengen"). Oznacza to, iż do naszego wewnętrznego porządku prawnego inkorporowane zostało tzw. prawo europejskie. Jednym z najważniejszych elementów dorobku prawa unijnego jest „zniesienie pomiędzy państwami członkowskimi przeszkód w swobodnym przepływie osób, towarów, usług i kapitału" (patrz art. 3 Traktatu Wspólnot Europejskich – tzw. Traktat Rzymski – w szczególności, jeśli idzie o swobodny przepływ osób i usług jego Tytuł III i jego art. 48, 52, 57, 59, 60).

2. Pewne ograniczenia w swobodzie tego przepływu w odniesieniu do lekarzy i ich pracy za granicą, które wynikały z Traktatu Rzymskiego, zostały praktycznie usunięte przez Dyrektywy Rady Ministrów Unii z dnia 16.VI.1975 nr 75/362/EWG o wzajemnym uznawaniu dyplomów, świadectw i innych zaświadczeń lekarzy oraz o środkach ułatwiających przyznawanie prawa wykonywania zawodu oraz przepływu usług i nr 75/363/EWG na temat koordynacji ustaw oraz przepisów administracyjnych dotyczących działalności lekarzy.[1]

[1]Szczegóły – patrz E. Zielińska: *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, W-wa 2001 s. 67-77.

Szczególne znaczenie w tej kwestii miała jednak Dyrektywa Rady Ministrów z 5 kwietnia 1993 r. 93/16/EWG mająca na celu ułatwienie swobodnego przepływu lekarzy i wzajemnego uznawania ich dyplomów, świadectw i innych dokumentów potwierdzających posiadane kwalifikacje, rekapitulująca niejako dwie poprzednie wyżej cytowane dyrektywy[2].

We wstępie do tej dyrektywy deklaruje się, iż „…od zakończenia okresu przejściowego zabronione jest stosowanie jakichkolwiek praktyk dyskryminacyjnych ze względu na przynależność państwową w odniesieniu do przedsiębiorczości i świadczenia usług… w szczególności udzielania wszelkich zezwoleń wymaganych dla wykonywania zawodu lekarza, jak również rejestracji lub członkostwa w organizacjach lub instytucjach zawodowych".

Na mocy art. 1 tyt. I Dyrektywy, jej postanowienia stosuje się do działalności lekarzy zatrudnionych na podstawie umowy o pracę lub prowadzących działalność gospodarczą na własny rachunek, będących obywatelami państw członkowskich.

3. Regulacje powyższe stwarzają jakościowo odmienną sytuację w zakresie problemu swobodnego przepływu lekarzy i świadczonych przez nich usług medycznych w obrębie państw UE, co pociągnąć musi za sobą różnorakie problemy prawne w odniesieniu do lekarzy posiadających obywatelstwo jednego z państw-członków Unii, wykonujących zawód na terytorium innego państwa unijnego. Między innymi w grę wchodzą tu problemy w zakresie ich odpowiedzialności deontologiczno-zawodowej. Pamiętać bowiem należy, iż choć lekarskie zasady deontologiczne mające swe wspólne korzenie w przysiędze Hipokratesa mają charakter uniwersalny, to jednak, w pewnych kwestiach szczegółowych, mogą wykazywać lokalne różnice i nie da się ich sztywno przełożyć na realia innego państwa bez uwzględnienia tej specyfiki[3].

Nie bez znaczenia będą też pewne kwestie proceduralne i wykonawcze, które pojawią się w płaszczyźnie potrzeby stosowania przepisów o odpowiedzialności zawodowo-deontologicznej lekarza przy uwzględnieniu czynnika międzynarodowego.

---

[2]Przepisy dyrektywy uległy transpozycji do prawa polskiego na mocy ustawy z 6.IX.2001 r. „o zmianie ustawy o zawodzie lekarza oraz o zmianie innych ustaw" (Dz. U. 2001, nr 126 poz. 1383).

[3]Co słusznie zauważa R. Krajewski: *Jak można ocenić i porównać odpowiedzialność zawodową lekarzy w różnych krajach?* Biul. Inform. SL i Rz.O.Z. 6/7 2002 s. 30.

4. Wyłaniają się tu trzy zasadnicze grupy problemów:

a) materialnoprawna podstawa odpowiedzialności lekarza-cudzoziemca.

Powstaje pytanie, czy podstawę taką tworzyć mają przepisy prawa materialnego (kodeksy etyki lekarskiej, przepisy prawa lekarskiego o charakterze powszechnym itp.) obowiązującego w miejscu popełnienia przez lekarza-cudzoziemca deliktu zawodowego (swoiste *lex forum delicti commissi*), czy też w kraju obywatelstwa lekarza (swoiste *ius sanquinis*)?

b) procesowe postawy odpowiedzialności lekarza-cudzoziemca.

Należy rozstrzygnąć, czy podstawą orzekania w sprawach o delikty zawodowe takiego lekarza powinno być prawo ustrojowe i procesowe miejsca wykonywania zawodu, czy też kraju obywatelstwa sprawcy?

c) zagadnienia wykonawcze.

Czy skutki wykonania orzeczenia (zaaplikowania określonych kar) rozciągać się powinny jedynie na obszar prawny kraju, gdzie orzeczenie wydano, czy też (lub także) na obszar kraju, którego obywatelem jest ukarany, a może na obszar obu tych krajów lub wręcz całej UE?

5. Ich rozstrzygnięcie komplikuje fakt, iż stan prawny *de lege lata* w przedmiotowej kwestii, tak na gruncie prawa unijnego, jak i wewnętrznego polskiego prawa krajowego, trudno uznać za jednoznaczny, jasny i precyzyjnie wyartykułowany. Zwróćmy tu uwagę na jego węzłowe elementy:

a) Na mocy art. 2 ustawy z dnia 26 kwietnia 2004 r. „o zmianie ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej oraz niektórych innych ustaw" (Dz. U. z 2004 Nr 92, poz. 885) w ustawie z dnia 17 maja 1989 r. „o izbach lekarskich" (Dz. U. Nr 30 poz. 158 z późn. zmian.) wprowadzono kilka interesujących w tym względzie zmian. I tak na mocy art. 2 p. 1 do tytułu ustawy „o izbach lekarskich" dodano odnośnik nr 1, na mocy którego stwierdza się, iż przepisy niniejszej ustawy wdrażają postanowienia cytowanej już powyżej dyrektywy 78/686/EWG z 25 lipca 1978 oraz, co interesuje nas szczególnie – dyrektywy 93/16/EWG z dnia 5 kwietnia 1993.

b) Na mocy art. 2 p. 5 wprowadzono artykuł 61a, który stanowi, iż „1. W przypadku, jeżeli Naczelna Rada Lekarska lub okręgowe

rady lekarskie posiadają informacje dotyczące spraw, które mogą mieć wpływ na wykonywanie zawodu lekarza, a w szczególności dotyczące postępowania dyscyplinarnego lub karnego wobec osoby, która zamierza wykonywać lub wykonuje zawód lekarza w innym niż Rzeczpospolita Polska państwie członkowskim Unii Europejskiej, przekaże takie informacje odpowiednim władzom tego państwa członkowskiego Unii Europejskiej.
2. W przypadku, jeżeli Naczelna Rada Lekarska lub okręgowa rada lekarska otrzyma informacje od odpowiednich władz państwa członkowskiego Unii Europejskiej o zdarzeniu, które może mieć wpływ na wykonywanie przez daną osobę zawodu lekarza lub lekarza stomatologa, podejmie odpowiednie działania dla sprawdzenia prawdziwości tych informacji oraz w zależności od ustaleń podejmie postępowanie, o którym mowa w art. 41-57 (w sprawie odpowiedzialności zawodowej – MF). Właściwa rada poinformuje odpowiednie władze państwa członkowskiego Unii Europejskiej, od których pochodzi informacja, o podjętych środkach w terminie trzech miesięcy od dnia otrzymania informacji.
3. Rady lekarskie zapewniają poufność otrzymanych i przekazanych informacji". Regulacja ta bezpośrednio nawiązuje do zasad wyrażonych w art. 11 ust. 3 oraz art. 12 ust. 1 – 3 cytowanej już dyrektywy Rady 93/16/EWG z 5 kwietnia 1993 r.
c) Niezależnie od powyższych regulacji polskiego prawa „wewnętrznego" zasadnicze znaczenie dla interesujących nas kwestii odpowiedzialności zawodowo-deontologicznej w odniesieniu do Polaków wykonujących zawód lekarza na terenie innych państw UE mają przepisy cytowanej już dyrektywy 93/16 z 5.IV.1993 r.
Już w preambule tej dyrektywy zawarto fundamentalne stwierdzenie, iż „…od zakończenia okresu przejściowego zabronione jest stosowanie jakichkolwiek praktyk dyskryminujących ze względu na przynależność państwową w odniesieniu do przedsiębiorczości i świadczenia usług: dyrektywa wprowadza także „zakaz takich praktyk ze względu na przynależność państwową dotyczący w szczególności udzielenia wszelkich zezwoleń wymaganych dla wykonywania zawodu lekarza jak również rejestracji lub członkostwa w organizacjach lub instytucjach zawodowych…" i w dalszej części stano-

wi, iż „w przypadku świadczenia usług, wymóg rejestracji lub członkostwa w organizacjach lub instytucjach zawodowych, ze względu na to, że jest on związany z ustalonym i stałym charakterem działalności prowadzonej w kraju przyjmującym stanowiłoby to bez wątpienia przeszkodę dla osoby zamierzającej świadczyć usługi, z powodu tymczasowego charakteru tej działalności: a zatem wymóg ten należy znieść; jednakże w tym przypadku należy zagwarantować nadzór nad dyscypliną zawodową, leżący w zakresie odpowiedzialności takich organizacji lub instytucji zawodowych…”[4]

6. Niezależnie od powyższych deklaracji wstępnych, dyrektywa 93/16 zawiera w interesującym nas zakresie szereg konkretnych przepisów. I tak:

a) art. 1 dyrektywy stanowi, iż „Niniejszą dyrektywę stosuje się do działalności lekarzy zatrudnionych na podstawie umowy o pracę lub prowadzących działalność gospodarczą na własny rachunek, będących obywatelami Państw Członkowskich”.

b) art. 12 ust.1 dyrektywy stanowi, iż „jeżeli w przyjmującym państwie członkowskim obowiązują przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne…, w tym przepisy dotyczące postępowania dyscyplinarnego w przypadku poważnego naruszenia etyki zawodowej lub skazania za przestępstwo w związku z wykonywaniem zawodu lekarza, Państwo Członkowskie pochodzenia lub Państwo Członkowskie, z którego przybywa cudzoziemiec przekaże przyjmującemu Państwu Członkowskiemu wszelkie niezbędne informacje o środkach lub postępowaniu dyscyplinarnym o charakterze zawodowym lub administracyjnym podjętych wobec danej osoby, lub o karach za przestępstwa wymierzonych jej w czasie wykonywania zawodu lekarza w Państwie Członkowskim pochodzenia lub Państwie Członkowskim, z którego ona przybywa”.

c) Ważnym uzupełnieniem tych regulacji są postanowienia zawarte w ust. 2 tegoż artykułu:

„Jeżeli przyjmujące Państwo Członkowskie posiada szczegółowe informacje na temat ważnego zdarzenia, zaistniałego poza jego te-

[4]Zniesienie przez powyższą dyrektywę wymogu rejestracji lub członkostwa w organizacjach lub korporacjach zawodowych „państwa przyjmującego” zniosło co prawda istotną barierę dla lekarzy zamierzających świadczyć usługi w tych państwach tymczasowo lub doraźnie, lecz spowodowało pewne kłopoty w zakresie ich odpowiedzialności zawodowo-deontologicznej.

rytorium, a które może mieć istotny wpływ na prowadzenie działalności na terytorium, może poinformować o tym zdarzeniu Państwo Członkowskie pochodzenia lub Państwo Członkowskie, z którego przybywa cudzoziemiec.
Państwo Członkowskie pochodzenia lub Państwo Członkowskie, z którego przybywa cudzoziemiec, sprawdzi wiarygodność stanu faktycznego. Władze tego Państwa zadecydują o charakterze i zakresie dochodzenia, które należy podjąć i zawiadomią przyjmujące Państwo Członkowskie o ewentualnych dalszych działaniach, jakie podejmą w związku z informacjami przekazanymi zgodnie z ust. 1".
d) Ważne znaczenie o charakterze proceduralnym ma również przepis art. 17 dyrektywy. Stanowi on, co następuje:
„Ust. 1. Jeżeli Państwo Członkowskie wymaga od obywateli zamierzających podjąć lub wykonywać działalność lekarza zezwolenia, członkostwa albo rejestracji w organizacjach lub organach zawodowych, państwo to zwolni z tego wymogu obywateli Państw Członkowskich w przypadku świadczenia przez nich usług.
Zainteresowana osoba może świadczyć usługi posiadając takie same prawa i obowiązki jak obywatele przyjmującego Państwa Członkowskiego; w szczególności podlega przepisom dotyczącym wykonywania zawodu lub administracyjnym obowiązującym w tym Państwie Członkowskim. W tym celu… Państwo Członkowskie może, w celu umożliwienia stosowania przepisów dotyczących etyki zawodowej obowiązujących na jego terytorium, wymagać albo tymczasowej rejestracji lub członkostwa *pro forma* w organie lub organizacji zawodowej albo alternatywnie, wpisu do rejestru, pod warunkiem, że rejestracja lub uzyskanie członkostwa nie spowoduje opóźnień, czy też w inny sposób nie utrudni świadczenia usług, albo też nie obciąży osoby świadczącej usługi dodatkowymi kosztami. Jeśli przyjmujące Państwo Członkowskie podejmie środki przewidziane w akapicie drugim lub uzyska informacje o zdarzeniach naruszających te przepisy, niezwłocznie powiadomi o tym Państwo Członkowskie, w którym dana osoba prowadzi działalność".
e) W aspekcie wykonawczym ważne znaczenie ma przepis ust. 5 art. 17 dyrektywy. Stanowi on:

„jeżeli Państwo Członkowskie czasowo lub na stałe pozbawia, w całości lub części, jednego ze swych obywateli lub obywatela innego Państwa Członkowskiego mającego siedzibę na jego terytorium, prawa do wykonywania działalności lekarza, Państwo to, zależnie od okoliczności, zapewnia tymczasowe lub stałe unieważnienie zaświadczenia, określonego w ust. 3 *tiret* 2 (zaświadczenia stwierdzającego, że zainteresowana osoba, zgodnie z prawem, prowadzi określoną działalność w Państwie Członkowskim, w którym posiada siedzibę – MF).

7. Ocena powyższych regulacji zdaje się wskazywać na to, iż wypływają one z ogólnego ducha koncepcji tzw. europejskiego statusu dla wszystkich lekarzy praktykujących lub zamierzających praktykować w krajach należących do UE. Oznacza on zakaz wszelkiej dyskryminacji w zakresie podejmowania praktyki lekarskiej przez lekarzy będących obywatelami jednego z krajów Unii na terenie innego jej kraju i nakaz traktowania ich w ich prawach i obowiązkach na równi z lekarzami – obywatelami kraju, w którym praktykują lub zamierzają praktykować. W tym też duchu powinny być interpretowane wszelkie kwestie szczegółowe związane z tym zatrudnieniem (w tym także i kwestia ew. odpowiedzialności zawodowo-deontologicznej). Skoro jednak lekarz taki powinien mieć prawne możliwości korzystania z wszystkich dobrodziejstw wynikających ze statusu lekarza „krajowego", zobowiązany jest również do podporządkowania się wszelkim ciążącym na nim obowiązkom prawnym wynikającym z tego statusu prawnego, który obowiązuje na terenie kraju, w którym lekarz podejmuje praktykę. Jednym z najważniejszych obowiązków tego typu będzie przestrzeganie lekarskich przepisów administracyjnych, a także przepisów odnośnych do obowiązków deontologicznych. A oto konsekwencje takiego ujęcia:

a) co do zasady więc lekarz polski wykonujący zawód na terenie państwa członkowskiego UE w aspekcie materialnoprawnym podlega przepisom prawa lekarskiego w tym też zawodowo-deontologicznego miejsca wykonywania tego zawodu, czyli „państwa przyjmującego". Nie może więc np. powoływać się na argument, iż polskie przepisy deontologiczne (KEL) zawierają w zakresie danej kwestii odmienne regulacje niż przepisy miejscowe. W tym więc zakresie jego odpowiedzialność kształtować się będzie wg reguły „*lex forum delicti commisi*".

W konsekwencji, po ewentualnym powrocie do kraju i podjęciu praktyki lekarskiej na terenie Polski nie będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności zawodowo-deontologicznej przed polskimi sądami lekarskimi w oparciu o zarzut, iż jego zachowanie za granicą naruszało polskie przepisy prawa lekarskiego, w tym zwłaszcza regulacje KEL, jeśli zachowanie to zgodne było z prawem obowiązującym w tym względzie w miejsce jego podjęcia (za granicą). Na zasadzie analogii uznać więc można, że obowiązuje tu znana także i prawu karnemu tzw. zasada podwójnej karalności (art. 111 §1 kk).

b) Państwo przyjmujące, zgodnie z dyrektywą 75/362 (art. 20 ust. 1 i 2) zobowiązane jest natomiast do podjęcia niezbędnych starań dla zapewnienia praktykującemu na jego terytorium lekarzowi-cudzoziemcowi stosownych informacji na temat prawa medycznego w tym deontologicznego obowiązującego w miejscu wykonywania tej działalności, ten zaś powinien się z tymi regulacjami zapoznać i nie może tłumaczyć się ich nieznajomością.

Konsekwentnie do tego, w aspekcie procesowym, właściwym do rozpoznania takiego czynu będzie stosowny organ (sąd lekarski lub inny uprawniony) państwa członkowskiego, na terenie którego lekarz prowadził swoją działalność.

Organ taki prowadzi postępowanie w oparciu o przepisy prawa miejscowego.

Tak więc zasada ogólna wydaje się tu być klarowna: cudzoziemiec odpowiada (tak w kontekście materialnoprawnym jak i procesowoprawnym) na podstawie prawa miejscowego obowiązującego tam, gdzie wykonywał zawód[5].

8. Rodzą się tu jednak dwa zagadnienia szczegółowe o istotnym znaczeniu praktycznym.

a) Pierwsze z nich dotyczy sytuacji, w której lekarz-Polak wykonujący zawód za granicą po dopuszczeniu się tam deliktu deontologiczno-zawodowego (lub innym naruszeniu obowiązującego tam prawa lekarskiego) powraca do Polski nie poddając się postępowaniu przed właściwym zagranicznym organem miejscowym.

b) Drugie zaś wyłoni się wtedy, gdy co prawda lekarz poddał się wprawdzie postępowaniu za granicą, lecz następnie powrócił do

[5]Można by więc powiedzieć, iż jest to nawiązanie do znanej skądinąd zasady *„cuius regio eius religio”.*

Polski nie poddając się orzeczeniu o ukaraniu będącym efektem takiego postępowania. Rzecz ma tutaj wymiar szerszy, dotyczy bowiem generalnie kwestii wzajemnego uznawania na obszarze UE orzeczeń sądów lekarskich (lub innych właściwych organów). Tak więc praktycznie chodzić może o to, czy np. orzeczenie takiego sądu wydane na terenie Państwa Przyjmującego (np. o stałym lub czasowym zakazie wykonywania zawodu lekarza) ma równą moc wiążącą i jest wykonywalne niejako automatycznie na terenie państwa, do którego lekarz powraca (np. Polak powraca do Polski), a nawet wszystkich innych państw UE, czy też musi być niejako „konwalidowane" stosownym orzeczeniem sądu lekarskiego (lub odpowiadającego mu organu) państwa, na terenie którego lekarz taki aktualnie po powrocie przebywa (np. lekarskiego sądu polskiego). Tu rodzi się zresztą jeszcze jedno dodatkowe pytanie, czy konwalidacja taka miałaby się odbywać wyłącznie w drodze swoistej procedury „nostryfikującej" takie orzeczenie, czy wymagałaby ponownego przeprowadzenia całego postępowania przed miejscowym (np. polskim) sądem lekarskim, co oznaczałoby, że sąd taki uzyskałby kompetencje do orzekania w sprawie o czyn, który popełniony został poza terenem jego właściwości miejscowej, a więc za granicą (jeśli nawet za granicą stosowny organ wydał już orzeczenie w tej sprawie).

9. Sposób postępowania w obu tych przypadkach uzależniony jest jak się zdaje od tego, czy lekarz-Polak dopuszczający się występku zawodowo-deontologicznego za granicą gdzie wykonywał legalnie zawód, posiada równocześnie prawo wykonywania zawodu w Polsce (art. 5 ustawy o zawodzie lekarza z dnia 5.XII.1996 – Dz. U. z 2002 r. nr 21 poz. 204) i zgodnie z art. 8 tejże ustawy uzyskując wpis do przewidzianego przez przepis ten rejestru stał się członkiem określonej okręgowej izby lekarskiej w Polsce (art. 12 ustawy z 17 maja 1989 r. „o izbach lekarskich" – Dz. U. z 1989 r. nr 30 poz. 158). W przypadku takim, na mocy art. 15 tejże ustawy, zobowiązany jest bowiem do przestrzegania zasad deontologii i etyki oraz innych przepisów związanych z wykonywaniem zawodu lekarza, zaś na mocy art. 41 tejże ustawy podlega odpowiedzialności zawodowej przed polskim sądem lekarskim za postępowanie sprzeczne (w myśl prawa polskiego) z powyższym obowiązkiem.

W praktyce sytuacja taka może okazać się bynajmniej nie wyjątkowa czy tym bardziej „akademicka", gdyż wytworzył się obecnie w Polsce dość rozpowszechniony zwyczaj tzw. praktyk weekendowych, w ramach których lekarze zatrudnieni skądinąd w Polsce (i przynależący do polskich OIL) na kilka dni w tygodniu wyjeżdżają za granicę, gdzie świadczą usługi medyczne.

Żaden przepis polskiego prawa medycznego nie ogranicza bowiem kompetencji polskich sądów lekarskich jedynie do naruszeń zawodowo-deontologicznych popełnionych na terenie Polski. Tak więc podstawą wszczęcia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej może być też postępowanie sprzeczne z zasadami etyki i deontologii (wyrażonymi w polskim KEL), popełnione poza granicami RP. Jeśli chodzi zaś o kolejną podstawę tej odpowiedzialności tj. naruszenie przepisów o wykonywaniu zawodu lekarza, w grę wchodzić mogą jedynie przepisy prawa polskiego w tym względzie. Jeśli więc polski lekarz-członek polskiej OIL dopuścił się za granicą naruszenia wyłącznie obowiązujących tam przepisów prawa miejscowego, nie może stanowić to podstawy do wszczęcia postępowania przed polskim sądem lekarskim, ten bowiem może rozpatrywać jedynie naruszenia prawa polskiego w tym względzie.

Możliwości ukarania przez polski sąd lekarski w powyżej opisanej sytuacji zdaje się nie wyłączać nawet ukaranie lekarza-Polaka za to zachowanie przez stosowny organ (np. sąd lekarski) zagraniczny, jeśli na podstawie przepisów miejscowych lekarz ten podlegał orzecznictwu takiego sądu (był bowiem np. członkiem zagranicznej izby lekarskiej w związku z prowadzeniem za granicą praktyki usankcjonowanej stosownym zezwoleniem).

10. Sytuacja komplikuje się nieco bardziej, gdy lekarz-Polak praktykujący za granicą po dopuszczeniu się tam deliktu deontologiczno-zawodowego (w rozumieniu prawa miejscowego) powraca do Polski nie poddając się w ogóle postępowaniu przed właściwym organem miejscowym (zagranicznym) i nie będąc równocześnie wpisany do rejestru polskiej OIL (art. 8 ust. o zawodzie lekarza), jako że nie poddał się nigdy trybowi przyznania przez OIL prawa do wykonywania zawodu w Polsce przewidzianemu przez art. 5 tejże ustawy.

Jeśli lekarz taki po powrocie do Polski nie podejmie żadnej inicjaty-

wy uzyskania prawa wykonywania zawodu w Polsce w trybie art. 5 i 8 tejże ustawy, a więc ani nie jest członkiem polskiej OIL, ani też nie zamierza członkiem takim zostać, brak jest podstaw prawnych do wszczynania w stosunku do takiego lekarza przez organy polskiego samorządu lekarskiego jakichkolwiek kroków prawnych.

Gdyby lekarz ten podjął jednak działania, zmierzające do uzyskania prawa wykonywania zawodu, sytuacja prawna stałaby się dość złożona. Ponieważ jest on obywatelem polskim, a nie obywatelem innego państwa członkowskiego UE, w postępowaniu o przyznanie prawa wykonywania zawodu w Polsce przez ORL (art. 5 ust. 1 ust. o zaw. lek.) brak podstaw do żądania od Państwa-Członka UE, w którym lekarz ten legalnie wykonywał zawód, zaświadczenia o którym mowa w art. 5 ust. 2 p. 1 tj. zaświadczenia, że posiada on przyznane przez władze tego państwa prawo wykonywania zawodu, które nie zostało zawieszone ani którego nie został on pozbawiony oraz że nie toczy się przeciwko niemu postępowanie w sprawie pozbawienia lub zawieszenia prawa do wykonywania zawodu.

Nie znajdzie tu też zastosowania art. 17 ust. 5 dyrektywy 93/16 (unieważnienie zaświadczenia o prowadzeniu przez tę osobę zgodnie z prawem działalności w Państwie Członkowskim, w którym posiadała siedzibę), gdyż w przepisie tym mowa wyłącznie o czasowym lub stałym **pozbawieniu** obywatela Państwa Członkowskiego lub innego Państwa Członkowskiego mającego siedzibę na terytorium państwa wydającego zaświadczenie, a w opisywanym przypadku do podjęcia takiej decyzji jeszcze nie doszło. Mogłoby tu więc jedynie wchodzić w grę zastosowanie art. 61 a ust. 2 ust. o zawodzie lekarza po nowelizacji z 20.I.2004 r. Przepis ten jak wiadomo upoważnia stosowne organy samorządu lekarskiego w Polsce (NRL lub ORL) do „podjęcia odpowiednich działań" w tym do podjęcia postępowania, o którym mowa w art. 41-57 (odpowiedzialność zawodowa) w przypadku otrzymania informacji od odpowiednich władz lub organizacji Państwa Członkowskiego UE o zdarzeniach, które mogą mieć wpływ na wykonywanie przez daną osobę zawodu lekarza. Informacja taka może być przekazana w trybie art. 12 ust. 1 dyrektywy 93/16. W przypadku zastosowania jednak takiego trybu niezbędnym mogłoby okazać się dla sprawdzenia prawdziwości tych informacji podjęcie postępowania w sprawie odpowiedzialności

zawodowej (rozdz. 6 ust. o sam. lek. – art. 41-57) takiego lekarza przed polskim sądem lekarskim, Szkopuł jednak w tym, iż na mocy art. 41 tejże ustawy odpowiedzialności takiej podlega jedynie członek samorządu lekarzy (polskiego samorządu), a takiej cechy lekarz, o którym tu mowa nie posiada, gdyż nie jest członkiem samorządu.

Można by wywodzić wprawdzie, iż regulacja art. 61 a ust. 2 w związku z art. 12 ust. 1 dyrektywy 93/16 stanowią *lex specialis* w stosunku do art. 41 ust. o sam. lek., na mocy której to regulacji szczególnej dopuszcza się podjęcie i prowadzenie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej wobec lekarza-obywatela polskiego, który nie jest członkiem samorządu lekarzy. Jest to jednak interpretacja dość wątpliwa.

11. Drugie z poruszanych tutaj zagadnień dotyczy problematyki wykonalności orzeczeń organów Państwa Przyjmującego, w którym lekarz-cudzoziemiec (w naszym przypadku Polak) wykonywał legalnie zawód lekarza, a następnie został prawa wykonywania tego zawodu pozbawiony (lub prawo to mu ograniczono), przez uprawnione do tego instancje w innych państwach UE (w naszym przypadku w Polsce).

Prawo Unijne (dyrektywa 93/16) ani też krajowe prawo polskie nie przewiduje instytucji automatycznego uznawania i wykorzystywania orzeczeń stosownych organów właściwych w sprawach o naruszenia zawodowo-deontologiczne lekarzy na terenie innych państw UE. Art. 17 ust. 5 dyrektywy stanowi jedynie, iż jeżeli Państwo Członkowskie czasowo lub na stałe pozbawia, w całości lub części jednego ze swych obywateli lub obywatela innego Państwa Członkowskiego mającego siedzibę na jego terytorium, prawa do wykonywania działalności lekarza, państwo to, zależnie od okoliczności, zapewnia tymczasowe lub stałe unieważnienie zaświadczenia, określonego w ust. 3 *tiret* drugie tegoż przepisu (a więc zaświadczenia, iż zainteresowana osoba zgodnie z prawem prowadzi określoną działalność w Państwie Członkowskim, w którym posiada siedzibę).

Regulacja ta powoduje sytuację, w której to lekarzowi polskiemu wykonującemu legalnie zawód za granicą (na terytorium innego Państwa Członkowskiego), w stosunku do którego stosowne władze takiego państwa orzekły pozbawienie lub ograniczenie prawa wykonywania zawodu, Państwo to nie wystawi, a jeśli już wystawiło, to unieważni zaświadczenie stwierdzające, że lekarz ten zgodnie z prawem prowadzi

określoną działalność w zakresie wykonywania swego zawodu na terenie owego państwa.

Praktyczną konsekwencją tej regulacji będzie uniemożliwienie takiemu lekarzowi uzyskania w Polsce prawa do wykonywania zawodu (art. 5 ust. o zaw. lekarza) i wpisu do rejestru ORL (art. 8 ust. o zaw. lek.).

Gdyby natomiast lekarz wpis powyższy w Polsce już posiadał, NRL lub ORL po otrzymaniu od odpowiednich władz lub organizacji państwa Członkowskiego UE informacji o zapadłym w tym państwie orzeczeniu tego rodzaju (w trybie art. 12 dyrektywy 93/16) podejmie odpowiednie działania dla sprawdzenia tych informacji oraz w zależności od ich ustaleń, podjąć może wobec takiego lekarza postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej (art. 41-57 ust. o izb. lek.) informując władze państwa członkowskiego, od którego informacja pochodzi, o zastosowanych środkach. Sąd lekarski polski nie jest związany orzecznictwem stosownych instancji członkowskiego państwa zawiadamiającego i może podjąć tak co do meritum, jak i co do rodzaju kary samodzielne orzeczenie, które to następnie jest w Polsce wykonalne. Możemy więc stwierdzić, iż tendencja do „europeizacji" i „globalizacji" odpowiedzialności lekarzy na obszarze UE w aspekcie wykonania orzeczeń „obcych" jawi się nam w dość powściągliwej formie z szerokim marginesem respektowania stosownych decyzji kraju pochodzenia.

12. Dla odpowiedzialności polskich lekarzy wykonujących zawód za granicą na obszarze innych państw UE istotne znaczenie ma także rozbudowany przez prawo unijne i krajowe obowiązek wzajemnej informacji. I tak stosowne organy państwa polskiego obowiązane są do poinformowania innego Państwa Członkowskiego UE w następujących kwestiach:

a) sprawdzenia wiarygodności informacji, że w relacji do lekarza-Polaka, który przybywa do innego państwa (państwo przyjmujące) istotnie miały miejsce poza jego granicami ważne wydarzenia mogące mieć wpływ na podjęcie przez tego lekarza czynności zawodowych na terenie państwa przyjmującego (art. 11 ust. 3 dyrektywy 93/16);

b) przekazania do Państwa Członkowskiego przyjmującego wszelkich niezbędnych informacji o ewentualnych środkach lub postępowaniu dyscyplinarnym o charakterze zawodowym lub admini-

stracyjnym podjętych w Polsce wobec danej osoby, lub o karach za przestępstwa wymierzonych jej w czasie wykonywania zawodu w Polsce (art. 12 ust. 1 dyrektywy 93/16 i art. 61 a ust. 1 ustawy o izbach lekarskich);

c) przekazania informacji o działaniach sprawdzających informację o zdarzeniach, które mogą mieć wpływ na wykonywanie przez daną osobę zawodu lekarza i o ewentualnych rozstrzygnięciach postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej z takimi zdarzeniami związanymi (art. 61 a ust. 2).

Poza tym stosowne organy polskie w wewnętrznym obrocie prawnym zobowiązane są do:

a) wydania zainteresowanemu lekarzowi zaświadczenia, iż wykonuje on określoną działalność lekarską na terenie RP zgodnie z obowiązującym w niej prawem (art. 17 ust. 3 tir. 2).

b) zapewnienia tymczasowego lub stałego unieważnienia powyższego zaświadczenia, jeżeli stosowne organy polskie pozbawiły lekarza takiego prawa (art. 17 ust. 5 dyrektywy 93/16).

13. Oczywiście problem „europeizacji" i „europejskiego statusu lekarzy" na terenie państw UE ma też swą „drugą stronę medalu" w postaci problematyki odpowiedzialności zawodowej lekarzy-cudzoziemców obywateli innych państw UE wykonujących swój zawód w Polsce, a także problemu wykonywania zawodu lekarza przez lekarzy Polaków w krajach nie należących do UE i lekarzy z tych krajów wykonujących zawód w Polsce. Są to jednak zagadnienia odrębne, które wymagałyby stosownego obszernego omówienia i z konieczności, ze względu na zakres niniejszego opracowania, musimy je tu pominąć.

Jarosław Wyrembak

Przedawnienie w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy

Lektura przepisów ustawy z dnia 17 maja 1989 roku o izbach lekarskich skłania do poddania bliższej analizie regulacji dotyczących przedawnienia, a wyrażonych w art. 51 powołanej ustawy. Sposób ujęcia redakcyjnego tegoż bowiem artykułu rodzić może poważne wątpliwości oraz zastrzeżenia. W ustępie pierwszym stanowi on mianowicie, że nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata. Ustęp drugi zastrzega, że jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie odpowiedzialności zawodowej następuje nie wcześniej niż przedawnienie karne. Według przepisu wynikającego z kolei z ustępu trzeciego, bieg przedawnienia przerywa każda czynność rzecznika. Regulacja wyrażona w ustępie czwartym rozstrzyga wreszcie, że karalność przewinienia ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło pięć lat.

Mając na uwadze wyżej powołane przepisy, podkreślić należy po pierwsze, że ustawa o izbach lekarskich wprowadza wyraźne rozróżnienie pomiędzy *niemożnością wszczęcia postępowania* – którą w związku z treścią ust. 2 art. 51 wolno, jak sądzę, nazywać *przedawnieniem odpowiedzialności zawodowej* – z jednej strony, a *ustaniem karalności* – ze strony drugiej. Brzmienie wskazanych przepisów, a także układ systematyczny poszczególnych ustępów, mieszczących się w ramach rozważanego artykułu – wzbudzać mogą odczucie, iż prawodawca różnicuje reżim normatywny dotyczący przedawnienia reguł, w zależności od tego czy chodzi o *przedawnienie odpowiedzialności*, czy też – o *ustanie karalności*. Systematyka treści art. 51 wskazuje bowiem wyraźnie, że wydłużenie okresu przedawnienia – ze względu na fakt, że czyn „zawiera znamiona przestępstwa" – to rozstrzygnięcie, które prawodawca wiąże jedynie z *przedawnieniem od-*

powiedzialności. Odnieść można wrażenie, że nie dotyczy ono natomiast *ustania karalności*, skoro to uregulowane zostało dopiero w ustępie czwartym. Z analiz interpretacyjnych, uwzględniających aspekt systematyczny, wywieść można zatem wniosek, że *ustanie karalności* – po wyekspirowaniu wskazanego pięcioletniego okresu – ma charakter bezwzględny w tym znaczeniu, że okoliczności, o jakich traktuje ustęp drugi, na datę *ustania karalności* w żadnym razie wpływać nie mogą.

Przyjęcie wskazanego stanowiska interpretacyjnego musiałoby implikować poważne, dalej idące konsekwencje. Zważyć bowiem wypada, że zgodnie z przepisem art. 57 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich, w sprawach nieuregulowanych w ustawie do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego. Tenże kodeks w przepisie art. 17 § 1 pkt. 6) stanowi, że nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy nastąpiło przedawnienie karalności. Akceptacja wniosków płynących z wykładni systematycznej, musiałaby oznaczać zatem, że regulacje wyrażone w ustępie 2 art. 51 ustawy o izbach lekarskich, mają ograniczone tylko znaczenie. Po upływie pięcioletniego okresu od chwili popełnienia przewinienia, negatywna przesłanka procesowa – w postaci przedawnienia karalności – musiałaby wykluczać możliwość prowadzenia postępowania w szczególności także wówczas, gdyby czyn „zawierał znamiona przestępstwa".

Zauważyć warto w tym kontekście, że kodeks karny w znaczącym zakresie przewiduje zdecydowanie dłuższe okresy przedawnienia karalności, aniżeli okres pięcioletni, wynikający z ustawy o izbach lekarskich. Wszakże art. 101 k.k. stanowi, że karalność przestępstwa ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło lat: 1) 30 – gdy czyn stanowi zbrodnię zabójstwa, 2) 20 – gdy czyn stanowi inną zbrodnię, 3) 10 – gdy czyn stanowi występek zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata, 4) 5 – gdy czyn jest zagrożony karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat, 5) 3 – gdy czyn jest zagrożony karą ograniczenia wolności lub grzywną. Wskazane okresy mogą ulec jeszcze istotnemu wydłużeniu ze względu na treść art. 102 kodeksu karnego, który stanowi, że jeżeli w okresie przewidzianym w art. 101 k.k. wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu.

Zważając na treść wyżej powołanych przepisów, podkreślić wypada, że w odniesieniu do wielu przypadków ujawnia się dość wyraźna dysproporcja pomiędzy długością okresu przedawnienia, ustanawianego przez art. 51 ust. 4 ustawy o izbach lekarskich, z jednej strony, a okresami wynikającymi z kodeksu karnego, z drugiej strony. Oczywiście kształtowanie okresów przedawnienia karalności w różny sposób, w zależności od tego czy dotyczą one postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, czy też odpowiedzialności opartej na przepisach kodeksu karnego, formalnie jest dopuszczalne. Wyżej eksponowana dysproporcja ma jednak to znaczenie, że obliguje do szczególnie starannego rozważenia, czy regulacja wynikająca z art. 51 ust. 4 ustawy o izbach lekarskich ma rzeczywiście charakter bezwzględny, „korygując" niejako rozstrzygnięcie wyrażone w ust. 2 tegoż artykułu, i poważnie ograniczając przez to jego zakres oraz wagę.

Odnosząc się do eksponowanego zagadnienia, opowiadam się za odrzuceniem wniosków, do jakich skłaniać może analiza systematyczna rozważanego artykułu. Moim zdaniem, **przepis wynikający z jego ustępu 4 winien być odczytywany wraz z zastrzeżeniem, że nie narusza on rozstrzygnięcia wyrażonego w ust. 2, w tym znaczeniu, że jeżeli czyn „zawiera znamiona przestępstwa", w odniesieniu do którego kodeks karny przewiduje okres przedawnienia dłuższy niż lat 5, oznacza to nie tylko wydłużenie okresu *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, o czym traktuje *expressis verbis* ust. 2, ale także – identyczną prolongatę *ustania karalności* przewinienia**. Twierdzę bowiem, że akceptacja wniosków, jakie nasuwać może wykładania systematyczna, i uznanie, że treść ust. 2 nie może mieć żadnego wpływu na długość okresu *ustania karalności*, o jakim mowa w ust. 4, musiałoby prowadzić w konsekwencji *ad absurdum*. **Nie sposób wszakże przyjąć, że na gruncie ust. 2 prawodawca dopuszcza bardzo znaczące wydłużenie okresów *przedawnienia odpowiedzialności*, by już na gruncie ust. 4 w istotnym zakresie przekreślić sens tegoż zabiegu, poprzez wprowadzenie regulacji zakładającej pięcioletni okres *ustania karalności*.** Zwłaszcza, że na gruncie odrzucanego wariantu interpretacyjnego – zakładającego „absolutny" charakter regulacji wyrażonej w ust. 4, a dotyczącej *ustania karalności* – mechanizm prolongaty terminów *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, ze względu na treść tegoż wła-

śnie ust. 4, działałby w taki sam sposób zarówno w przypadku przewinień zawodowych będących jednocześnie zbrodniami – w tym osobno potraktowaną w art. 101. k.k. zbrodnią zabójstwa – jak i w przypadku przewinień będących jednocześnie występkami, i to niezależnie od ich wagi i rodzaju. Okres *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* wydłużałby się za każdym razem o dwa lata – do granicy *ustania karalności*, przewidzianej w ust. 4; z zastrzeżeniem, że w przypadku przewinień będących jednocześnie występkami zagrożonymi karą ograniczenia wolności lub grzywną, w odniesieniu do których kodeks karny przewiduje zasadniczo 3-letni okres przedawnienia karalności, mechanizm prolongaty chwili *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* – i w tym wypadku: o dwa lata – obejmowałby jedynie te wypadki, w których w okresie trzech lat od chwili popełnienia czynu wszczęto postępowanie przeciwko osobie. W moim przekonaniu, **domniemanie zakładające racjonalność prawodawcy, ważne w zakresie wszelkich zabiegów interpretacyjnych, sprzeciwia się możliwości takiej wykładni art. 51. ustawy o izbach lekarskich, która oznaczałaby uznanie braku konsekwencji prawodawcy w zakresie wydłużania okresów przedawnienia, jak również – praktyczne zrównanie okresów przedawnienia w odniesieniu do: przewinień będących jednocześnie zbrodniami, z jednej strony, oraz zdecydowanej większości przewinień będących jednocześnie występkami, z drugiej strony.**

Za akceptacją stanowiska zakładającego, że treść ust. 4 art. 51 nie może ograniczać okresów przedawnienia dopuszczonych przez ust. 2 tegoż artykułu, w moim przekonaniu, przemawia jeszcze jeden ważny argument. Jak już na wstępie zaznaczyłem, według literalnego brzmienia przepisu z art. 51 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich „jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie odpowiedzialności zawodowej następuje nie wcześniej niż przedawnienie karne". Uznać zatem wypada, że **w treści** cytowanego **przepisu – odnoszonego przez ustawę wyraźnie do *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* – zawarto szczególne odesłanie do kodeksu karnego. Rzecz w tym jednak, że kodeks karny nie wprowadza rozróżnienia pomiędzy „przedawnieniem odpowiedzialności" a „ustaniem karalności". W szczególności zaś, wyżej powoływane przepisy z art. 101 k.k. i art. 102 k.k. traktują *expressis verbis* o „ustaniu karalności". Trudno zatem przyjąć, że odesłanie wy-**

rażone w treści ust. 2. art. 51. ustawy o izbach lekarskich nie dotyka – posługującego się tą samą kategorią pojęciową – ustępu 4 tegoż artykułu. Według mojego stanowiska, z powodu okoliczności wyżej podniesionych – ze względu na treść regulacji wyrażonej w ust. 2 art. 51 ustawy o izbach lekarskich, oraz ze względu na treść art. 101 k.k. i art. 102 k.k. – na gruncie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej dochodzi nie tylko do wydłużenia okresów *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* (by trzymać się terminologii ustawy o izbach lekarskich), ale i do wydłużenia okresu *ustania karalności*. Pomimo, że tego drugiego *expressis verbis* dotyczy dopiero ust. 4 art. 51, **nomenklatura kodeksu karnego – fakt posługiwania się przez tenże kodeks kategorią „ustanie karalności" – rodzi**, moim zdaniem, **już na gruncie ust. 2 art. 51, związek pomiędzy analizowanym odesłaniem do kodeksu karnego, a wydłużeniem okresu *ustania karalności*, o jakim traktuje bezpośrednio dopiero ust. 4 art. 51**.

Powyższe konstatacje wspierać można argumentami natury logiczno-systemowej, teleologicznej i prakseologicznej: **wydłużanie okresu *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* bez analogicznego wydłużenia okresu *ustania karalności* musiałoby mieć bardzo ograniczony sens, i niewielkie tylko znaczenie praktyczne**. **Założenie, że przepis wynikający z art. 51 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich prolonguje automatycznie – na zasadach określonych w kodeksie karnym – także okres *ustania karalności* lekarzy odpowiadających za przewinienia zawodowe, o jakim mowa w ust. 4 art. 51, pozostaje natomiast w zgodzie z literalnym brzmieniem art. 101 k.k. i art. 102 k.k., oraz logiką postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej.**

W charakterze podsumowania rozwijanego wątku rozważań stwierdzam, że ważne racje różnej natury – teleologicznej, prakseologicznej, systemowej, a nawet: językowej – sprzeciwiają się możliwości uznania, że regulacja wynikająca z ust. 4 art. 51 ma charakter bezwzględny, pomimo tego, że analiza systematyki treści art. 51 wniosek taki może sugerować.

Przedstawiony sposób rozumienia art. 51, wykluczający absolutny charakter przepisu objętego treścią ust. 4, znajduje wsparcie w wyroku[1] Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2000 roku. Wydany on został na

[1]Wyrok o sygnaturze III RN 1/00.

skutek rewizji nadzwyczajnej Prezesa Naczelnej Rady Lekarskiej[2] od orzeczenia Okręgowego Sądu Lekarskiego w Białymstoku, z dnia 25 listopada 1998 roku i Naczelnego Sądu Lekarskiego, z dnia 25 czerwca 1999 roku. Podkreślić należy, że postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – w sprawie, której dotyczył wyżej powołany wyrok Sąd Najwyższego – dotyczyło czynu popełnionego przez obwinionego lekarza w nocy z 3 na 4 września 1992 roku. Zaakcentować też wypada, że za tenże czyn sprawca został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w Olsztynie, z dnia 5 listopada 1993 roku, na karę siedmiu lat pozbawienia wolności, za przestępstwo określone w art. 157 § 3 dawnego kodeksu karnego. Powołany wyrok skazujący w oczywisty sposób przesądził o wydłużeniu okresu *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* – w tym bowiem zakresie rozstrzygnięcie wynikające z art. 51 ustawy o izbach lekarskich jest jeszcze możliwie jednoznaczne. W trakcie rozprawy przed Sądem Najwyższym obrońca obwinionego lekarza podniósł jednak – oczywiście bezpodstawnie – zarzut *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*. Wykazując, z jakich powodów nie mógł on być uznany za zasadny, Sąd Najwyższy bardzo trafnie wskazał na przepis art. 51 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, i równie słusznie podniósł, że „**użyte w tym przepisie generalizujące pojęcie »przedawnienie karne« nie może być rozumiane inaczej, niż jako nakaz stosowania przepisów ustawy karnej regulujących przedawnienie tego czynu przestępnego, którego znamiona wyczerpuje bezprawne zachowanie lekarza, będące zarazem przewinieniem zawodowym**" (podkr.: J.W.). Czyn obwinionego lekarza Jerzego C., popełniony w nocy z 3 na 4 września 1992 roku – zwrócił uwagę Sąd Najwyższy – wyczerpywał znamiona przestępstwa z art. 157 § 3 kodeksu karnego z 1969 roku, zagrożonego karą od 2 do 15 lat pozbawienia wolności, a zatem zgodnie z art. 105 § 1 pkt 2 kodeksu karnego z 1969 roku przedawnienie wszczęcia postępowania karnego nastąpiłoby po upływie 10 lat od popełnienia tego czynu. Ponieważ w okresie tym wszczęto postępowanie dyscyplinarne przeciwko Jerzemu C., zasadnie konkludował Sąd Naj-

[2]Rewizja wniesiona została na podstawie art. 50. ustawy o izbach lekarskich, który utracił moc z dniem 1 stycznia 2003 roku w związku z treścią art. 77 pkt 2) ustawy z dnia 23 listopada 2002 roku o Sądzie Najwyższym; uchylony artykuł 50 stanowił w ustępie 1, że: „Od prawomocnego orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej rewizję nadzwyczajną do Sądu Najwyższego może wnieść również Minister Zdrowia i Opieki Społecznej oraz Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej".

wyższy, przedawnienie odpowiedzialności zawodowej nie mogło jeszcze nastąpić – również w świetle przepisów kodeksu karnego z 1997 roku, które stosownie do treści art. 15 przepisów wprowadzających należy stosować od dnia wejścia w życie tego kodeksu, to jest: od dnia 1 września 1998 roku.

W kontekście powołanego wyroku i wywodów zawartych w jego uzasadnieniu, podkreślić wypada raz jeszcze, że w świetle art. 51 ustawy o izbach lekarskich, problematyczną jest kwestia wpływu prawomocnego wyroku skazującego sądu powszechnego **na *ustanie karalności*** przewinienia zawodowego, nie zaś – **na *przedawnienie odpowiedzialności zawodowej*;** w tym drugim bowiem wypadku wpływ ten jest oczywisty. Faktem jest natomiast, że obrońca obwinionego, jak wynika to z uzasadnienia powoływanego wyroku, podniósł akurat zarzut *przedawnienia odpowiedzialności*, nie zaś – zarzut *ustania karalności*. Stąd też Sąd Najwyższy odniósł się do tak właśnie sformułowanego zarzutu, nie rozwijając jednocześnie wątku *ustania karalności* popełnionego przez sprawcę czynu.

Warto zauważyć, że wpływ prawomocnego wyroku skazującego sądu powszechnego na *ustanie karalności* czynu, w sensie prolongaty daty przedawnienia karalności, uznany zostać musiał wcześniej – twierdzę, że zasadnie – przez Okręgowy Sąd Lekarski w Białymstoku i Naczelny Sąd Lekarski. Jak już bowiem zaznaczyłem, orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w Białymstoku, skazujące obwinionego lekarza na karę nagany, wydane zostało **w dniu 25 listopada 1998 roku**, zaś orzeczenie Naczelnego Sądu Lekarskiego – **w dniu 25 czerwca 1999 roku.** Jeżeli wskazane daty odnieść do chwili popełnienia czynu, tj. z **3 na 4 września 1992 roku**, to oczywistym staje się, że pięcioletni okres *ustania karalności*, przewidziany w ust. 4 art. 51 ustawy o izbach lekarskich, wyekspirował jeszcze przed wydaniem pierwszoinstancyjnego orzeczenia przez Okręgowy Sąd Lekarski w Białymstoku – naturalnie, także przed wydaniem orzeczenia drugoinstancyjnego przez Naczelny Sąd Lekarski. Najwyraźniej ani Okręgowy Sąd Lekarski w Białymstoku, ani też Naczelny Sąd Lekarski, nie doszukały się negatywnej przesłanki procesowej w postaci przedawnienia karalności, skoro rozstrzygały merytorycznie o odpowiedzialności Jerzego C. Wykluczenie tejże przesłanki – moim zdaniem bardzo zasadne – mogło nastąpić tylko poprzez

uznanie wpływu prawomocnego wyroku skazującego sądu powszechnego nie tylko na prolongatę daty *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, ale i – na prolongatę daty *ustania karalności* przewinienia zawodowego. Uznać należy, że identyczny punkt widzenia w przedmiotowym zakresie przyjąć musiał Sąd Najwyższy, rozpoznający rewizję nadzwyczajną w rozważanej sprawie. Wprawdzie tenże Sąd nie potwierdził *expressis verbis* wpływu prawomocnego wyroku skazującego sądu powszechnego na wydłużenie okresu *ustania karalności* przewinienia zawodowego, trudno jednakże uznać, że wpływ ten mógł być przez Sąd Najwyższy kwestionowany bądź odrzucany. Warto podkreślić bowiem, że zgodnie z przepisem art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację, co do zasady, w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów – w zakresie szerszym natomiast między innymi w wypadku określonym w art. 439 k.p.k. Tenże zaś artykuł, w zakresie przepisu § 1 pkt 9, stanowi w szczególności, że niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd uchyla zaskarżone orzeczenie, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art. 17 § 1 pkt 5, 6 i 8-11. Jedną z tychże okoliczności jest właśnie przedawnienie karalności, wymienione w pkt 6 art. 17 § 1 k.p.k.

Powołane przepisy jednoznacznie wskazują, że pomimo tego, iż obrońca obwinionego lekarza podnosił w trakcie rozprawy przed Sądem Najwyższym – jak wynika z uzasadnienia analizowanego wyroku – zarzut *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* (a to, z dość oczywistych powodów, nastąpić nie mogło), Sąd Najwyższy był zobowiązany, z mocy ustawy, uwzględnić także ewentualne przedawnienie karalności, gdyby uznał, że zachodzą okoliczności o przedawnieniu tym przesądzające. Jak już podkreślałem, pięcioletni okres *ustania karalności*, ustanowiony w przepisie art. 51 ust. 4 ustawy o izbach lekarskich, w rozważanej sprawie wyekspirował jeszcze przed wydaniem orzeczenia pierwszoinstancyjnego. Pomimo to, Sąd Najwyższy, uznając za niezasadny podnoszony przez obrońcę zarzut *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, nie podniósł jednocześnie kwestii ustania karalności przewinienia, chociaż – jak wynika to z wyżej powoływanych przepisów kodeksu postępowania karnego – byłby do tego zobowiązany, gdyby przyjąć, że przedawnienie karalności jednak nastąpiło. Twierdzę, że Sąd

Najwyższy miał rację zarówno wtedy, gdy uznał za niezasadny zarzut *przedawnienia odpowiedzialności*, jak i wówczas, gdy dopuścił możliwość merytorycznego rozstrzygania sprawy, ewidentnie nie dopatrując się także *ustania karalności*. Warto zaakcentować, że powoływanym **wyrokiem z dnia 12 lipca 2000 roku, odnoszącym się do czynu popełnionego z 3 na 4 września 1992 roku, Sąd Najwyższy** między innymi uchylił zaskarżone orzeczenie Naczelnego Sądu Lekarskiego oraz zmienił nim orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w Białymstoku w części dotyczącej jednego z czynów opisanych we wniosku o ukaranie, i w tym zakresie **przekazał sprawę** Okręgowemu Sądowi Lekarskiemu w Białymstoku **do ponownego rozpoznania**. Fakt ten moim zdaniem nie może pozostawiać wątpliwości co do tego, że dla Sądu Najwyższego jest oczywistym, iż pięcioletni okres *ustania karalności*, określony w przepisie art. 51 ust. 4 ustawy o izbach lekarskich, nie ma charakteru bezwzględnego, i ulega wydłużeniu na zasadach analogicznych wobec tych, które z mocy przepisu ust. 2 tegoż artykułu, odnoszą się wprost do wydłużenia okresu *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*.

W nawiązaniu do wyżej rozwijanego wątku analiz nadmienić można, że jeszcze pod rządami poprzednio obowiązującego kodeksu postępowania karnego, skład zwykły Sądu Najwyższego, postanowieniem z dnia 15 listopada 1991 roku, przekazał do rozpoznania przez Sąd Najwyższy w składzie powiększonym, zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, pozostające w niejakim związku z prowadzonymi tutaj rozważaniami, a wyrażone w następującym pytaniu:

„Jaka powinna być formuła orzeczenia, wydawanego w wypadku rozpoznania rewizji nadzwyczajnej, wniesionej na niekorzyść oskarżonego, w sytuacji, gdy sąd stwierdza zasadność podniesionego zarzutu, a w momencie orzekania zachodzi ujemna przesłanka procesowa z art. 11 pkt 6 k.p.k. ?”

W odniesieniu do tak sformułowanego pytania, przypomnieć wypada, że art. 11 dawnego kodeksu postępowania karnego stanowił odpowiednik obecnego artykułu 17 k.p.k., a jego pkt 6 dotyczył przedawnienia.

Sąd Najwyższy w powiększonym składzie 7 sędziów, uchwałą[3] z dnia 12 lutego 1992 roku orzekł, że:

[3]Uchwała o sygnaturze I KZP 40/91.

„W wypadku gdy Sąd Najwyższy, rozpoznając rewizję nadzwyczajną wniesioną na niekorzyść oskarżonego, stwierdził, iż w czasie orzekania zachodzi ujemna przesłanka procesu karnego w postaci przedawnienia (art. 11 pkt 6 k.p.k.), powinien umorzyć tylko to postępowanie, które zostało wszczęte wskutek wniesienia rewizji nadzwyczajnej (postępowanie „nadzwyczajnorewizyjne"), chyba że na podstawie art. 383 § 2 k.p.k. w zw. z art. 462 k.p.k. zmieniłby jej kierunek i orzekł na korzyść oskarżonego".

Powołując cytowaną uchwałę zastrzec trzeba, że odnosiła się ona do przypadku, w którym przedawnienie zaistniało już po wniesieniu rewizji – w trakcie jej rozpoznawania. Uwzględnienie tejże uchwały w zakresie rozważań stanowiących przedmiot niniejszego artykułu – pomimo tego, że wydana ona została pod rządami poprzednio obowiązującego kodeksu postępowania karnego, i w innej konfiguracji okoliczności faktycznych i prawnych, niż ta, która stanowiła podstawę wyżej powoływanego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2000 roku – ma to znaczenie, że Sąd Najwyższy w części motywacyjnej eksponowanej uchwały zwrócił uwagę, iż skład zwykły Sądu Najwyższego słusznie wskazał w uzasadnieniu swego pytania, iż **zaistnienie ujemnej przesłanki procesu karnego, w tym i przedawnienia, niepozwalające na dalsze toczenie się postępowania, czyni niedopuszczalnym wniesienie rewizji nadzwyczajnej na niekorzyść oskarżonego** (podkr.: J.W.). Wskazuje na to argument *a contrario* – podniósł Sąd Najwyższy – wynikający z treści art. 468 kodeksu postępowania karnego. Niedopuszczalność wniesienia rewizji nadzwyczajnej, wywodził dalej Sąd Najwyższy, uzasadniałaby pozostawienie jej bez rozpoznania na podstawie art. 379 w związku z art. 462 k.p.k.

W tym miejscu wypada znowu przypomnieć, że przepis z art. 468 dawnego kodeksu postępowania karnego stanowił, iż wniesieniu rewizji nadzwyczajnej na korzyść nie stoi na przeszkodzie wykonanie kary, zatarcie skazania, akt łaski, **przedawnienie** (podkr.: J.W.), śmierć oskarżonego lub przyczyna zawieszająca postępowanie. Artykuł 462 postanawiał zaś, że jeżeli przepisy Rozdziału 47 k.p.k., zatytułowanego „Rewizja nadzwyczajna", nie stanowią inaczej, do postępowania w trybie rewizji nadzwyczajnej stosuje się odpowiednio przepisy o postępowaniu rewizyjnym przed sądem apelacyjnym. Odsyłał tym samym w szcze-

gólności do uregulowania zawartego w art. 379 d.k.p.k., stanowiącego, że sąd odwoławczy pozostawia bez rozpoznania przyjęty środek odwoławczy między innymi wówczas, gdy ten jest niedopuszczalny z mocy ustawy.

Odpowiednikiem powołanego przepisu z art. 468 poprzednio obowiązującego kodeksu postępowania karnego jest dzisiaj art. 529 kodeksu aktualnie obowiązującego. Stanowi on, że wniesieniu i rozpoznaniu kasacji na korzyść oskarżonego, nie stoi na przeszkodzie wykonanie kary, zatarcie skazania, akt łaski ani też **okoliczność wyłączająca ściganie** (podkr.: J.W.) lub uzasadniająca zawieszenie postępowania. Powołany przepis nie wymienia już wprawdzie przedawnienia *expressis verbis*, ale nie może być wątpliwości co do tego, że mieści się ono pośród eksponowanych w przepisie wprost „okoliczności wyłączających ściganie". Uznać zatem wypada, że konstatacja wynikająca z rozważanego wywodu części motywacyjnej uchwały Sądu Najwyższego z 12 lutego 1992 roku, zachowuje pełną aktualność także pod rządami obecnie obowiązującego kodeksu postępowania karnego. Przejmując bowiem sposób rozumowania Sądu Najwyższego, i dzisiaj wywieść można – w oparciu o wskazany przez Sąd Najwyższy argument *a contrario*, wynikający obecnie z art. 529 k.p.k. – że zaistnienie ujemnej przesłanki procesu karnego w postaci przedawnienia, niepozwalające na dalsze toczenie się postępowania, czyni niedopuszczalnym wniesienie kasacji/rewizji nadzwyczajnej na niekorzyść oskarżonego. Warto zwrócić dalej uwagę, że z mocy art. 531 § 1 kodeksu postępowania karnego dzisiaj obowiązującego, Sąd Najwyższy pozostawia bez rozpoznania przyjętą kasację między innymi wówczas, gdy nie odpowiada ona przepisom wymienionym w art. 530 § 2. Tenże stanowi z kolei, że prezes sądu, do którego wniesiono kasację, odmawia jej przyjęcia między innymi, jeżeli zachodzą okoliczności, o których mowa w art. 429 § 1. Według tegoż wreszcie, prezes sądu pierwszej instancji odmawia przyjęcia środka odwoławczego między innymi wówczas, jeżeli jest on niedopuszczalny z mocy ustawy.

Przeprowadzone porównanie rozwiązań poprzednio i aktualnie obowiązującego kodeksu postępowania karnego, pozwala przyjąć, że w przedmiotowym aspekcie obserwować można w dużym zakresie tożsamy merytorycznie paralelizm rozwiązań. Pozwala on w każdym razie

na budowanie także pod rządami kodeksu aktualnie obowiązującego, argumentacji analogicznej wobec tej, której użył Sąd Najwyższy w rozważanej uchwale z 12 lutego 1992 roku i konkludowanie, że uznanie ustania karalności przed wniesieniem kasacji/rewizji nadzwyczajnej na niekorzyść oskarżonego, musiałoby i dzisiaj oznaczać konieczność pozostawienia jej bez rozpoznania.

Warto zatem zauważyć i zaakcentować, że także z tego procesowego punktu widzenia, rewizja nadzwyczajna wniesiona przez Prezesa Naczelnej Rady Lekarskiej w sprawie wcześniej analizowanej, której przedmiotem była odpowiedzialność zawodowa lekarza Jerzego C., nie była kwestionowana. Fakt ten stanowić może jeszcze jedno potwierdzenie, iż Sąd Najwyższy nie dopatrzył się – twierdzę, że bardzo słusznie – ustania karalności Jerzego C., pomimo tego, że Prezes Naczelnej Rady Lekarskiej wnosił rewizję nadzwyczajną po upływie pięcioletniego okresu, zakreślonego w przepisie z art. 51 ust. 4 ustawy o izbach lekarskich.

Kontynuując prowadzone rozważania, na marginesie ich zasadniczego wątku, warto zauważyć, że nie powinno być dalej idących wątpliwości co do relacji zachodzących pomiędzy regulacją objętą ustępem 4 art. 51 ustawy o izbach lekarskich, a przepisem wynikającym z ust. 3 tegoż artykułu, stanowiącym, że bieg przedawnienia przerywa każda czynność rzecznika. Wprawdzie, jeżeli zważyć, że poprzedzający to rozstrzygnięcie ustęp 2, traktujący *expressis verbis* o *przedawnieniu odpowiedzialności zawodowej* – w związku z treścią przepisów kodeksu karnego, do których odsyła – dotyczy w istocie także *ustania karalności*, można byłoby wywodzić, że i reguła wyrażona w ust. 3, dotyczyć może tak *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, jak i – *ustania karalności*. Od strony merytorycznej jednak – także systematycznej – narzuca się związek ust. 3 z treścią ust. 1 art. 51, a więc: z *przedawnieniem odpowiedzialności zawodowej*[4]. Przepis stanowiący, że bieg przedawnienia przerywa każda czynność rzecznika, wyrażony w ust. 3 – z punktu widzenia logiki postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – w dość oczywisty sposób koresponduje z rozstrzygnięciem odnoszącym się do *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, wyra-

[4]Tak też przepis ten jest zwykle rozumiany; patrz na przykład: relacja z wystąpienia Sędziego Sądu Najwyższego J. Steckiewicza na szkoleniu członków Okręgowych Sądów Lekarskich, (w:) R. Krajewski: *Sprawozdanie ze szkolenia członków OSL w Pieczyskach k. Bydgoszczy*, Biuletyn Informacyjny Sądu Lekarskiego i Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej, Nr 4/5, Poznań/Warszawa 2001, s.138.

żonym w ust 1. art. 51, a stanowiącym, że nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata.

Prezentowane analizy i konstatacje skłaniają do sformułowania kilku uwag, przekładających się jednocześnie na określone postulaty *de lege ferenda*.

Po pierwsze, **przy okazji ewentualnej nowelizacji eksponowanych przepisów zasadnym może być rozważenie przez prawodawcę zasadności dalszego utrzymywania, na gruncie regulacji odnoszących się do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy, ustanawianego przez przepisy aktualnie obowiązujące rozróżnienia pomiędzy *przedawnieniem odpowiedzialności zawodowej* a *ustaniem karalności***. Moim zdaniem – między innymi **przez pewien brak spójności z regulacjami kodeksu karnego oraz kodeksu postępowania karnego**, do których przecież ustawa o izbach lekarskich odsyła (do kodeksu karnego na podstawie art. 51 ust. 2, zaś do kodeksu postępowania karnego na podstawie art. 57 ust. 1) – **implikuje ono tylko niepotrzebne wątpliwości i komplikacje**.

Poza wyżej już akcentowanymi, warto zwrócić uwagę, że rozróżnianie przez ustawę o izbach lekarskich *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej* i *ustania karalności* jest problematyczne między innymi z punktu widzenia – mającego zastosowanie do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – przepisu art. 17 § 1 pkt 6 kodeksu postępowania karnego, stanowiącego, że nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy nastąpiło **przedawnienie karalności**. Od strony merytorycznej dość oczywistym wydaje się, że przepis ten powinien mieć zastosowanie także w przypadku *przedawnienia odpowiedzialności zawodowej*, w rozumieniu przepisów ustawy o izbach lekarskich – **brak jednakże konstrukcyjnej i terminologicznej korelacji pomiędzy wskazanymi ustawami, powoduje „oboczności", i idące za nimi „przybliżenia", które w zakresie praktyki stosowania prawa prowadzić mogą niekiedy do zupełnie zbytecznych napięć i niebezpieczeństw dla proceduralnej klarowności podejmowanych rozstrzygnięć. Problemy ulegają zwielokrotnieniu, jeżeli zważyć, że do przepisu art. 17 § 1 pkt 6 kodeksu postępowania karnego odwołują się w ważnych aspektach inne regulacje tegoż kodeksu.** Spostrzeżenie to dotyczy w szczególności wcześniej powoływanego

art. 536, z którego wynika między innymi – w związku z przepisem art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. – że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w zakresie szerszym od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, gdy zachodzi okoliczność wyłączająca postępowanie określona właśnie w art. 17 § 1 pkt 6 kodeksu postępowania karnego, a zatem znowu: gdy nastąpiło **przedawnienie karalności**. W kontekście powołanych przepisów rodzi się poważny problem – wynikający właśnie z braku korelacji pomiędzy przepisami kodeksu postępowania karnego a ustawy o izbach lekarskich. Wyraża się on w pytaniu, czy wobec literalnego brzmienia przepisu art. 17 § 1 pkt 6 kodeksu postępowania karnego, traktującego o **przedawnieniu karalności**, Sąd Najwyższy – rozpoznając kasację – jest też zobowiązany na podstawie art. 536 k.p.k., w związku z przepisem art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., uwzględnić *przedawnienie odpowiedzialności zawodowej*, w rozumieniu ustawy o izbach lekarskich, w przypadku gdy zarzut tak pojmowanego *przedawnienia odpowiedzialności* nie był podnoszony w zakresie granic zaskarżenia. Nie rozwijając szerzej zdefiniowanego problemu, eksponowanego tutaj jedynie w celu zilustrowania komplikacji wynikających z niespójności konstrukcyjnych i terminologicznych ustawy o izbach lekarskich i kodeksu postępowania karnego, zaznaczę jedynie, że na wyżej sformułowane pytanie skłonny byłbym udzielać odpowiedzi raczej negatywnej.

Odnosząc się dalej do rozwiązań funkcjonujących na gruncie ustawy o izbach lekarskich, podkreślić należy, że **bardzo dziwną jest też możliwa dzisiaj sytuacja, w której *karalność* przewinienia – w rozumieniu przepisu art. 51 ust. 4 tejże ustawy – wprawdzie nie ustała, nastąpiło jednakże *przedawnienie odpowiedzialności zawodowej*, w rozumieniu przepisu art. 51 ust. 1 powołanej ustawy**. Może ona ujawnić się przy rozważaniu możliwości wszczęcia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarza w czwartym lub piątym roku po popełnieniu czynu, który – ze względu na jego istotę – mógłby stanowić podstawę takiej odpowiedzialności.

Moim zdaniem, **przepisy reglamentujące problem przedawnienia w odniesieniu do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej powinny uwzględniać podstawowe standardy ustanawiane w tym zakresie przez kodeks karny oraz kodeks postępowania karnego – w szczególności zaś, operować jednolitą kategorią: „ustanie karalności”**.

Rozważenia wymaga także sposób sformułowania przepisu wyrażonego w ust. 2 art. 51 ustawy o izbach lekarskich. Jak już wcześniej zaznaczyłem, jego aktualne brzmienie wyraża regułę, według której: „jeżeli czyn zawiera znamiona przestępstwa, przedawnienie odpowiedzialności zawodowej następuje nie wcześniej niż przedawnienie karne". Eksponowane ujęcie redakcyjne rodzić może odczucie, że to do podmiotów prowadzących postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej – to jest: rzeczników odpowiedzialności zawodowej oraz sądów lekarskich – należy ocena czy faktycznie badany czyn „zawiera znamiona przestępstwa"[5]. Podniesiony problem trafnie eksponuje E. Zielińska[6], pisząc: „wydaje się, że prawidłowe jest przyjęcie, iż o tym, czy czyn zawiera znamiona przestępstwa, powinien decydować organ prowadzący postępowanie w sprawach karnych, i to nie policja czy prokurator, lecz sąd". Zasadność powołanej wypowiedzi jest oczywista. Dla prawidłowego odczytania rozważanych przepisów nie może być wszakże obojętny kontekst interpretacyjny wynikający z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP. Tam zawarty przepis stwierdza jednoznacznie, iż każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. Podobne rozstrzygnięcie wyraża zresztą kodeks postępowania karnego, stanowiąc w art. 5 § 1, że oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym orzeczeniem sądu. Moim zdaniem, nie powinno być wątpliwości co do tego, że zwrot „uważa się za niewinnego" należy postrzegać w kontekście tzw. procesowego ujęcia winy – przyjmując w szczególności, że oznacza on wykluczenie możliwości przypisania oskarżonemu przestępstwa bez prawomocnego orzeczenia sądu. Wyżej powołane przepisy obligują zatem by przyjąć, że wydłużenie okresu przedawnienia, w związku z treścią art. 51 ust. 2 ustawy o izbach lekarskich, następuje wtedy dopiero, gdy fakt popełnienia przez lekarza przestępstwa stwierdzony został prawomocnym wyrokiem sądu powszechnego. Pomimo tego, że usytuowanie przepisu

[5]Razić może też ów zwrot: „zawiera znamiona przestępstwa", mogący nasuwać odczucie, że przepis dotyczy też przypadków, w których sprawca przewinienia zawodowego tym samym czynem zrealizował niektóre tylko znamiona określonego typu przestępstwa. Oczywiście od strony merytorycznej wniosku takiego nijak na można byłoby uzasadnić. Konstatacja ta nie zmienia jednak mojego przekonania, że byłoby zdecydowanie lepiej, gdyby prawodawca użył w warstwie językowej rozważanego przepisu bardziej precyzyjnego zwrotu – na przykład sformułowania: „Jeżeli czyn stanowi jednocześnie przestępstwo (...)".

[6]E. Zielińska: *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001, s. 270.

art. 51 ust. 2 w kontekście powołanych regulacji pozwala na jednoznaczne rozstrzygnięcie analizowanej kwestii, ciągle zasadna może być krytyczna ocena swoistego „niedopowiedzenia", jakim dotknięta jest redakcja tegoż przepisu.

Formułując uwagi krytyczne pod adresem art. 51. ustawy o izbach lekarskich – i wynikające z nich postulaty *de lege ferenda* – warto zwrócić wreszcie uwagę, że okres przedawnienia, przewidziany w ust. 1., jest stosunkowo krótki. **Rozstrzygnięcie, według którego nie można wszcząć postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej, jeżeli od chwili popełnienia czynu upłynęły 3 lata, rodzi szczególnie dramatyczne problemy zwłaszcza wówczas, gdy podstawą formułowanego pod adresem lekarza zarzutu, jest zaniechanie koniecznych, w określonej sytuacji, badań diagnostycznych, lub też – błąd diagnostyczny. Ich skutki dla życia i zdrowia pokrzywdzonych ujawniać się mogą – i w wielu przypadkach ujawniają się – w okresie zdecydowanie dłuższym niż tak zakreślony okres przedawnienia odpowiedzialności. Podobnie – ich świadomość po stronie pokrzywdzonych rodzić się może – i w wielu przypadkach rodzi się – już po wyekspirowaniu trzyletniego okresu przedawnienia. W aktualnym jednak stanie prawnym – w szczególności w związku z treścią art. 51 ust. 1 ustawy o izbach lekarskich – nawet w przypadku błędów i zaniechań najbardziej oczywistych, poza przypadkiem określonym w ust. 2 tegoż artykułu, przedawnienie odpowiedzialności następuje także wtedy, gdy skutki błędu lub zaniechania ujawniły się – ich świadomość zrodziła się – po wyekspirowaniu trzyletniego okresu, wykluczając tym samym możliwość jakiejkolwiek reakcji, na gruncie odpowiedzialności zawodowej, wobec lekarzy, którzy tych nawet najbardziej oczywistych błędów i zaniechań się dopuszczają.** Moim zdaniem, wspomniany ust. 2 art. 51 w odniesieniu do wyżej nakreślonych wypadków nie może zostać uznany za wystarczające rozwiązanie problemu. Zawarty tam przepis, jak to wcześniej wyraźnie podkreślałem, otwiera drogę do wszczęcia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej dopiero po prawomocnym wyroku skazującym za ten sam czyn, wydanym przez sąd powszechny. W moim przekonaniu, w przypadku błędów i zaniechań najbardziej oczywistych – choć takich, które ze względu na ich naturę ujawnione zostały stosunkowo późno – droga ta otwarta zostać powinna w sposób niezależny od

regulacji wynikającej z ust. 2. art. 51. **Oczekiwanie na prawomocny wyrok skazujący sądu powszechnego**, w warunkach, w jakich funkcjonuje polski wymiar sprawiedliwości, **jest bowiem niekiedy oczekiwaniem długim, w relacji do okresu, jaki może zostać uznany za rozsądny i dopuszczalny czas oczekiwania na reakcję samorządu zawodowego na oczywisty błąd lub zaniechanie lekarza – może właśnie zwłaszcza wtedy, gdy te, ze względu na ich naturę, ujawnione zostały i tak po upływie stosunkowo długiego okresu. Ten stan rzeczy** w moim przekonaniu **implikuje pilną potrzebę wprowadzenia regulacji zakładającej wydłużenie okresu przedawnienia w odniesieniu do wyżej nakreślonych sytuacji, tak, by w wypadkach, w których błąd lub zaniechanie lekarza ujawnione zostało już po upływie trzyletniego okresu przedawnienia** – na przykład dopiero przez biegłego weryfikującego błędną diagnozę, już w warunkach znacznego zaawansowania rozwoju choroby – **można było wszcząć postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej i merytorycznie rozpoznać sprawę** bez konieczności oczekiwania na prawomocny wyrok skazujący sądu powszechnego.

Na marginesie wyżej rozwijanego wątku zauważyć wypada, że na gruncie kodeksu karnego funkcjonuje przepis art. 101 § 3, który stanowi w szczególności, że jeżeli dokonanie przestępstwa zależy od nastąpienia określonego w ustawie skutku, bieg przedawnienia rozpoczyna się od czasu, gdy skutek nastąpił. Powtórzenie tejże regulacji, w przytoczonym kształcie, na gruncie przepisów dotyczących odpowiedzialności zawodowej należy wykluczyć, **jednak – warto ją postrzegać jako dobre potwierdzenie potrzeby, i jednocześnie: możliwości, ustanawiania podobnych rozwiązań szczególnych problemu przedawnienia w odniesieniu do niektórych kategorii zdarzeń.**

Kończąc rozważania stanowiące przedmiot niniejszej publikacji wyrazić wypada mało optymistyczną konstatację: **uwagi krytyczne i zastrzeżenia wynikające z prowadzonych rozważań w odniesieniu do sposobu regulacji przedawnienia na gruncie ustawy o izbach lekarskich, formułować można w dość analogicznym kształcie także w odniesieniu do przepisów reglamentujących problem przedawnienia na gruncie innych ustaw określających podstawy odpowiedzialności zawodowej. Lektura tychże ustaw prowadzi bowiem do refleksji, że kształtując podstawy odpowiedzialności zawodowej w odniesieniu do członków róż-**

nych korporacji, prawodawca w gruncie rzeczy powielał ten sam – moim zdaniem – nie bardzo dobry – model rozwiązań. Konstatacja ta uzmysławia skalę problemów, które w wymiarze systemowym ujawniać się mogą ze szczególną ostrością i wyrazistością, dowodząc potrzeby rozważenia możliwości wprowadzenia przez prawodawcę stosownych korekt i racjonalizacji obowiązujących w analizowanym zakresie przepisów.

Małgorzata Serwach

Czasowy zakres ochrony z tytułu ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej

I. Zagadnienia wprowadzające

Przedmiotem ubezpieczenia OC jest odpowiedzialność cywilna lekarza lub zakładu opieki zdrowotnej za szkody wyrządzone pacjentowi (tzw. bezpośrednio poszkodowany) lub osobom bliskim w przypadku jego śmierci (tzw. pośrednio poszkodowany) w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych. Charakterystyczne dla ubezpieczeń OC jest to, że ubezpieczyciel odpowiada tylko wtedy i tylko w takim zakresie, w jakim odpowiedzialność za szkodę ponosi sam ubezpieczony (ubezpieczający). Innymi słowy, w braku podstaw do przyjęcia odpowiedzialności lekarza lub zakładu opieki zdrowotnej (np. z powodu niepopełnienia przez ten podmiot błędu w sztuce lub braku winy) wyłączona jest również odpowiedzialność jego ubezpieczyciela, chociażby osoba trzecia faktycznie poniosła szkodę[1].

Ubezpieczenia OC lekarzy[2], chociaż powstają na podstawie umowy pomiędzy ubezpieczającym a wybranym przez niego ubezpieczycielem,

[1]Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 12 lutego 2004 r., Wokanda 2004, Nr 7-8, s. 15.

[2]Pojęcie „ubezpieczenie OC lekarzy" stanowi pewien skrót myślowy i *de facto* jest zbiorczą kategorią, w której mieszczą się nie tylko ubezpieczenia odnoszące się do pewnej grupy zawodowej jaką są lekarze, ale także ubezpieczenia kierowane do innych podmiotów świadczących usługi o charakterze medycznym, osób wykonujących grupową praktykę lekarską, przedstawicieli innych zawodów medycznych oraz niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej. Dla uproszczenia rozważań, w dalszej ich części, będę się jednak posługiwać jednolitym zbiorczym pojęciem – ubezpieczenie OC lekarzy.

mogą mieć charakter ubezpieczeń obowiązkowych lub dobrowolnych. Ubezpieczenia obligatoryjne dotyczą podmiotów przyjmujących zamówienia na świadczenia zdrowotne, które zostały enumeratywnie wymienione w art. 35 ust. 1 ustawy z 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej[3] za szkody wyrządzone przy udzielaniu tych świadczeń. Regulowane są one w rozporządzeniu Ministra Finansów z 23 grudnia 2004 r.[4] i mają zastosowanie tylko do czterech kategorii podmiotów:

1) niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej, w zakresie zadań określonych w statutach tych zakładów;
2) osób wykonujących zawód medyczny w ramach indywidualnej praktyki lub indywidualnej specjalistycznej praktyki na zasadach określonych w odrębnych przepisach;
3) osób wykonujących grupową praktykę lekarską i grupową praktykę pielęgniarek, położnych prowadzących działalność na zasadach określonych w przepisach odrębnych;
4) osób legitymujących się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielenia świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub w określonej dziedzinie medycyny, które dysponują lokalem oraz aparaturą i sprzętem medycznym, odpowiadających wymaganiom przewidzianym dla zakładów opieki zdrowotnej oraz spełniają warunki określone w przepisach o działalności gospodarczej.

Fakt, że potencjalny ubezpieczający należy do jednej z wyżej wymienionych kategorii nie powoduje jeszcze automatycznie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia OC. Wymóg ten powstaje dopiero wówczas, gdy na podstawie porozumienia zawartego z odpowiednim organem wskazanym w ustawie, osoba ta zobowiązuje się do udzielania świadczeń zdrowotnych.[5] Ochroną ubezpieczeniową objęte są wyłącznie świadczenia udzielane w ramach konkretnego kontraktu; co oznacza, że lekarz, który wykonuje także inne usługi medyczne powinien zawrzeć dodatkowo ubezpieczenie OC dobrowolne.

[3]Dz. U. Nr 91, poz. 408, z późn zm.

[4]Dz. U. nr 283, poz. 2825. Powołane rozporządzenie zastąpiło poprzednio obowiązujące rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 17 listopada 1998 r. w sprawie ogólnych warunków obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu przyjmującego zamówienie na świadczenia zdrowotne za szkody wyrządzone przy udzielaniu tych świadczeń (Dz. U. Nr 143, poz. 921). Delegacja do wydania tego aktu wykonawczego wynika z art. 35 ust. 8 ustawy z 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej.

[5]Zgodnie z art. 8 ust. 1-3 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej do organów tych należą: minister lub centralny organ administracji rządowej, wojewoda, jednostka samorządu terytorialnego oraz samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej (art. 35 ust. 1 powołanej ustawy).

Dobrowolne ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej dotyczy wszystkich pozostałych przypadków, w których na lekarza lub zakład opieki zdrowotnej nie został nałożony obowiązek zawarcia umowy. W szczególności odnosi się to do lekarzy zatrudnionych na podstawie stosunku pracy lub na podstawie umów cywilnoprawnych, lekarzy wykonujących indywidualną praktykę oraz osób świadczących na własny rachunek usługi o charakterze medycznym. Fakultatywność tego ubezpieczenia stosuje się do obu podmiotów: ubezpieczającego oraz ubezpieczyciela[6]. Dotyczy ona zarówno samej decyzji lekarza lub podmiotu prowadzącego zakład opieki zdrowotnej o konieczności posiadania odpowiedniego ubezpieczenia, jak i zakresu ochrony oraz warunków umowy. Ze względu na wielość ubezpieczycieli występujących na polskim rynku ubezpieczeniowym zasadnicze znaczenie należy przypisać wydawanym przez te podmioty ogólnym warunkom ubezpieczenia (OWU), które prowadzą do uproszczenia trybu nawiązania tego stosunku cywilnoprawnego. Umowa ubezpieczenia OC ma bowiem charakter adhezyjny, co oznacza, że w większości przypadków zostaje ona zawarta na warunkach proponowanych przez ubezpieczyciela, tzw. w drodze przystąpienia ubezpieczającego do gotowych wzorców. W praktyce dopuszcza się możliwość negocjowania postanowień konkretnego kontraktu, poprzez wprowadzenie dodatkowych ryzyk, wyłączenie określonych klauzul ograniczających zakres udzielonej ochrony lub też zwiększenie granic odpowiedzialności ubezpieczyciela (przedmiotowych, podmiotowych, terytorialnych). Z klasycznymi negocjacjami lub indywidualnymi ustaleniami stron stosunku ubezpieczenia nie mamy jednak do czynienia zbyt często. Zazwyczaj klauzule dodatkowe również proponowane są przez ubezpieczycieli, a ich wprowadzenie do treści umowy następuje za opłatą dodatkowej składki.

Zasygnalizowana różnica pomiędzy obowiązkowymi a dobrowolnymi ubezpieczeniami odpowiedzialności cywilnej w istotny sposób wpływa na sytuację prawną lekarza (zakładu opieki zdrowotnej), który tylko w ubezpieczeniach drugiego typu ma realną możliwość wyboru naj-

[6]W przeciwieństwie do ubezpieczeń obowiązkowych, w ubezpieczeniach dobrowolnych ubezpieczyciel nie ma obowiązku przyjęcia oferty ubezpieczającego i może odmówić zawarcia umowy. Musi to jednak uczynić w terminie czternastu dni od otrzymania oferty na piśmie. W przeciwnym razie umowę ubezpieczenia uważa się za zawartą z piętnastym dniem od otrzymania oferty na podstawie ogólnych warunków ubezpieczenia (art. 810 k.c.).

korzystniejszych dla siebie warunków, w tym czasowego zakresu ochrony ubezpieczeniowej[7]. Natomiast w ubezpieczeniach OC obowiązkowych podlega on zasadom ustalonym *expressis verbis* przez samego ustawodawcę[8].

Należy jednak zauważyć, że postanowienia rozporządzenia Ministra Finansów z 23 grudnia 2004 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu przyjmującego zamówienie na świadczenia zdrowotne mają charakter ramowy i nie wyczerpują wszystkich zagadnień. Dlatego większość ubezpieczycieli opracowuje dodatkowe klauzule uzupełniające zakres tego ubezpieczenia, w szczególności co do wysokości sumy gwarancyjnej lub możliwości rozszerzenia ochrony ubezpieczeniowej (np. granic terytorialnych). W ten sposób strony konkretnej umowy ubezpieczenia OC – w granicach swobody przyznanej przez przepisy prawa – mogą wprowadzić do jej treści nowe postanowienia za opłatą dodatkowej składki[9]. Pozwala to zainteresowanym podmiotom na kompleksowe ubezpieczenie prowadzonej działalności, w tym objęcie zakresem ochrony mienia należącego do danego ubezpieczającego[10].

[7]Ubezpieczenie OC lekarzy, przedstawicieli innych zawodów medycznych oraz zakładów opieki zdrowotnej znajduje się w ofercie wielu polskich ubezpieczycieli. Proponowane przez nich OWU różnią się jednak pomiędzy sobą, czasami w zasadniczych kwestiach, takich jak zakres udzielonej ochrony ubezpieczeniowej. Stąd obecnie, w dobie szeroko rozumianej swobody kontraktowej, niezmiernie istotne jest szczegółowe przeanalizowanie przez potencjalnego ubezpieczającego – treści ogólnych warunków ubezpieczenia stanowiących podstawę zawieranej przez niego umowy. Oczywiście występujące na polskim rynku ubezpieczeniowym OWU zawierają też podobne postanowienia. Tytułem przykładu w większości przypadków poza zakresem ochrony pozostają szkody wyrządzone przez farmaceutę, technika farmaceutycznego oraz wynikające z działalności apteki. Dla tych podmiotów opracowywane są zazwyczaj odrębne OWU.

[8]Trzeba jednak pamiętać, że także w ubezpieczeniach OC dobrowolnych będą miały zastosowanie bezwzględnie obowiązujące przepisy kodeksu cywilnego o umowie ubezpieczenia (art. 805 i nast. k.c.) oraz przepisy ustawy z 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz.U. Nr 124, poz. 1151).

[9]Tytułem przykładu ogólne warunki ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy, przedstawicieli innych zawodów medycznych oraz zakładów opieki zdrowotnej PZU S.A. z 25 kwietnia 2003 r. (zmienione uchwałą z 7 października 2003 r.) przewidują osiem klauzul dodatkowych, w szczególności rozszerzenie zakresu ochrony ubezpieczeniowej na szkody będące wynikiem chirurgii plastycznej i wszelkiego rodzaju zabiegów stosowanych w celach kosmetycznych oraz szkody wyrządzone na skutek zastosowania eksperymentalnych metod leczenia lub rehabilitacji.

[10]Powołane we wcześniejszym przypisie OWU PZU S.A. przewidują możliwość rozszerzenia ochrony ubezpieczeniowej o szkody w rzeczach oddanych przez pacjentów na przechowanie w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych. Dla porównania ubezpieczenie OC lekarzy, członków OIL w Łodzi nazywane programem „Pigułka" obejmuje – poza obowiązkowym ubezpieczeniem OC – ochronę prawną, doubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej, ubezpieczenia komunikacyjne OC, AC, NNW, kompleksowe ubezpieczenie dla osób fizycznych „Bezpieczny Dom", ubezpieczenie gabinetu lekarskiego „Gabinet", a nawet ubezpieczenie odpowiedzialności cywilnej najemcy.

II. Czasowy zakres ochrony ubezpieczeniowej w ubezpieczeniach odpowiedzialności cywilnej

Pojęcie wypadku ubezpieczeniowego jako zdarzenia losowego, którego wystąpienie prowadzi do powstania odpowiedzialności ubezpieczyciela, pojawia się we wszystkich typach ubezpieczeń gospodarczych. Termin ten nie jest jednak ujmowany jednolicie, w szczególności w ubezpieczeniach OC można wskazać szereg jego koncepcji. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest złożona natura odpowiedzialności cywilnej za szkodę, przed której ujemnymi skutkami umowa ubezpieczenia ma chronić. Powstanie obowiązku wypłaty świadczenia po stronie ubezpieczyciela wymaga zaistnienia szeregu czynników: począwszy od zdarzenia będącego źródłem szkody, poprzez powstanie tej szkody, jej ujawnienie się i zgłoszenie roszczeń przez poszkodowanego, a skończywszy na ustaleniu w drodze uznania, ugody, czy orzeczenia sądowego wysokości należnego odszkodowania[11]. Proces ten można zilustrować następującym przykładem: Lekarz przeprowadził zabieg operacyjny w sposób nieprawidłowy, na skutek jego wadliwego działania doszło do wywołania rozstroju zdrowia u pacjenta, szkoda została ujawniona dopiero po kilku miesiącach, natomiast poszkodowany wystąpił z żądaniem wypłaty odszkodowania po zakończeniu leczenia[12]. Nie ma większych problemów, gdy wszystkie elementy wystąpią w czasie obowiązywania jednej umowy ubezpieczenia OC lub nawet w czasie obowiązywania kilku umów, ale sukcesywnie zawieranych z tym samym ubezpieczycielem. Wątpliwości mogą się natomiast pojawić, gdy którekolwiek z tych zdarzeń wystąpi już po wygaśnięciu stosunku ubezpieczenia. Jeśli ubezpieczający zmienił w tym czasie dotychczasowego ubezpieczyciela dodatkowo wyłania się kwestia rozdzielenia zakresu odpowiedzial-

[11]Ten ostatni element nie jest obecnie brany pod uwagę przy określaniu granic czasowych udzielonej ochrony, chociaż warunkuje on powstanie obowiązku wypłaty świadczenia przez ubezpieczyciela. Zakłada się, że jeśli ubezpieczony nie ponosi w konkretnym przypadku odpowiedzialności cywilnej, ubezpieczyciel nie ma obowiązku wypłaty odszkodowania, pomimo wystąpienia pozostałych okoliczności. Może się bowiem okazać, że roszczenia poszkodowanego były bezzasadne.

[12]Wszystkie powołane elementy muszą wystąpić, aby można było mówić o powstaniu odpowiedzialności ubezpieczyciela. Sam fakt, że szkoda została wyrządzona w procesie leczenia nie oznacza jeszcze, że poszkodowany wystąpi z żądaniem jej naprawienia. W konkretnym przypadku może się okazać, że poszkodowany zrezygnuje z dochodzenia roszczeń, nie zna bowiem swoich praw, obawia się postępowania przed sądem lub po prostu nie jest do końca przekonany, czy lekarz ponosi odpowiedzialność za szkodę. Poszkodowany nierzadko chce też sobie zaoszczędzić dodatkowego stresu lub kłopotu.

ności dwóch lub więcej podmiotów. Zagadnienie to ma zasadnicze znaczenie właśnie w ubezpieczeniach OC lekarzy, w których bardzo często upływa pewien okres od zdarzenia będącego źródłem szkody do ujawnienia się konkretnego uszczerbku. Można sobie wyobrazić sytuację, w której ubezpieczający się od odpowiedzialności cywilnej lekarz miał w okresie trzech lat zawarte dwie umowy w różnymi ubezpieczycielami. W czasie obowiązywania pierwszej z nich nastąpiło zdarzenie, będące źródłem szkody (wadliwie przeprowadzony zabieg lekarski, błędna diagnoza), w chwili ujawnienia się szkody w postaci pewnych powikłań lub zakażenia szpitalnego, odpowiedzialny za nie lekarz w ogóle nie był ubezpieczony, natomiast poszkodowany wystąpił z roszczeniem odszkodowawczym pod rządami drugiej umowy. Jeśli dodamy do tego, że szkoda na osobie, najczęściej powstająca u pacjenta w związku z wykonywanym świadczeniem medycznym, może ujawnić się dopiero po pewnym czasie po zakończeniu leczenia lub też może mieć charakter tzw. szkody ewolucyjnej, która rozwija się w sposób mniej lub bardziej dynamiczny (np. stan zdrowia pacjenta pogarsza się), wyraźnie widać, jak duże znaczenie dla ubezpieczającego ma wybór odpowiedniej klauzuli czasowej. Zgodnie z podstawowymi wariantami nazywanymi, wzorem obcych porządków prawnych, *triggers* możliwe jest związanie chwili wypadku ubezpieczeniowego z jedną z następujących okoliczności:

- z samym zdarzeniem lub przyczyną szkody (*act commited* / *causation principle*)
- z faktem wystąpienia czyli powstania szkody (*loss occurence principle*)
- z faktem ujawnienia czy odkrycia szkody (*loss manifestation principle*)
- ze zgłoszeniem roszczenia (*claims made principle*)

Przy zastosowaniu pierwszego kryterium odpowiedzialny za szkodę będzie ten ubezpieczyciel, który ubezpieczał lekarza w chwili działania lub zaniechania, stanowiącego przyczynę tej szkody. Nie ma znaczenia, czy w okresie ubezpieczenia powstanie i ujawni się szkoda i czy zgłoszone zostanie roszczenie o jej naprawienie. *Loss occurence* oznacza, że zobowiązany do świadczenia ubezpieczeniowego jest ten ubezpieczyciel, który zapewniał ochronę w chwili powstania szkody, bez względu na to, kiedy została ona ujawniona oraz kiedy miało miejsce samo zdarzenie

będące jej źródłem. *Loss manifestation* przyjmuje, że wypadkiem ubezpieczeniowym jest moment ujawnienia się szkody, niezależnie od czasu jej powstania, daty zdarzenia, które ją wywołało oraz chwili podniesienia roszczenia odszkodowawczego przez poszkodowanego. Natomiast według *claims made* zakresem ubezpieczenia OC objęta jest każda szkoda, zgłoszona w okresie obowiązywania umowy, bez względu na chwilę jej powstania czy ujawnienia się, a także bez względu na chwilę działania lub zaniechania ubezpieczonego, które ją wywołało.

Z góry należy zaznaczyć, że pomimo dosyć niejasnego stanu prawnego niektórzy ubezpieczyciele odwołują się w swoich OWU do jednej z powołanych klauzul czasowych[13]. Przeanalizujmy zatem zalety i wady każdej z nich.

1. Definicja wypadku ubezpieczeniowego jako zdarzenia będącego źródłem szkody jest najstarsza historycznie i odpowiada potocznemu rozumieniu tego terminu. Przede wszystkim takie ujęcie jest najszersze, a więc najkorzystniejsze i dla ubezpieczającego, i dla potencjalnego poszkodowanego[14]. Ubezpieczyciel odpowiada od chwili wystąpienia zdarzenia będącego źródłem szkody aż do upływu terminu przedawnienia[15].

Konstrukcja *act commited* ma jednak pewne wady. Ze względu na specyfikę szkody na osobie coraz częściej odróżnia się zdarzenie przyczynowe od zdarzenia skutkowego będącego bezpośrednim źródłem szkody. Przyjęcie pierwszego ujęcia oznacza, że wypadkiem ubezpieczeniowym jest działanie lub zaniechanie lekarza, jego błędna decyzja lub nieprawidłowa diagnoza. Natomiast druga konstrukcja przyjmuje, że momentem decydującym jest samo zdarzenie powodujące szkodę w oderwaniu od pierwotnego działania lub zaniechania ubezpieczonego. Istotę tego rozróżnienia najpełniej oddaje następujący przykład: lekarz podejmuje decyzję o przeprowadzeniu określonego leczenia, zleca pacjen-

[13]Kolejne nowelizacje art. 822 § 2 i § 3 k.c. budzą odmienne oceny w nauce prawa, zwłaszcza w zakresie dopuszczalności wprowadzenia przez strony umowy ubezpieczenia OC, do łączącego je stosunku cywilnoprawnego, wybranego *triggers*.

[14]Aby zniwelować zbyt szeroki, według wielu ubezpieczycieli czasowy zakres ochrony ubezpieczeniowej, w niektórych zagranicznych OWU można spotkać klauzule nazywane *follow cover* lub *garantie subsequante* przedłużające odpowiedzialność ubezpieczyciela tylko na pewien z góry ustalony okres.

[15]Tytułem przykładu: art. 442 k.c., stanowiący generalną podstawę przedawnienia roszczeń z tytułu czynów niedozwolonych – art. 442 k.c. – wprowadza trzyletni termin od dnia, gdy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i osobie zobowiązanej do jej naprawienia. Jednakże w każdym przypadku roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym przedawnia się z upływem dziesięciu lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę.

towi przyjmowanie przepisanego leku, ustala jego nieprawidłowe proporcje, czy wręcz przeciwnie nie podejmuje pewnych czynności. Podanie specyfiku choremu lub wykonanie zalecanego zabiegu następuje jednak w terminie późniejszym i to ono *de facto* prowadzi do powstania szkody[16]. Na wypadek ubezpieczeniowy składa się zazwyczaj szereg przyczyn, które mogą ujawnić się dopiero po pewnym czasie; jedne wcześniej, inne później. Przeprowadzanie wtórnego podziału tego *trigger* prowadzi więc do kolejnych wątpliwości wśród osób zajmujących się problematyką ubezpieczeń, nie mówiąc już o „zagubieniu" podmiotów niebędących prawnikami, w wielu przypadkach nieodróżniających skutków prawnych przyjęcia poszczególnych koncepcji. Jeszcze więcej zastrzeżeń pojawia się w sytuacji, gdy działanie czy zaniechanie lekarza pojawiło się jako kolejny element w całym łańcuchu przyczynowości. Tytułem przykładu: rowerzysta lub przechodzień został potrącony przez prowadzącego pojazd mechaniczny; rannego w wypadku pacjenta przywieziono do szpitala, w którym dyżurny lekarz nieprawidłowo przeprowadził zabieg, na skutek czego doszło do powstania trwałych powikłań pooperacyjnych. Nie ulega wątpliwości, że wadliwe działanie lekarza doprowadziło do skutku w postaci szkody finalnej, nie było jednak pierwszą przyczyną uruchamiającą ciąg negatywnych zdarzeń, lecz kolejną, która pojawiła się dopiero na pewnym jego etapie.

Kolejną niedogodnością *act commited* jest to, że ubezpieczający jest zazwyczaj przekonany, iż o zakresie ochrony ubezpieczeniowej decyduje podpisana przez niego umowa ubezpieczenia OC. Tymczasem przy zastosowaniu omawianego *trigger* decydującą rolę może odegrać poprzednia polisa z niższą sumą gwarancyjną lub węższym zakresem ochrony. Faktycznie ubezpieczający płacąc wyższą składkę, nigdy nie będzie miał pewności, czy wyrządzona przez niego szkoda będzie pokryta z aktualnego czy poprzedniego ubezpieczenia. Tymczasem podmiot ten mógł zrezygnować z oferty poprzedniego ubezpieczyciela, bo uznał ją za niewystarczającą lub nie był zadowolony z trybu likwidacji wcześniejszej szkody albo też z innym ubezpieczycielem wynegocjował korzystniejsze dla siebie warunki.

[16]Czasami zdarza się, że sama diagnoza jest prawidłowa, ale zabieg został przeprowadzony na innym chorym lub w trakcie jego dokonywania miały miejsce określone uchybienia. Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z 29 września 2000 r. (OSN 2001, nr 3, poz. 42). W rozpatrywanym przez SN stanie faktycznym decyzja o konieczności przeprowadzenia operacji usunięcia pęcherzyka żółciowego była słuszna, ale w czasie zabiegu doszło do przecięcia przewodu wątrobowego wspólnego i trwałego kalectwa dróg żółciowych.

Jakież może być zatem jego zaskoczenie, gdy w konkretnym przypadku będzie miała zastosowanie „stara" polisa, nieodpowiadająca jego potrzebom lub też co gorsza niezapewniająca mu wystarczającej ochrony.

2. *Loss occurence* utożsamiając wypadek ubezpieczeniowy z momentem wyrządzenia szkody wydaje się rozwiązaniem najbardziej prawidłowym. Łączy bowiem chwilę powstania odpowiedzialności ubezpieczyciela z chwilą powstania odpowiedzialności cywilnej ubezpieczonego lekarza lub innego podmiotu świadczącego usługi o charakterze medycznym. Trudności ze stosowaniem tego rodzaju *trigger* wynikają z faktu, że w przypadku szkód ewolucyjnych, o długim okresie inkubacji (tzw. *long tail risks*) nie zawsze jest możliwe precyzyjne ustalenie momentu powstania szkody[17]. Praktyka lekarska dowodzi, że w wielu przypadkach nie można mówić o wyrządzeniu szkody jak długo nie zostanie ona ujawniona. Potwierdzeniem tej tezy może być przykład zaczerpnięty z orzecznictwa Sądu Najwyższego. W spornym stanie faktycznym w czasie zabiegu operacyjnego pozostawiono ciało obce w organizmie pacjenta w postaci narzędzia chirurgicznego. Fakt ten został jednak ujawniony dopiero po siedmiu latach w czasie badania rentgenowskiego, które miało wykazać przyczyny ataków padaczki u poszkodowanego. Zdaniem SN w przytoczonej sprawie wystąpiła szkoda niemajątkowa w postaci ujemnych doznań psychicznych i rozstroju nerwowego, niezależnie od tego, czy pozostawienie w czaszce poszkodowanego ciała obcego faktycznie było powodem ataków padaczki.

W wielu przypadkach – zgodnie z posiadaną obecnie wiedzą medyczną – szkoda na osobie w klinicznym tego słowa znaczeniu nie występuje jeszcze w chwili zrealizowania się samej przyczyny. Może się bowiem okazać, że pomimo zaistnienia tej przyczyny, czyli narażenia organizmu na szkodliwe działanie pewnej substancji, szkoda na osobie w ogóle nie powstanie. Wszyscy wiemy, że czasami nie sposób ustalić, kiedy zaczęła się rozwijać określona choroba, np. choroba nowotworowa. Samo wystawienie organizmu człowieka na szkodliwe działanie jakiegoś czynnika nie decyduje jeszcze o wywołaniu rozstroju zdrowia. U jednych osób szkoda tego typu wystąpi wcześniej lub w większym roz-

[17]Z tego typu trudnościami mamy również do czynienia w przypadku ciągłego oddziaływania szkodliwych czynników, takich jak: emisja pyłów, oparów czy szkodliwe działanie promieni oraz oddziaływania czynnika powtarzającego się, np. przy artykułach spożywczych, lekarstwach lub kosmetykach. Dodatkowe komplikacje pojawiają się przy tzw. szkodach zbiorowych lub szkodach w serii. W tym ostatnim przypadku dosyć często wprowadza się tzw. konstrukcję *roll back.*

miarze niż u innych. W przypadku konkretnego podmiotu uszczerbek na zdrowiu może w ogóle nie powstać nawet pomimo nieprawidłowego leczenia lub błędnej diagnozy. Na rozmiar szkody końcowej, tzw. szkody finalnej może mieć wpływ kilka elementów, takich jak błędna diagnoza, wadliwie przeprowadzone leczenie, ale i niehigieniczny tryb życia samego pacjenta (np. palenie przez niego papierosów)[18].

3. *Loss manifestation* przyjmuje, że wypadkiem ubezpieczeniowym jest moment ujawnienia się szkody, niezależnie od czasu jej powstania. Tego rodzaju *trigger* jest najrzadziej powoływane zarówno przez praktykę ubezpieczeniową, jak i naukę prawa. Chwila ujawnienia się szkody jest bowiem najluźniej powiązana z odpowiedzialnością cywilną ubezpieczonego lekarza. Dlatego ujawnienie się konkretnej szkody niejednokrotnie jest trudne do przewidzenia, a nawet jest zaskoczeniem dla podmiotu odpowiedzialnego za jej powstanie. Tym samym okoliczność ta stanowi swoistą „niepewność" dla ubezpieczyciela, który może mieć problemy z prawidłowym przeprowadzeniem oceny ryzyka oraz określeniem prawdopodobieństwa jego wystąpienia w okresie ubezpieczenia. Nawiązując do powołanego wcześniej przypadku: ujawnienie faktu pozostawienia przez ubezpieczonego narzędzia chirurgicznego w czaszce pacjenta z pewnością stanowiło szokującą wiadomość i dla pacjenta, i dla lekarza przeprowadzającego zabieg. Gdyby nie rutynowe badanie rentgenowskie żaden z tych podmiotów nie miałby świadomości wyrządzenia szkody, która miała swoje źródło w zdarzeniu zaistniałym kilka lat wcześniej.

Dodatkowe problemy wyłaniają się w przypadku szkody przyszłej, które może ujawnić się dopiero pod rządami kolejnej umowy. W takim przypadku każda szkoda: aktualna oraz przyszła będą naprawione na podstawie różnych umów ubezpieczenia OC, chociaż ich źródłem jest to samo zdarzenie lub nawet powstały one w tym samym czasie. W konsekwencji *loss manifestation* może prowadzić do kolejnych trudności w rozgraniczeniu odpowiedzialności różnych ubezpieczycieli.

Loss manifestation ma także pewne zalety, w szczególności jest przydatna w tych przypadkach, w których nie jest możliwe precyzyjne okre-

[18]W tym ostatnim wypadku możemy mówić co najwyżej o przyczynieniu się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia rozmiarów szkody. Takie stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 12 sierpnia 1998 r. (OSN 1999, Nr 16, poz. 524), w którym stwierdził, że poszkodowany w 50% przyczynił się do powstania choroby nowotworowej krtani. Pozostałe 50% stanowiła praca w szkodliwych dla zdrowia warunkach, czyli w kotłowni.

ślenie chwili powstania szkody. Przykładem może być kazus podmiotu, ponoszącego odpowiedzialność wobec pracownika kotłowni[19]. Wyznaczając granice jego odpowiedzialności można było wskazać dwa momenty: (1) zatrudnienie pracownika, które wcale nie musiało pokrywać się w czasie z rozwojem choroby oraz (2) chwilę ujawnienia się szkody. Zwolennicy tej konstrukcji podkreślają więc jej przydatność w tych sytuacjach, w których proces powstawania szkody jest długofalowy i nie sposób wskazać poszczególnych jego etapów.

4. Najwięcej wątpliwości budzi konstrukcja *claims made*. *Claims made* jest najnowszą koncepcją wypadku ubezpieczeniowego, ale też rozwijającą się najdynamiczniej. Stanowi ona odzwierciedlenie zasady, że ubezpieczenie OC ma chronić przed konkretnymi roszczeniami osób trzecich, a nie – przed abstrakcyjnie ujmowaną odpowiedzialnością cywilną. Wprowadzenie klauzuli tego typu do umowy ubezpieczenia OC zapewnia pokrycie wszystkich szkód, które poszkodowany zgłosił w czasie obowiązywania umowy niezależnie od chwili ich powstania i jednocześnie nie obejmuje pozostałych, niezgłoszonych w wymaganym terminie, nawet jeśli zostały wyrządzone w tym samym czasie. Takie rozwiązanie może prowadzić do kuriozalnej sytuacji, w której kilku poszkodowanych w tym samym wypadku uzyska lub przeciwnie – nie uzyska naprawienia szkody w zależności od tego, czy roszczenia odszkodowawcze zostały przez te osoby zgłoszone ubezpieczycielowi w okresie ubezpieczenia[20].

Konstrukcja *claims made*, ograniczając odpowiedzialność ubezpieczyciela do czasu wskazanego w umowie (najczęściej jest to rok kalendarzowy), wprowadza najwęższe ujęcie wypadku ubezpieczeniowego. Dlatego jest ona niezmiernie korzystna dla tego podmiotu, w szczególności gwarantuje mu pewność sytuacji prawnej. Ubezpieczyciel ma zapewnione, że po wygaśnięciu umowy nie będzie już narażony na jakiekolwiek dodatkowe koszty związane z funkcjonowaniem konkretnego ubezpieczenia OC. Ma to istotne znaczenie w przypadku *long tail risks,* w których istnieje duże prawdopodobieństwo wystąpienia tzw. późnych roszczeń.

Równocześnie *claims made* może stanowić pewną niedogodność dla ubezpieczającego głównie z tego względu, że osobie tej odmawia się moż-

[19]Ibidem.

[20]W ten sposób w konkretnym stanie faktycznym może się okazać, że tylko część osób poszkodowanych uzyska świadczenie od ubezpieczyciela, chociaż pozostali ponieśli szkodę w tym samym zdarzeniu, za które odpowiedzialność ponosi ten sam ubezpieczający.

liwości zgłoszenia roszczenia odszkodowawczego we własnym imieniu. Podmiot ten nie ma zazwyczaj większego wpływu na to, czy poszkodowany wystąpi ze swoim żądaniem w czasie właściwym, co zapewniłoby mu wypłatę świadczenia. Ubezpieczający nie może przy tym „przejąć inicjatywy" i wskazać kontrahentowi na możliwość podniesienia przez osobę trzecią roszczeń odszkodowawczych w przyszłości. Tymczasem nawet w przypadku szczególnej staranności ze strony poszkodowanego, nie wszystkie roszczenia mogą być przez niego zgłoszone w czasie obowiązywania umowy ubezpieczenia OC. Z tego rodzaju „opóźnieniem roszczenia" możemy mieć do czynienia, gdy skutki wadliwego działania lub zaniechania lekarza lub podmiotu świadczącego usługi medyczne ujawnią się dopiero po pewnym czasie od wystąpienia samego zdarzenia będącego źródłem szkody.

Motywy rządzące postępowaniem poszkodowanego mogą być zresztą bardzo różne. Czasami uprawniony powiadomi ubezpieczyciela o roszczeniach odszkodowawczych zbyt późno, ponieważ sprawa wydawała mu się od początku mało ważna lub był przekonany, że określona osoba nie ponosi odpowiedzialności cywilnej. Zdarza się, że poszkodowany decyduje się na zgłoszenie swoich roszczeń do ubezpieczyciela dopiero wówczas, gdy ubezpieczający nie zgadza się na ugodowe załatwienie sporu. Jeśli ubezpieczyciel odmówił wypłaty odszkodowania z powodu wystąpienia z żądaniem wypłaty świadczenia ubezpieczeniowego po terminie, podmiot ten następnym razem może zgłaszać każde roszczenie, chociażby najdrobniejsze. Konieczność badania zasadności takich roszczeń zwiększy koszty udzielonej ochrony, a co za tym idzie wysokość należnej składki. Jeszcze więcej zastrzeżeń powstaje w sytuacji, gdy ubezpieczający ma świadomość, że osoba trzecia może wystąpić z żądaniem naprawienia szkody, ale nie ma co do tego żadnej pewności. Jeżeli w czasie obowiązywania konkretnej umowy nie zostanie zgłoszone wobec niego roszczenie odszkodowawcze, ubezpieczający przy kontynuacji czy wznowieniu ubezpieczenia, a zwłaszcza zmiany ubezpieczyciela powinien wskazać ewentualne roszczenie z tytułu OC. Taka informacja może wpłynąć na decyzję ubezpieczyciela co do zawarcia umowy ubezpieczenia OC oraz na wysokość składki ubezpieczeniowej.

Zwolennicy *claims made* podnoszą jednak, że tego rodzaju *trigger* może być w niektórych sytuacjach korzystny także dla ubezpieczającego. Chodzi mianowicie o takie przypadki, gdy zakończył on działalność

zawodową, ale obawia się, że określone roszczenia odszkodowawcze mogą być wobec niego podniesione w przyszłości[21]. Wskazuje się również, że *claims made* pozwala ubezpieczającemu na śledzenie ewolucji roszczeń i wysokości zasądzanych odszkodowań[22]. W ten sposób podmiot ten ma realną możliwość dostosowania warunków ubezpieczenia do własnych potrzeb i oczekiwań oraz gwarancję, że w razie powstania wypadku ubezpieczeniowego będzie miała zastosowanie aktualna umowa ubezpieczenia OC. Bez wątpienia *claims made* wymaga dużej wiedzy i świadomości ze strony potencjalnych ubezpieczających, nie można jednak z góry zakazać stosowania określonej konstrukcji prawnej w imię ochrony ubezpieczających „nieświadomych" swoich praw[23].

W każdym razie, aby złagodzić negatywne dla ubezpieczającego skutki prawne *claims made,* wprowadza się niekiedy do ogólnych warunków ubezpieczenia klauzule dodatkowe, pozwalające na zgłaszanie przez poszkodowanego roszczeń odszkodowawczych nie tylko w okresie ubezpieczenia, ale także w pewnym ściśle określonym terminie po jego zakończeniu. Tego rodzaju postanowienie chociaż niweluje w pewnym zakresie niekorzystne z punktu widzenia ubezpieczającego konsekwencje, nie gwarantuje tej osobie tak szerokiej ochrony jak w przypadku *act commited*.

III. Czasowy zakres ochrony ubezpieczeniowej w obecnie obowiązującym stanie prawnym

Przedstawione na wstępie różnice pomiędzy ubezpieczeniami OC dobrowolnymi a obowiązkowymi w znacznym stopniu wpływają na możliwość swobodnego określenia przez strony umowy czasowych granic ochrony ubezpieczeniowej.

[21]Tak L. Niemiec: *O ubezpieczeniach biznesowych*, s. 2, źródło internet, strona www.monitorpl.com. Przyznaję jednak, że tego rodzaju argument jest dla mnie dosyć niezrozumiały. Nawet przy zastosowaniu innego kryterium, w tym *act commited*, ubezpieczyciel będzie ponosił odpowiedzialność tak długo, jak długo odpowiada sam ubezpieczający, a więc aż do upływu terminu przedawnienia. Samo zakończenie prowadzenia określonej działalności zawodowej nie zmienia tego stanu rzeczy.

[22]Zob. K. Malinowska: *Jeszcze w sprawie claims made*, Miesięcznik Ubezpieczeniowy 2005, Nr 3, s. 34.

[23]Każda ze skrajnych koncepcji rodzi zatem odmienne dla obu stron umowy ubezpieczenia OC, aczkolwiek daleko idące konsekwencje. Odwołując się do doświadczeń innych porządków prawnych i przyjętej w nich terminologii: *act commited* zapewnia ochronę niepewnych żądań przyszłości (tzw. pokrycie *run off*), natomiast *claims made* – niepewnych zdarzeń przeszłości (tzw. pokrycie *run in* lub *retroactive cover*).

W ubezpieczeniach odpowiedzialności cywilnej o charakterze obligatoryjnym ustawodawca w powołanym rozporządzeniu wykonawczym z 23 grudnia 2004 r. jednoznacznie wskazał kryterium obowiązujące strony tego stosunku prawnego. Zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu przyjmującego zamówienie na świadczenia zdrowotne: ubezpieczeniem OC jest objęta odpowiedzialność cywilna takiej osoby za szkody wyrządzone przez działanie lub zaniechanie ubezpieczonego, w okresie trwania ochrony ubezpieczeniowej, podczas udzielania tych świadczeń, w których następstwie została wyrządzona szkoda. Takie sformułowanie wprost nawiązuje do pierwszego z omówionych *triggers*, czyli *act commited*[24].

Natomiast w ubezpieczeniach OC dobrowolnych zasadnicze znaczenie należy przypisać regulacjom zawartym w treści art. 822 § 2 i § 3 k.c[25]. Przewidziane w tych przepisach zasady są jednak odmiennie oceniane przez przedstawicieli piśmiennictwa prawniczego. Część doktryny prawa ubezpieczeń uznaje, że art. 822 § 2 k.c. i zamieszczone w nim kryterium *act commited* ma bezwzględnie obowiązujący charakter[26]. Strony mogą co najwyżej wprowadzić tzw. klauzule retroaktywne[27].

[24]Na marginesie można zauważyć, że w poprzednio obowiązującym rozporządzeniu Ministra Finansów z 17 listopada 1998 r. w sprawie ogólnych warunków obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu przyjmującego zamówienie na świadczenia zdrowotne za szkody wyrządzone przy udzielaniu tych świadczeń (Dz. U. 98. 143. 921) sformułowanie nie było tak precyzyjne. Zgodnie z § 12 tego rozporządzenia ubezpieczeniem OC objęta była odpowiedzialność cywilna ubezpieczającego lub osoby, za którą ubezpieczający ponosił odpowiedzialność, za szkody wyrządzone przy udzielaniu świadczeń w zakresie udzielonego zamówienia na świadczenia zdrowotne. Jednocześnie wcześniejszy § 10 rozporządzenia stanowił, że odpowiedzialność zakładu ubezpieczeń trwała przez okres wskazany w umowie ubezpieczenia OC i kończyła się z upływem ostatniego dnia tego okresu. Porównanie treści obu regulacji prawnych mogło prowadzić do wielu wątpliwości, jakie kryterium obowiązywało strony umowy we wskazanych ubezpieczeniach.

[25]Zgodnie z art. 822 § 2 k.c. umowa ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej obejmuje szkody, o których mowa w § 1, będące następstwem przewidzianego w umowie wypadku, który miał miejsce w okresie ubezpieczenia.

[26]Takie stanowisko wyraził przede wszystkim E. Kowalewski: *Koncepcja triggerów na tle znowelizowanego art. 822 k.c. – konsekwencje prawne i praktyczne*, Prawo Asekuracyjne 2003, Nr 4, s. 13 i nast. Podobne stanowisko autor ten wyraził w publikacji: Umowa ubezpieczenia w kodeksie cywilnym po nowelizacji, Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara, Zakamycze 2004, s. 368. Za kogentnym charakterem omawianego przepisu opowiada się również M. Krajewski, Umowa ubezpieczenia – komentarz, C. H. Beck 2004, s. 193 – 194.

[27]Strony mogą zatem objąć zakresem ochrony szkody powstałe, ujawnione lub zgłoszone w okresie ubezpieczenia, będące następstwem wypadków, które miały miejsce w okresie przed zawarciem umowy ubezpieczenia, pod warunkiem że w chwili zawierania umowy ich skutki nie były znane żadnej ze stron, pomimo zachowania przez strony należytej staranności (art. 822 § 3 k.c.). Zdaniem E. Kowalewskiego sama możliwość retroakcji została wprowadzona na korzyść ubezpieczającego, natomiast ograniczenie jej zakresu – na korzyść ubezpieczyciela.

W konsekwencji mamy do czynienia z swoistą kumulacją *act commited* z innymi *triggers.* Przeciwne zapatrywanie zakłada, że dopuszczalne jest alternatywne występowanie poszczególnych *triggers,* a w konsekwencji swobodne ustalenie przez strony czasowych granic ochrony ubezpieczeniowej[28]. Z tej ostatniej możliwości korzystają też niektóre zakłady ubezpieczeń. Analiza stosowanych obecnie ogólnych warunków ubezpieczeń dowodzi, że na polskim rynku ubezpieczeniowym nie ma jednolitego kryterium określającego chwilę wystąpienia wypadku w ubezpieczeniach OC lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej. Niektórzy ubezpieczyciele odwołują się do *act commited*, inni – *loss occurrence.* Można też spotkać podwójny *trigger,* na podstawie którego zarówno zdarzenie będące źródłem szkody, jak i zgłoszenie roszczenia przez poszkodowanego musi wystąpić w okresie ubezpieczenia. Tego typu postanowienia w znacznym stopniu ograniczają zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela, w wielu przypadkach ochronę ubezpieczeniową czyniąc wręcz iluzoryczną.

W podsumowaniu należy podkreślić, iż ubezpieczający, świadomy istniejących w praktyce możliwości zastosowania określonego kryterium oraz własnych oczekiwań wobec ubezpieczyciela i granic ochrony ubezpieczeniowej, ze szczególną uwagą winien analizować postanowienia OWU wprowadzające konkretny *trigger*[29]. Zbyt częste jego zmiany są dla tego podmiotu groźniejsze niż którekolwiek z omówionych rozwiązań; może bowiem prowadzić do powstania swoistej „luki" w ochronie ubezpieczeniowej nawet w przypadku sukcesywnego zawierania umów ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

[28]Takie stanowisko wyraziła przede wszystkim K. Malinowska: *Jeszcze w sprawie claims made*, Miesięcznik Ubezpieczeniowy 2005, tom 2, numer 3, s. 34. Analogicznie M. Orlicki, (w) K. Przewalska, M. Orlicki: *Nowe prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Warszawa-Poznań 2004, s. 223.

[29]W proponowanych zmianach do kodeksu cywilnego w zakresie umowy ubezpieczenia, stronom umowy ubezpieczenia OC przyznana jest swoboda w określeniu kryterium czasowego ochrony ubezpieczeniowej. Takie stanowisko niejako „wymusza" na nas praktyka innych ustawodawstw europejskich, które – co do zasady – przewidują dyspozytywny charakter przepisów wskazujących czasowy zakres ochrony ubezpieczeniowej. Podnosi się, iż sytuacja prawna polskich ubezpieczycieli nie może odbiegać w tym zakresie od sytuacji prawnej innych ubezpieczycieli w krajach Unii Europejskiej.

Justyna Piś-Barganowska

Koncepcje odpowiedzialności deliktowej osób chorych psychicznie w prawie anglosaskim

Sytuacja prawna osób psychicznie chorych jako podmiotów zobowiązań wynikających z czynów niedozwolonych jest jednym z trudniejszych zagadnień prawa obligacyjnego. W płaszczyźnie tego zagadnienia ścierają się ze sobą z jednej strony pytanie o moralną możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności cywilnej osób chorych psychicznie, którym winy przypisać nie można, z drugiej strony – względy ochrony podmiotów poszkodowanych ich działaniem.

Analiza judykatury *common law* daje obraz pewnej ewolucji podejścia sądów do tego problemu. Koncepcja odpowiedzialności osób chorych psychicznie kształtowała się na przestrzeni od połowy XIX w. do chwili obecnej i można stwierdzić, że nie znalazła ona jeszcze swej ostatecznej postaci[1].

Trzeba przypomnieć, że system *common law* opiera się na prawie precedensowym i brak jest jednoznacznie wyartykułowanej regulacji tego problemu, w odróżnieniu od systemów *civil law*, gdzie kwestie te są unormowane wprost w aktach prawnych. Próba ogarnięcia tego zagadnienia wymaga dokonania analizy orzeczeń i piśmiennictwa poszczególnych państw systemu *common law*.

Zauważyć należy jeszcze, że system *common law* w krajach, w których on obowiązuje, stanowi niejako spójną całość i nie zna ograniczeń o charakterze państwowym. Sądy poszczególnych krajów korzystają wzajemnie z osiągnięć orzeczniczych, a koncepcje przenikają się i powoływane są na gruncie orzecznictwa sądów wszystkich krajów.

[1]Pierwszym głosem w dyskusji na temat odpowiedzialności osób chorych psychicznie była archaiczna sprawa Weaver przeciwko Ward, 80 Eng. Rep.284 (C.P. 1616), w której *ratio decidendi* opierało się na zasadzie obiektywnej, surowej odpowiedzialności.

Dokonując analizy koncepcji odpowiedzialności deliktowej osób psychicznie chorych w systemie *common law* należy zauważyć, że już w połowie XIX w. przyjmowano co do zasady, że osoby takie mają zdolność deliktową, mimo iż w płaszczyźnie moralnej nie można przypisać im winy (koncepcja tzw. odpowiedzialności bez winy)[2]. W odróżnieniu od odpowiedzialności karnej, od której osoby chore psychicznie w określonych warunkach były wolne, *common law* nie sformułowało podobnego wyłączenia w płaszczyźnie deliktów. Choroba psychiczna nie była sposobem obrony, przeszkodą dla wszczęcia postępowania cywilnego, czy przesłanką jego zawieszenia. Wystarczającym było, aby pozwany postąpił bezprawnie, a więc w sposób sprzeczny z porządkiem prawnym[3].

Wynika stąd, że odpowiedzialność cywilna miała charakter bezwarunkowy. Choroba psychiczna nie mogła stanowić przeszkody dla pociągnięcia dotkniętej nią osoby do odpowiedzialności cywilnej. Odpowiedzialność takich osób miała więc wymiar czysto obiektywny. Nie analizowano strony podmiotowej winy – zamiaru czy świadomości sprawcy.

Surowe podejście do kwestii odpowiedzialności osób psychicznie chorych aktualne było w orzecznictwie angielskim jeszcze w XX w. Podkreślano, że w przypadku czynów niedozwolonych osoba chora psychicznie ponosi odpowiedzialność nawet wtedy, gdy schorzenie miało taki charakter, że nie była ona świadoma bezprawności działania. Tłumaczono to tym, że celem sądów cywilnych nie jest ukaranie sprawcy szkody, ale zadośćuczynienie osobie pokrzywdzonej. Komentatorzy – zwolennicy surowej odpowiedzialności osób chorych psychicznie – odwoływali się do funkcji, jakie ma do spełnienia odpowiedzialność cywilna[4].

Stanowisko to odwołuje się więc do samej istoty i funkcji odpowiedzialności cywilnej, gdzie podkreśla się cel, jakiemu ma ona służyć, tj. wynagrodzenie szkody. Na zasadzie przeciwstawienia sobie odpowie-

[2]Tak sprawa Borradaile przeciwko Hunter, 5 Man.& G. 639 (1843), gdzie sformułowano tezę, że w przypadku czynów niedozwolonych, jeżeli czyn był bezprawny (zabroniony przez prawo), szkoda, którą poniosła strona pokrzywdzona, a nie zamiar sprawcy szkody, jest jedynym właściwym przedmiotem badania.

[3]Tak sprawa Mordaunt przeciwko Mordaunt, L.R. 2 P.&D. 109 (1870).

[4]Kryterium to uwzględnione zostało także przy interpretacji przepisu art. 425 § 1 kc przez A. Szpunara, por. Odpowiedzialność osób zobowiązanych do nadzoru, Warszawa 1978, s. 74.

działności cywilnej i karnej sądy wielokrotnie uznawały, że pozwany ponosi odpowiedzialność za czyn niedozwolony, mimo że wcześniej został uwolniony od odpowiedzialności karnej z uwagi na swą niepoczytalność.

Pogląd ten uzasadniany był również samą ewolucją odpowiedzialności cywilnej, która coraz częściej opierała się nie na zasadzie winy, a na zasadzie ryzyka[5].

Wydaje się jednak, że próba takiej argumentacji jest trudna do obrony. Zasada ryzyka odnosi się bowiem do sytuacji posługiwania się przedmiotami niosącymi za sobą określone niebezpieczeństwo. Wprowadzenie odpowiedzialności opartej na zasadzie ryzyka motywowane było postępem przemysłowym i technicznym, który niósł za sobą zdarzenia, w przypadku których oparcie odpowiedzialności na zasadzie winy nie spełniało swej roli. Trudno więc sobie wyobrazić, że osoby chore psychicznie można obciążyć ryzykiem skutków choroby od nich niezależnej. Inaczej jest w przypadku osób, które same wprowadziły się w stan upojenia alkoholowego lub odurzenia narkotycznego. W tych bowiem przypadkach można stwierdzić, mając na uwadze przepis art. 425 § 2 polskiego kc, że takie osoby niejako ponoszą ryzyko wprawienia się w stan nieświadomości i braku woli, wiedząc i mając świadomość ich ewentualnych skutków [6].

Wyjątków od surowej, obiektywnej zasady odpowiedzialności osób psychicznie chorych sądy angielskie upatrywały jedynie w przypadku, kiedy dla jej przypisania wymagana była szczególna postać zamiaru, a sprawca szkody w chwili popełnienia czynu dotknięty był takim schorzeniem, które nie pozwalało mu na powzięcie takiego zamiaru.

Podstawową dla współczesnego orzecznictwa angielskiego sprawą, dotyczącą problematyki odpowiedzialności deliktowej osób chorych psychicznie, jest sprawa Moriss przeciwko Marsden[7]. W powołanym rozstrzygnięciu zaakceptowano pogląd, że zamiar skłaniający i kierujący działaniem, którego konsekwencją jest szkoda, musi być wykazany i udowodniony. W sytuacji, w której osoba – sprawca szkody – działała w stanie kompletnego wyłączenia świadomości i kontroli, nie będzie ona mogła zostać pociągnięta do odpowiedzialności.

[5]Por. sprawa White przeciwko White, P.39, 58-59, (1950).

[6]W nauce przyjmuje się, że również, samo wprawienie się w stan odurzenia stanowi to, co można by nazwać winą sprawcy, por. A. Szpunar: *op.cit.*, s. 77.

Również doktryna opowiedziała się za ograniczeniem obiektywnej, surowej odpowiedzialności osób chorych psychicznie. Sformułowano bowiem tezę, iż schorzenie o podłożu psychicznym będzie sposobem obrony w sprawach z czynów niedozwolonych, jeżeli zostanie udowodnione, że sprawca szkody nie był zdolny wskutek swej ułomności do zrozumienia istoty i konsekwencji popełnionego czynu[8].

W judykaturze nowozelandzkiej zwrócono uwagę na różnicę między pojęciem zamiaru a woli, i w konsekwencji uznano, że ułomność psychiczna może wyłączać swobodę działania[9]. Stwierdzono, że osoba chora może posiadać zdolność do zrozumienia istoty i jakości popełnianego czynu (np. użycia broni), ale działanie to nie musi być aktem zgodnym z jej wolą. W niektórych sytuacjach sprawca jest zdolny do zrozumienia istoty i jakości czynu, ale wpływ choroby psychicznej jest taki, że wyłącza on istnienie jakiegokolwiek zamiaru. Podkreślono, że percepcja i wola to dwa odmienne procesy psychiczne. Co więcej, sformułowano tezę dalej idącą, która zakłada, że nawet jeżeli działanie jest zgodne z wolą, to nie zawsze jest ono zamierzone.

Wynika stąd, iż dla przyjęcia, że doszło do popełniania czynu niedozwolonego, niezbędne jest istnienie elementu zamiaru. Osoba chora psychicznie, znajdująca się w stanie wyłączającym swobodę działania uniknie odpowiedzialności za delikt w takim stanie popełniony[10].

W judykaturze sądów nowozelandzkich znaleźć można jednak poglądy przeciwne[11]. Surowa, obiektywna odpowiedzialność osób chorych psychicznie uzasadniana była bowiem względami dobra społecznego.

W orzecznictwie sądów kanadyjskich, mimo szerokiego odwołania do obiektywnej, surowej odpowiedzialności osób chorych psychicznie[12], dają się zauważyć próby zdefiniowania pewnych jej granic. Sformuło-

[7]1 All E.R. 925 (1925).

[8]Por. Halsbury, Laws of England, II wydanie, cz. 19, s. 403.

[9]Por. sprawa Beals przeciwko Hayward, N.Z.L.R. 131. (1960), gdzie uznano, że działanie sprawcy grożącego bronią nie stanowiło umyślnej napaści; w czasie popełnienia czynu sprawca nie działał w stanie choroby, która wyłączała możliwość zrozumienia jego istoty i jakości, ale schorzenie było takiego rodzaju, że uniemożliwiało mu zrozumienie bezprawności czynu, stąd został uniewinniony.

[10]Por. sprawa White przeciwko Pile, 68 W.N. (N.S.W.) 176 (1950), w której stwierdzono, że zgodne ze zdrowym rozsądkiem jest to, aby zwolnić od odpowiedzialności cywilnej za czyn niedozwolony osobę chorą psychicznie, której stopień schorzenia był taki, że stanowiłby skuteczną obronę w razie, gdy czyn stanowiłby przedmiot postępowania karnego, teza ta jednak stała się przedmiotem krytyki por. Todd, The Liability of lunatics in the law of tort, 26 Austr.L. J. 299, s.301 (1952).

[11]Por. sprawa Adamson przeciwko Motor Vehicle Insurance Trust, 58 W.A.L.R.56 (W.A. Sup. Ct.1957).

[12]Por. sprawa Taggart przeciwko Innes, 12 U.C.C.P. 77 (1982).

wano bowiem tezę, że sprawcy można przypisać odpowiedzialność tylko wówczas, gdy miał on choć najmniejszy stopień świadomości bezprawności czynu[13].

Przedmiotem analizy stała się podmiotowa strona czynu – świadomość istoty i skutków działania, zamiar, wola, swoboda działania. Nadto wypowiedziano się w kwestii ciężaru dowodu co do istnienia choroby psychicznej, skutkującej wyłączeniem odpowiedzialności, który spoczywa na sprawcy (pozwanym)[14]. Za wystarczające dla przyjęcia odpowiedzialności deliktowej było to, aby sprawca miał zdolność rozpoznania znaczenia czynu, mimo tego że umysł kierujący jego bezprawnym działaniem dotknięty był chorobą. W sytuacji, w której istniał zamiar i świadomość istoty i znaczenia czynu, fakt choroby psychicznej nie był przesłanką ekskulpującą sprawcę.

Nie każdy rodzaj choroby psychicznej wyłączał odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego w przypadku, gdy była lub jest ona oparta na winie nieumyślnej – niedbalstwie. Również w tej sytuacji podkreślano potrzebę wykazania świadomości działania. Wyłączenie odpowiedzialności mogło nastąpić w razie, gdy brak świadomości miał miejsce w chwili popełnienia czynu.

Sformułowano pogląd, że kwestia odpowiedzialności w każdej sprawie zależy od stopnia choroby. Osoba chora psychicznie może bowiem być zdolna do uczestnictwa w zwykłych relacjach i wykonywaniu obowiązków, zobowiązań związanych z życiem codziennym. W szczególności mimo choroby może być świadoma spoczywającego na niej obowiązku starannego działania. To powinno stanowić kryterium w tych wszystkich sprawach, gdzie niedbalstwo jest podstawą odpowiedzialności. Jeżeli świadomość i zrozumienie istnieje w psychice jednostki i schorzenie nie dotyka jej możliwości starannego działania, będzie ona odpowiedzialna za złamanie tego obowiązku[15].

Prawo amerykańskie przyjmuje zasadę obiektywnej odpowiedzialności osób chorych psychicznie, z możliwymi wyjątkami, jeżeli chodzi o te czyny niedozwolone, które wymagają szczególnej postaci zamiaru.

---

[13]Por. sprawa Stanley przeciwko Hayes, 8 Ont. L.R. 81 (Boyd, C., 1904).

[14]Por. sprawa Tindale przeciwko Tindale, [1950] 1 W.W.R. 941, także Cook przeciwko Lewis, 110 [1952] 1 D.L.R. 1.

[15]Por. sprawa Bucley & Toronto Transport Commission przeciwko Smith Transport Ltd., [1946] O.R 805-806.

Takie zdecydowane stanowisko zostało wyrażone przez Amerykański Instytut Prawa[16]. Sformułowano bowiem tezę, że w wypadku, kiedy sprawca nie jest dzieckiem, jego choroba psychiczna czy inna ułomność psychiczna nie zwalnia go od odpowiedzialności za zachowanie, które w określonych okolicznościach nie mieści się w standardzie postępowania „rozsądnej osoby"[17].

Jako uzasadnienie powołanego poglądu podaje się, że celem prawa czynów niedozwolonych w odróżnieniu od prawa karnego jest naprawienie wyrządzonej szkody, a nie wymierzenie kary. Przedmiotem analizy jest czyn, który spowodował szkodę, a nie zawiniony zamiar. Nadto sądy amerykańskie z większą przychylnością patrzą na poszkodowanego, a nie na sprawcę, nawet chorego psychicznie. Wskazuje się też, że surowe podejście do odpowiedzialności chorych psychicznie powoduje, iż opiekunowie oraz kuratorzy ustanowieni dla osób chorych psychicznie lepiej wywiązują się ze swych obowiązków, starając się nie dopuścić do wyrządzenia szkody przez ich pupilów. Wreszcie podnosi się, że zasada nieodpowiedzialności osób psychicznie chorych może doprowadzić do nadużywania tej drogi obrony w procesach z uwagi na trudny do udowodnienia stan choroby[18]. Argument ten formułowany był na podstawie obserwacji zachowań sprawców przestępstw, którzy często sięgali po tę metodę obrony przed przypisaniem im odpowiedzialności i wymierzeniem kary.

Należy jednak zauważyć, że jeżeli chodzi o konsekwencje popełnienia czynu niedozwolonego, to ich ciężar gatunkowy jest zdecydowanie inny niż w razie skazania za przestępstwo. W przypadku deliktu ma on jedynie wymiar finansowy. Mając na względzie także fakt, że coraz więcej osób jest ubezpieczonych od odpowiedzialności cywilnej, to okoliczność ta zmniejsza ryzyko nieuzasadnionego powoływania się przez sprawcę szkody na ułomność psychiczną. Ostatni z powołanych argumentów można podważyć jeszcze w inny sposób. Wskazuje się bowiem, że nowoczesna medycyna stoi na wystarczająco wysokim poziomie, aby wydać odpowiednią diagnozę w tej kwestii. Wskazuje się, że coraz większa jest możliwość zdefiniowania pochodzenia choroby oraz jej różnych form[19].

[16]Ang. American Law Institiute - ALI.

[17]Restatement of the law 2d § 283 B.

[18]Por. Curran W.J.: *Tort liability of mentally ill and mentally deficient*, 21 Ohio St.L.J. 69 1960.

[19]Por. Ellis J.E.: *Tort responsibility of mentally disabled persons*, 1981 Am.B.Found. Res.J 1079, 1981.

W kontekście odpowiedzialności osób chorych psychicznie podkreślana jest w judykaturze amerykańskiej różnica między czynami niedozwolonymi opartymi na działaniu umyślnym a wywołanymi niedbalstwem.

Zasadniczym kierunkiem jest to, aby przypisywać odpowiedzialność osobom, które działały z wymaganym zamiarem, nawet jeśli dotknięte były chorobą psychiczną. W sytuacji, w której osoba chora psychicznie wyrządziła umyślnie szkodę na osobie lub mieniu, jest ona odpowiedzialna w takich samych okolicznościach, w jakich odpowiedzialność ponosiłaby osoba zdrowa. Oznacza to, że jeżeli zamiar szczególnego rodzaju jest wymagany[20] dla przypisania odpowiedzialności osobie zdrowej, to osoba chora, aby ponosić odpowiedzialność, ma być zdolna do działania w takim zamiarze i w konkretnej sytuacji zamiar taki musi zaistnieć[21] . Sądy co do zasady przyjęły więc, że choroba psychiczna może uniemożliwiać powstanie specyficznego zamiaru, wymaganego dla popełnienia konkretnych czynów niedozwolonych.

Podejście sądów do kwestii odpowiedzialności osób psychiczne chorych w sprawach opartych na winie nieumyślnej (niedbalstwie) jest bardziej zróżnicowane. Zasadą generalną jest, że osoba chora psychicznie odpowiada za czyn niedozwolony tak jak osoba zdrowa. Osoba ułomna musi, zgodnie z zasadami nadrzędnymi: prawa, sprawiedliwości oraz porządku publicznego, być zobowiązana do naprawienia szkody. Osoby chore psychicznie obowiązuje więc, podobnie jak zdrowe – obiektywny standard staranności.

Można jednak zauważyć, że w niektórych sprawach odstąpiono od tej surowej zasady wskazując, że kwestia odpowiedzialności w każdej sprawie powinna zależeć od rodzaju i istoty choroby psychicznej. Choroba musi zakłócać zdolność do rozpoznania i zrozumienia spoczywającego obowiązku działania z należytą starannością. Reguła, iż choroba psychiczna nie jest przesłanką ekskulpującą, uznana została za zbyt szeroką w sprawach opierających się na winie nieumyślnej (niedbalstwie) w sytuacjach, w których schorzenie nie pozwala na dostosowanie zachowania do standardów, którymi kierowałby się „rozsądny człowiek". Zwrócono nadto uwagę, że trudno zdefiniować, jaki stopień choroby

[20]Np. *malice* (zamiar motywowany złośliwością – przyp. red.).

[21]Por. sprawa McGuire przeciwko Almy, 297 Mass.323, 8 N.E. 2d 760.

psychicznej zwalniałby osobę od zachowania według standardu „rozsądnej osoby". Mimo to korzystniejsze jest jednak, aby stworzyć pewien rodzaj testu, który chroniłby osoby całkowicie pozbawione świadomości niż stosować w stosunku do nich ów obiektywny standard[22].

Analogiczna zasada znajduje zastosowanie w razie, gdy chory psychicznie poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia rozmiarów szkody. Osoba całkowicie pozbawiona zdolności intelektualnych, jako niemająca możliwości przewidzenia niebezpieczeństwa i uniknięcia wystawienia się na jego działanie nie może być uznana za winną niedbalstwa. Wiedza i zrozumienie niebezpieczeństwa jest zatem najistotniejszym elementem przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody.

Warto odnotować, że w doktrynie amerykańskiej prowadzona jest złożona dyskusja między zwolennikami obiektywnego a subiektywnego standardu staranności, jeżeli chodzi o osoby psychicznie chore. Dyskusja ta zintensyfikowała się w szczególności w chwili reformy systemu opieki nad osobami chorymi psychicznie[23]. Amerykański system ochrony zdrowia psychicznego przeszedł głęboką reformę od postaci zinstytucjonalizowanej, polegającej na izolacji osób dotkniętych chorobą psychiczną do systemu tzw. opieki społecznej, czyli asymilacji osób chorych ze społeczeństwem. Przyjęte podejście do polityki związanej z ochroną zdrowia psychicznego zakładało próbę integracji osób chorych ze społeczeństwem, jako stosunkowo samowystarczalnych, normalnych obywateli poprzez organizację odpowiednich centrów oraz programów społecznych. Podnoszono, że pacjenci pozostający w długotrwałej izolacji są niezdolni do wykonywania czynności dotyczących drobnych, bieżących spraw życia codziennego. Zachodzące zmiany wspomógł także rozwój medycyny, w szczególności wprowadzenie i upowszechnienie kuracji lekami psychotropowymi. Nadto wskazywano, że proces integracji osób chorych ze społeczeństwem wspomogły takie czynniki, jak wzrost ekonomiczny, polityczny liberalizm oraz zainteresowanie prawami człowieka[24].

[22]Casto W.R.: *The tort liability of insane persons for negligence:a critique*, 39 Tenn.L.Rev.705 1971-1972.

[23]Ang. *deinstitualization.*

[24]Splane S.I.: *Tort liability of the mentally ill on negligence actions*, 93 Yale L.J. 153 1983-1984.

W związku z procesem deinstytucjonalizacji przedstawiciele doktryny zastanawiali się, jaka koncepcja odpowiedzialności za czyny niedozwolone w sposób najpełniejszy pomoże w realizacji przyjętego sytemu opieki.

Mimo wielu głosów uzasadniających przyjęcie koncepcji subiektywnej wskazywano, że to jednak zasada surowej odpowiedzialności za czyny niedozwolone, najpełniej opowiada idei deinstytucjonalizacji z uwagi na to, że pozwala na zminimalizowanie spoczywającego na społeczeństwie ciężaru wynikającego z tego procesu. Wspomaga ona akceptację osób chorych. Nadto zachęca te osoby do bycia bardziej samowystarczalnymi, odpowiedzialnymi członkami społeczeństwa. Możliwość powoływania się na fakt choroby psychicznej, jako na przesłankę ekskulpującą mogłaby, zdaniem niektórych, wzmóc sprzeciw wobec pełnego uczestnictwa osób chorych w społeczności. Społeczeństwo ograniczałoby dostęp chorych psychiczne do pewnych sfer działania, które wiążą się ze szczególnym ryzykiem wyrządzenia szkody, skoro osoby takie mogłyby powoływać się na fakt dotykającego ich schorzenia, jako okoliczność zwalniającą z odpowiedzialności[25].

Interesujące jest to, że na początku lat 90. XX w. sądy amerykańskie sformułowały pogląd, iż osoby chore psychicznie przebywające w zamkniętych zakładach medycznych nie ponoszą odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną personelowi – zarówno medycznemu, jak i pomocniczemu[26]. Nie oznaczało to jednak, że w tych sytuacjach zakceptowano pogląd o subiektywnym mierniku staranności osób ułomnych psychicznie. Stworzono natomiast wyjątek od zasady odpowiedzialności cywilnej chorych psychicznie, co było uzasadniane charakterem stosunku łączącego pacjenta zamkniętego zakładu opieki psychiatrycznej i członków jego personelu. Powołano się przede wszystkim na to, że na osobie, która nie kontroluje swoich czynów, nie spoczywa obowiązek (*no duty*) powstrzymania się od od zachowania mogącego być źródłem szkody w stosunku do zatrudnionych dla jego opieki. W jednym z orzeczeń Sąd wskazał, że odpowiedzialność nie spoczywa na pacjencie, ale na pracodawcy personelu z uwagi na to, że to on uchybił obowiązkowi należytej opieki nad sprawcą szkody. Sąd dodał, że to na zakładzie opieki spoczywa podstawowy obowiązek ochrony sprawcy szkody oraz tego,

[25]Splane S.I.: *op.cit*., 1983-1984.

który może być przez niego skrzywdzony. Zauważono także, iż to instytucja trudniąca się pomocą i opieką medyczną jest w najlepszej sytuacji, aby przeciwdziałać szkodzie również w płaszczyźnie ekonomicznej (teoria tzw. *cheapest cost avoider*). Pacjent nie powinien płacić dwa razy: za opiekę oraz za ubezpieczenie, które pokrywałoby koszty ewentualnego odszkodowania[27]. Zwraca się również uwagę na to, co w przypadku powstania szkody szczególnie istotne, że pracownicy instytucji opieki zdrowotnej nie będą pozbawieni odszkodowania. Istnieje bowiem jego alternatywne źródło – w postaci systemu ubezpieczeń pracowniczych[28].

Niektóre judykaty analizujące stosunek prawny między pacjentem a opiekunem w płaszczyźnie obowiązku przeciwdziałania szkodzie odwoływały się do zasad, które odnoszą się do szkód wyrządzonych w czasie zawodów sportowych (zasada „*fellow athlete*")[29].

Judykatura mocno podkreślała fakt izolacji pacjenta chorego psychicznie jako okoliczność wyłączającą odpowiedzialność wobec opiekunów. Zauważono bowiem, że izolacja w zakładzie dla osób chorych psychicznie jest wystarczająco mocnym dowodem na okoliczność choroby. Czyni to więc bezprzedmiotowym jeden z podstawowych argumentów przemawiających za przypisaniem osobom psychicznie chorym odpowiedzialności za szkodę, tj. możliwość symulowania schorzenia, o czym była już mowa.

Analiza orzeczeń sądów daje podstawy do stwierdzenia, że stanowią one nowe spojrzenie na kwestie obowiązków oraz stosunków między stronami – pacjentem a opiekunem czy zakładem medycznym, a zarazem dają wyraz przekonaniu, że osoby chore psychicznie powinny pozostawać poza społeczeństwem.

Komentatorzy zarzucają tym rozstrzygnięciom, że zamiast odejść od zasady obiektywnej odpowiedzialności osób dotkniętych chorobą psychiczną bez względu na miejsce ich pobytu, stanowią wsparcie dla poglądu, że osoby te powinny być izolowane od reszty społeczeństwa. Pro-

[26]Por. sprawa Anicet przeciwko Gant, 580 So. 2d 273 (Fla. Dist. Ct. App.1991), sprawa Mujica przeciwko Turner, 582 So. 2d 24 (Fla. Dist. Ct. App.1991),

[27]Por. sprawa Herrlr przeciwko Estate of Marshall, 53 Cal. Rptr. 2d. 713 (Ct. App.1996).

[28]Por. sprawa Stewart przeciwko Carter Realty Co., 518 So. 2d. 118.119 (Ala.1987).

[29]Por. np. sprawa Colman przeciwko Notre Dame Convalescent Home, 968 F. Supp. 809,812-13 (D. Conn. 1997).

ponują oni, aby jedyną podstawą uwolnienia od odpowiedzialności osób chorych psychicznie w stosunku do tych, którzy sprawują nad nimi opiekę medyczną, był charakter łączącego te podmiotu stosunku, bez względu na fakt izolacji[30].

W prawie irlandzkim sformułowane zostały przez Komisję Reformy Prawa pewne założenia, którym powinno odpowiadać traktowanie osób chorych psychiczne przed Sądami.

Wskazano, że w przypadku czynów niedozwolonych umyślnych (takich jak naruszenie nietykalności osoby, rzeczy, własności nieruchomości[31]) w sytuacji, w której udowodniono, że sprawca był dotknięty chorobą psychiczną tak znacznie, że wyłączyło to możliwość działania zgodnie z jego wolą, powinien on być uwolniony od odpowiedzialności za czyn. Kwestia, kiedy brak świadomości był znaczny, powinna być oceniana *ad casum*. Zwraca się jednak uwagę na to, że gradacja zakłóceń świadomości musi być oparta na kryteriach ocennych.

Fakt, że zachowanie sprawcy było zgodne z jego wolą nie oznacza jednak, że będzie on automatycznie odpowiedzialny za delikt oparty na winie umyślnej. Wskazano bowiem, że sprawca będzie uwolniony od odpowiedzialności, jeżeli jego choroba psychiczna uniemożliwia mu działanie z zamiarem spowodowania efektu w postaci zabronionego naruszenia nietykalność osoby lub rzeczy powoda. Zasada ta jednak nie rozciąga się na skutki tego naruszenia. Oznacza to, że jeżeli sprawca działał z zamiarem naruszenia nietykalności osobistej czy własności, natomiast nie istniał po jego stronie zamiar spowodowania określonego skutku, który wynikał z inkryminowanego zachowania (np. uszkodzenia ciała, zniszczenia rzeczy), to będzie ponosił odpowiedzialność cywilną za delikt.

W sytuacji, w której czyn niedozwolony zakłada działanie ze szczególnym zamiarem, sprawca będzie wolny od odpowiedzialności, jeżeli cierpi na chorobę psychiczną, która uniemożliwia mu podjęcie działania z tym szczególnym zamiarem.

Zauważyć trzeba, że propozycje Komisji Reformy Prawa pozostawiają sądom dużą swobodę w uznaniu, czy w świetle zebranych dowodów sprawcy powinna zostać przypisana odpowiedzialność.

[30]Por. S. Light: *Rejecting the logic of confinement: care relationship and the mentally disabled under tort law*, 109 Yale L.J 1999-2000, s. 400 in.

[31]Ang. *the torts of trespass to the Person, to Goods and to land.*

Jeżeli chodzi o odpowiedzialność opartą na winie nieumyślnej – niedbalstwie, to podnosi się, że standard należytej staranności powinien być w pełni obiektywny i fakt choroby psychicznej nie powinien mieć na niego wpływu. Koncepcja obiektywnego standardu należytej staranności nie jest jednak przyjmowana bezkrytycznie. Odwołując się do analogii z osobami upośledzonymi fizycznie, definiuje się bowiem sytuacje, w których zastosowanie standardu obiektywnego doprowadziłoby do jawnej niesprawiedliwości. Od osób fizycznie upośledzonych nie wymaga się bowiem, aby ich zachowanie odpowiadało standardom, które są dla nich niemożliwe do osiągnięcia, z uwagi na ułomność. Wskazuje się jednak, że osoby cierpiące na konkretne schorzenie planując określone działania, muszą mieć na uwadze swe upośledzenie.

Wydaje się jednak, że takiego „planowania" nie można wymagać od osób chorych psychicznie. Fakt, że osoba dotknięta jest chorobą psychiczną ogranicza sytuacje, w których jest ona zdolna rozpoznać, iż jej upośledzenie może kreować niebezpieczeństwo dla niej lub innych. Takie przypadki nie są wykluczone, ale będą zdecydowanie rzadsze niż w kręgu osób upośledzonych fizycznie[32].

W orzecznictwie podjęto próbę stworzenia standardu subiektywnego, modyfikowanego przy założeniu, iż psychiczna ułomność ujawniła się tak nagle, że nie było możliwe podjęcie przez sprawcę jakichkolwiek kroków dla zapobieżenia zdarzeniu[33].

Próbując znaleźć odpowiedź na pytanie o traktowanie osób psychiczne chorych na płaszczyźnie odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych popełnionych na skutek niedochowania należytej staranności, orzecznictwo odwołuje się również do analogii do sytuacji prawnej nieletnich. Standard dotyczący dzieci zależy od tego, czy nieletni działał rozsądnie mając na względzie wiek, dojrzałość psychiczną oraz doświadczenie.

---

[32]Warto ten pogląd skonfrontować z interesującym stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w orzeczeniu z 11.12.1979, II CR 448/79, OSPiKA z 1981 nr 3, poz.45, gdzie stwierdzono, że stosunek psychiczny do podejmowanego zachowania się i jego skutków opiera się na dwóch momentach: przewidywania i woli. Oba te momenty zakładają istnienie nieupośledzonego działania funkcji psychicznych, pozwalających na właściwe rozeznanie znaczenia i skutków swego zachowania się oraz pokierowania swym postępowaniem; okoliczność, że w czasie remisji poszkodowany, cierpiący na schizofrenię paranoidalną zdawał sobie sprawę z tego, że w czasie przyjmowania leków neuroleptycznych nie wolno mu pić alkoholu, nie wyłącza stanowiska, że upośledzenie w działaniu funkcji psychicznych nie pozwoliło mu na właściwe rozeznanie znaczenia i skutków wypicia alkoholu (przewidywanie), a zwłaszcza pokierowanie swym postępowaniem (wola).

[33]Np. sprawa Breunig przeciwko American Family Insurance Co., Wis. 2d 536, 173 N.W. 2d 619 (1970).

Wskazać należy, że komentatorzy dywersyfikują sytuację osób psychicznie chorych oraz upośledzonych umysłowo w kontekście porównania ich sytuacji prawnej z sytuacją małoletnich. Podkreśla się, że pozycja osoby upośledzonej psychicznie jest bliższa sytuacji małoletniego z uwagi na to, że łączy ich brak intelektualnych zdolności. Natomiast osoby chore psychicznie niekoniecznie cierpią na podobny brak zdolności intelektualnych, choroba bowiem może dotykać jedynie ich zachowania lub psychicznej równowagi.

Mając na uwadze poczynione uwagi trzeba stwierdzić, że w stosunku do osób chorych psychicznie, przy ocenie dochowania należytej staranności, powinien mieć zastosowanie standard obiektywny „rozsądnego człowieka". Standard ten będzie wyłączony, jeżeli zostanie dowiedzione, że w chwili działania osoba cierpiała na tak poważną chorobę psychiczną, iż wywarło to wpływ na jej zachowanie i uczyniło ją niezdolną do działania zgodnie z wymogiem zachowania właściwym dla rozsądnego człowieka. Jeżeli oba te elementy zaistnieją, dana osoba nie będzie ponosiła odpowiedzialności za niedołożenie należytej staranności.

Analiza orzecznictwa i doktryny *common law* dotyczących odpowiedzialności osób chorych psychicznie daje ciekawy obraz próby przełamania czysto obiektywnej zasady odpowiedzialności w sferze deliktów. Komentatorzy coraz częściej zwracają uwagę na to, że surowa odpowiedzialność dotkniętych chorobą psychiczną i konfrontowanie ich zachowania ze standardem należytej staranności właściwej „rozsądnej osobie" są nieodpowiednie. Zmiany w postrzeganiu osób chorych psychicznie, a także postęp medycyny umożliwiający właściwe zdiagnozowanie schorzenia i jego skutków doprowadziły do tego, że coraz częściej zwraca się uwagę na takie elementy czynu jak świadomość, zamiar czy swoboda działania. To zbliża system *common law* do rozwiązania przyjętego przez ustawodawcę polskiego, który w przepisie art. 425 § 1 kc statuuje zasadę, że osoba, która z jakichkolwiek powodów znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie jest odpowiedzialna za szkodę w tym stanie wyrządzoną.

Artur Ostrzyżek

Prawo do ochrony zdrowia w świetle artykułu 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku

Uwagi wstępne

Problematyka prawa do ochrony zdrowia jest wciąż w centrum zainteresowania nauk prawnych. Stale dokonujące się przemiany w obszarach życia politycznego, społecznego i ekonomicznego nie omijają sfery ochrony zdrowia i znajdują swój wyraz w stale rosnących oczekiwaniach społeczeństwa w tym zakresie. Zdrowie, jego ochrona oraz optymalny rozwój są bowiem dla jednostki warunkiem *sine qua non* do korzystania ze wszystkich innych praw i wolności. Konieczność odrębnych uregulowań prawnych w tej materii wynika z uniwersalnych standardów dotyczących praw człowieka, określonych w ratyfikowanych przez Polskę traktatach międzynarodowych – z ponadnarodowego porządku prawnego, jak i z ustawodawstwa krajowego. Przyrodzony, powszechny i niezbywalny charakter praw człowieka wymaga w demokratycznym państwie prawnym zapewnienia właściwego poziomu ich ochrony, co pozostaje zadaniem prawodawcy.

Prawa człowieka, sformułowane w różnych aktach prawnych, będąc niepodważalną wartością społeczną i polityczną są ważnym kryterium oceny nie tylko działalności władz, ale nawet Konstytucji i przepisów prawa. Odpowiadają one rozlicznym potrzebom jednostki ludzkiej, która może domagać się od władzy państwowej ich zaspokojenia[1].

[1]Szerzej na ten temat: D. Karkowska: *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004, s. 23 i n.

W aspekcie prawa do ochrony zdrowia szczególnie wyraźnie widać potrzebę tworzenia lub dostosowywania istniejących regulacji prawnych do niezwykle szybkiego postępu medycyny i dyscyplin pokrewnych. Nie ulega również wątpliwości, że współczesna medycyna, stojąc w obliczu wciąż nowych zagrożeń i wyzwań cywilizacyjnych, doświadcza trudnych do pogodzenia dylematów etyczno-moralnych i stawia jednostkę wobec wciąż nowych sytuacji prawnych[2].

Swoistym paradoksem współczesności określa M. Safjan sytuację, w której człowiek korzystając z coraz bardziej intensywnej ochrony prawnej, znajdującej wyraz w zwiększającym się nieustannie katalogu praw podstawowych, wydaje się być jednocześnie zagubiony, zagrożony i pozbawiony oparcia w istniejących mechanizmach prawnych[3].

Europejskie regulacje w dziedzinie prawa do ochrony zdrowia są wynikiem ewolucji, jaka dokonała się w tej materii zwłaszcza w drugiej połowie ubiegłego stulecia, gdy w szerokim katalogu praw społecznych i ekonomicznych uznanie uzyskało prawo do ochrony zdrowia, a w jego obrębie prawo do opieki zdrowotnej. Wśród dokumentów o charakterze międzynarodowym należy wymienić: Powszechną Deklarację Praw Człowieka, Europejską Konwencję Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Europejską Kartę Społeczną i Europejską Konwencję Bioetyczną. W Polsce prawo do ochrony zdrowia, aż do 1952 roku, nie było uregulowane wprost w jakimkolwiek akcie prawnym. Wspomnieć należy jednak o ustawie sejmowej o szpitalach z 1775 roku (Konstytucja Szpitalna), która była próbą uporządkowania problemów szpitalnictwa i kompleksu spraw związanych z organizacją opieki zdrowotnej. Ustawa przewidywała bezpłatne leczenie, pielęgnację, zaopatrzenie w leki i żywienie chorych pozbawionych środków do egzystencji lub znajdujących się w szczególnie trudnych warunkach materialnych. Z powodu trudnej sytuacji ekonomicznej i politycznej państwa Konstytucja Szpitalna została uchylona w 1780 roku. Dopiero w Konstytucji z 1952 roku, w art. 60, pkt. 1 znajdujemy zapis kreujący po stronie obywateli PRL podmiotowe prawo do ochrony zdrowia: „Obywatele Polskiej Rze-

[2]Zob. A. Ostrzyżek, J. Czernicki: *Wymiary jakości życia w naukach medycznych*. [w:] *Sztuka Leczenia* 2002, 7 (2), s. 73-74.

[3]Szerzej na ten temat: M. Safjan: *Rozwój nauk biomedycznych a granice ochrony prawnej*. [W:] *Współczesne problemy bioetyki w obszarze regulacji prawnych.* Materiały z konferencji Komisji Nauki i Edukacji Narodowej, Warszawa 2001, s. 2 i n.

czypospolitej Ludowej mają prawo do ochrony zdrowia w razie choroby lub niezdolności do pracy", a w pkt. 2: „Coraz szerszemu urzeczywistnianiu tego prawa służą:

1. Rozwój ubezpieczenia społecznego robotników i pracowników umysłowych na wypadek choroby, starości i niezdolności do pracy,
2. Rozwój organizowanej przez państwo ochrony zdrowia ludności, rozbudowa urządzeń sanitarnych i podnoszenie stanu zdrowotnego miast i wsi, stałe polepszanie warunków bezpieczeństwa, ochrony i higieny pracy, szeroka akcja zapobiegania chorobom i ich zwalczania, coraz szersze udostępnianie pomocy lekarskiej, rozbudowa szpitali, sanatoriów, ambulatoriów, wiejskich ośrodków zdrowia, opieka nad inwalidami"[4].

Zgodnie z art. 68 ust.1 aktualnie obowiązującej Konstytucji, prawo do ochrony zdrowia przysługuje każdemu. „Sytuacja ta nie ulega zmianie z chwilą, gdy człowiek zostaje dotknięty chorobą, jest o nią podejrzany, czy też z innych powodów korzysta ze świadczeń opieki zdrowotnej"[5]. Bezpośrednią konsekwencją takich zdarzeń jest przyznanie jednostce statusu pacjenta (chorego), co zwykle łączy się z konkretyzacją przysługujących jej praw, uregulowanych na poziomie ustaw zwykłych. Powszechnie bowiem akceptowana jest teza, że prawa pacjenta są uszczegółowieniem fundamentalnych praw człowieka i pochodną jego prawa do ochrony zdrowia.

Aktualnie w polskim systemie prawnym prawa pacjenta są rozproszone w wielu aktach prawnych i często wynikają z przepisów nakładających obowiązki na wiele różnych podmiotów obecnych w systemie ochrony zdrowia oraz z różnych stosunków prawnych pomiędzy tymi podmiotami. Wśród dokumentów o znaczeniu konstytutywnym dla praw pacjenta, tworzących krajowy porządek prawny, podstawowe znaczenie mają: ustawa o zakładach opieki zdrowotnej z 1991 r., ustawa o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych z 2004 r., ustawa o zawodzie lekarza i lekarza dentysty z 1996 r., ustawa o zawodach pielęgniarki i położnej z 1996 r., ustawa o ochronie zdrowia psychicznego z 1994 r. oraz ustawa o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów z 1995 r.

Z punktu widzenia ochrony konstytucyjnych praw jednostki o charakterze społeczno-ekonomicznym (z rozdziału II Konstytucji) można zary-

[4]J. Boć: *Konstytucje Rzeczypospolitej 1791-1997*, 2001, s. 43-44.

[5]D. Karkowska: *Prawa pacjenta.....*, s. 37.

zykować tezę, że prawo do ochrony zdrowia wydaje się wciąż mało atrakcyjne dla ustawodawcy. Choć usytuowane w ustawie zasadniczej, przegrywa z innymi wartościami z katalogu praw i wolności osobistych człowieka pod względem zakresu ochrony i możliwości bezpośredniego dochodzenia roszczeń. Inaczej przedstawia się rzecz w odniesieniu do postanowień regulujących wolności i prawa polityczne jednostki[6].

Należy sądzić, że obserwowany w ostatnich latach kierunek przemian w opiece zdrowotnej związany z szybką ekonomizacją wszystkich sektorów ochrony zdrowia, który sprzyja raczej limitowaniu niż poszerzaniu katalogu dostępnych świadczeń, nie pozostaje bez wpływu na działalność legislacyjną ustawodawcy. Wobec takiej perspektywy postulat rehumanizacji nauk medycznych (odejścia od modelu redukcjonistycznego) musi znaleźć się w opozycji do medycyny będącej „interesem" zarządzanym przez ekonomistów, w którym lekarzom przypada rola techników lecznictwa, a chorym – klientów systemu ochrony zdrowia. Pojawiają się głosy, że „prawo do ochrony zdrowia było i będzie limitowane – nie może więc być traktowane jako prawo absolutne"[7]. To kolejna gorzka, choć coraz bardziej oczywista konstatacja.

Taka perspektywa musi budzić uzasadniony niepokój zarówno świadczących opiekę medyczną jak i odbiorców świadczeń sektora opieki zdrowotnej. Powinna również skłaniać do poważnej dyskusji na ten temat, szczególnie wobec dokonującej się aktualnie konfrontacji polskiego sytemu ochrony zdrowia z obowiązującymi standardami europejskimi.

Wspomniane procesy powodują konieczność reakcji ze strony prawa. Skonstruowanie spójnych i przejrzystych reguł w tym obszarze wciąż pozostaje zabiegiem trudnym, choć jak zauważa M. Safjan, nie przerasta możliwości współczesnego legislatora. Podstawowy problem dotyczy jasnego określenia kierunku, w jakim mają podążać przyszłe rozwiązania prawne. Tymczasem „coraz częściej zakwestionowaniu podlega trafność i jednoznaczność niektórych podstawowych paradygmatów, tworzących do niedawna mocną i niepodważalną podstawę wielu konstrukcji prawnych"[8].

---

[6]Pogląd taki wyraża J. Trzciński: *Konstytucyjne prawo do zdrowia na tle art. 35 Karty podstawowych praw Unii Europejskiej* [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 303-304.

[7]Zob.G. Iwanowicz-Palus: *Prawa pacjenta w Polsce*. Prawo i Medycyna 2000, 8, s. 80-81.

[8]M. Safjan: *Rozwój nauk biomedycznych a granice ochrony prawnej...*, s. 33.

Szczególna forma i moc prawna Konstytucji

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku jest najwyższą rangą ustawą i najwyższym aktem prawodawczym w Polsce. Jej szczególna pozycja wynika z zakresu regulowanych przez nią materii i sposobu regulowania tych materii. Konstytucja określa podstawowe zasady ustroju polityczno-gospodarczego państwa, strukturę i kompetencje centralnych i lokalnych organów państwa, a także zasady stosunków między obywatelami a państwem. W takim ujęciu określana jest mianem ustawy zasadniczej państwa[9].

Wykładnikiem najwyższej pozycji Konstytucji w hierarchii aktów normatywnych jest także istotnie różniący się od procedury uchwalania ustaw zwykłych tryb jej uchwalania i dokonywania zmiany. Przyznanie Konstytucji najwyższej mocy prawnej oznacza również, iż w każdym przypadku działalność ustawodawcza musi opierać się o porządek konstytucyjny i w każdym przypadku przepisy prawa muszą być interpretowane i stosowane w zgodzie z postanowieniami Konstytucji.

Panuje zgoda co do faktu, że współczesne konstytucje powinny normować zagadnienia o charakterze podstawowym, uwzględniając obowiązujące standardy międzynarodowe w tym zakresie. Polska Konstytucja z 1997 roku szereg kwestii ujmuje bardziej szczegółowo. L. Garlicki podkreśla, iż wynika to z przesłanek obiektywnych – doświadczeń okresu autorytaryzmu i sytuacji z przeszłości, których ustawodawca konstytucyjny pragnie uniknąć w przyszłości oraz subiektywnych – braku wiary w twórczą interpretację postanowień Konstytucji przez często niewydolną władzę sądowniczą[10].

Najobszerniejsze rozdziały poświęcone zostały zasadom ustrojowym państwa (rozdział I, art. 1-29) oraz wolnościom, prawom i obowiązkom człowieka i obywatela (rozdział II, art. 30-86). Konstytucja, stojąc na szczycie w hierarchii aktów normatywnych, koncepcję praw i wolności człowieka buduje na uznaniu godności osoby ludzkiej jako źródła tych praw i wolności. Z konstytucyjnej zasady równości wynika wymóg respektowania praw człowieka, a także konieczność uwzględniania specyficznych potrzeb poszczególnych grup społecznych. Funkcje Konsty-

[9]Szerzej na ten temat: L.Garlicki: *Polskie prawo konstytucyjne*, 2001, s. 34-35.

[10]*Tamże*, s. 35.

tucji zakładają wysoki stopień ogólności ich norm, czemu nie musi przeciwstawiać się zasada bezpośredniego ich stosowania[11].

Konstytucja, będąc aktem najwyższej mocy prawnej, może normować każdą materię, niezależnie od tego, czy była ona już przedmiotem regulacji w aktach niższego rzędu oraz niezależnie od treści tych regulacji. Niektóre przepisy Konstytucji są sformułowane na tyle precyzyjnie, że nie wymagają konkretyzacji w ustawach zwykłych – inne nie mogą być stosowane samoistnie. Samo jednak proklamowanie praw jednostki w akcie normatywnym, nie przesądza o tym, że prawa te będą przestrzegane i objęte gwarancją realizacji[12].

Prawnokonstytucyjne środki służące ochronie praw jednostki to:

– konstytucyjna gwarancja drogi sądowej, wynikająca z ogólnej zasady art. 45 ust. 1 (prawo do sądu) w przypadku naruszenia praw i wolności jednostki,
– instytucja skargi konstytucyjnej,
– wniosek do Rzecznika Praw Obywatelskich.

Analizując prawa człowieka do ochrony zdrowia i korzystania z pomocy państwa w tym zakresie warto zadać pytanie, czy podlegają one ochronie bezpośredniej, a jeśli tak, to jak szeroki jest zakres konstytucyjnych gwarancji w tej materii? W polskim systemie prawnym, punktem wyjścia do takich rozważań może być art. 68 Konstytucji RP.

Podmiotowy i programowy charakter artykułu 68 Konstytucji z 1997 roku

Artykuł 68 Konstytucji Rzeczpospolitej zawiera pięć ustępów, które statuują prawa do ochrony zdrowia w ogólności oraz w relacjach pomiędzy człowiekiem i obywatelem a władzą publiczną. Zazwyczaj przyjmuje się, że stanowią one wspólną jednostkę redakcyjną, choć istnieje również pogląd, że ust. 1 art. 68 może być interpretowany samodzielnie. Ustawodawca sformułował w nim przepis ogólny: *„Każdy ma pra-*

[11]Zob. P. Sarnecki: *Normy programowe w Konstytucji i odpowiadające im wolności obywatelskie.* [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 252-253.

[12]Szerzej na ten temat: B. Banaszak, A. Bisztyga, K. Complak, M. Jabłoński i inni: *System ochrony praw człowieka*, 2003, s. 17 i n.

wo do ochrony zdrowia", który po stronie każdego człowieka (każdego obywatela) stwarza podmiotowe prawo do ochrony zdrowia.

Prawo podmiotowe definiowane jest jako konkretne uprawnienie przysługujące jednostce, gdy:

– wskazuje ściśle określonego adresata normy,

– stwarza adresatowi możliwość wyboru zachowania się (spełnienia lub niespełnienia tej normy),

– kształtuje sytuację prawną adresata normy[13].

W powołanym przepisie sposób wskazania adresata normy – „każdy" – zawiera odesłanie generalne i abstrakcyjne, pozwalające jednak w sytuacji zagrożenia prawa lub powstania roszczenia zidentyfikować uprawniony podmiot ochrony.

Z faktu konstytucyjnych gwarancji prawa do ochrony zdrowia nie wynika wprost, że jednostka nie może podejmować działań zgoła odwrotnych (antyzdrowotnych), gdyż przepis ten kształtuje uprawnienie, a nie obowiązek adresata normy. W sposób dorozumiany można natomiast wywieść obowiązek władz publicznych co do stwarzania warunków sprzyjających realizacji komentowanego prawa, co jednak jednoznacznie wynika dopiero z ustępów 2-5 i w odniesieniu do *expressis verbis* wyrażonych kategorii osób.

A. Zoll uważa, że art. 68 ust. 1 powinien być interpretowany w ścisłym związku z art. 38: „Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia", gdyż powołaną normą objęci są zarówno obywatele polscy jak i cudzoziemcy znajdujący się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, a także wszystkie istoty ludzkie od chwili poczęcia aż do śmierci[14]. Z istoty normy prawnej zawartej w analizowanym przepisie można również wywieść, iż z całą pewnością nie ma on charakteru deklaratywnego, a „każdy" oznacza, iż Konstytucja wyklucza jakiekolwiek wyłączenia podmiotowe z zakresu jej działania[15]. Uznając za niezgodne z Konstytucją podstawowe przepisy ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym w Narodowym Funduszu Zdrowia, Trybunał Konstytucyjny uznał, że postanowienia art. 68 ust.1 Konstytucji nakładają na władze publiczne obowiązek stworzenia instytucjonalnych gwarancji realizacji prawa do ochro-

[13]J. Trzciński: *Konstytucyjne prawo do zdrowia na tle art. 35 Karty podstawowych praw Unii Europejskiej* [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 302-303.

[14]A. Zoll: *Problemy służby zdrowia w świetle doświadczeń RPO*, Prawo i Medycyna 2000, 8 (2), s. 8.

ny zdrowia oraz prowadzenia właściwej polityki zdrowotnej. Konieczność zapewnienia przez władze publiczne rzeczywistych warunków realizacji prawa do ochrony zdrowia nie przesądza co prawda o konstrukcji sytemu ochrony zdrowia jako całości, wymaga jednak jego spójności i efektywności[16].

We współczesnym konstytucjonalizmie coraz częściej stawia się tezę o dwuwarstwowym pojmowaniu norm o prawach jednostki, zgodnie z którą każdy przepis konstytucji wyrażający konkretne prawo czy wolność powinien być rozumiany jednocześnie jako:

– prawo podmiotowe – tzn. konkretne uprawnienie przysługujące jednostce wobec władz publicznych,

– wytyczne działania dla całego systemu władz publicznych[17].

Definiowany jako „wolność", rodzi po stronie władz publicznych obowiązek powstrzymania się od działań utrudniających lub też uniemożliwiających korzystanie z tej wolności, ujęty jako „prawo" tworzy obowiązek podejmowania konkretnych działań umożliwiających jednostce realizację tego prawa.

Nie wszystkie postanowienia Konstytucji mają charakter normatywny. Niektóre z nich uznaje się za normy o charakterze programowym a więc takie, które nie mogą być podstawą dochodzenia indywidualnych roszczeń, bądź też wymagają rozwinięcia w drodze odrębnych regulacji[18].

Tak, ze względu na swoją redakcję, klasyfikowane są często przepisy ust. 3-5 komentowanego artykułu, określające powinności władzy publicznej w odniesieniu do wymienionych z nazwy kategorii osób.

Ustęp 2 zawiera postanowienie: *„Obywatelom, niezależnie od ich sytuacji materialnej, władze publiczne zapewniają równy dostęp do świadczeń opieki zdrowotnej, finansowanej ze środków publicznych. Warunki i zakres udzielania świadczeń określa ustawa".* Ponieważ cytowany przepis nie stanowi wprost o pełnej i wyłącznej odpowiedzialności państwa za zdrowie obywateli, a jedynie określa odpowiedzialność państwa w zakresie świadczeń finansowanych ze środków publicznych w granicach

[15]Zob. J. Ciemniewski: *Konstytucyjne podstawy praw pacjenta. Materiały konferencji „Godność człowieka podstawą praw chorego i pacjenta"*, VIII Światowy Dzień Chorego, s. 21.

[16]Wyrok z dnia 07.01.2004 r. sygn. K 14/03 w sprawie konstytucyjności ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, Dz.U. 2004.5.37 z dnia 15.01.2004 r.

[17]Szerzej na ten temat: L. Garlicki: *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2001, s. 107.

[18]Zob. M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska: *Prawa człowieka i systemy ich ochrony*, Wrocław 2004, s. 40-41.

wyznaczonych przez ustawę, ustrojodawca konsekwentnie posłużył się normą programową. Normy programowe nakazują po stronie normodawcy realizację celu lub dążenie do osiągnięcia określonego stanu, nie wskazują przy tym, jak należy się zachować aby zrealizować określony cel, lecz jaki cel ma być zrealizowany.

W omawianym przepisie konstytucyjnym norma nie rozstrzyga, jaki zakres mają mieć świadczenia udzielane w tym trybie, zawiera natomiast nakaz stworzenia przez ustawodawcę zwykłego, normatywnego układu odniesienia (systemu prawnego), który pozwoli dookreślić treść prawa do ochrony zdrowia. Świadczenia finansowane ze środków publicznych mają być dostępne już nie „dla każdego" ale dla obywateli, przy czym ma to być dostępność faktyczna, będąca realizacją określonego w ust. 1 art. 68 Konstytucji prawa do ochrony zdrowia. Ustawodawca nie zakłada również powszechnego dostępu do wszystkich znanych i stosowanych zgodnie z aktualnym stanem wiedzy świadczeń zdrowotnych, licząc się z niemożnością zapewnienia bezpłatnej opieki zdrowotnej każdemu obywatelowi. Proklamowana w powołanym przepisie równość w dostępie do świadczeń opieki zdrowotnej stanowi rozwinięcie wyrażonej w art. 32 Konstytucji zasady równości oraz prawa do równego traktowania. Wprowadzona do Konstytucji zasada solidaryzmu społecznego wyraźnie podkreśla podmiotowy charakter art. 32 i skutecznie eliminuje wątpliwości powstałe na gruncie dawnych przepisów konstytucyjnych[19].

A. Zoll podkreśla, że rzeczywisty standard realizacji prawa do ochrony zdrowia zależny jest w dużej mierze od sytuacji budżetowej państwa i obowiązującego systemu ubezpieczeń. Przyczyn braku możliwości realizacji konstytucyjnych gwarancji ochrony praw pacjenta upatruje również w zaniedbaniach natury organizacyjnej systemu ochrony zdrowia[20].

Czy wobec tego z treści art. 68 ust. 2 można skutecznie wywieść prawo jednostki do zdrowia, definiowane nie jako określony stan funkcjonalny ale zdolność określonego podmiotu do komunikowania się z systemem ochrony zdrowia? P. Sarnecki uważa, że dekodowanie z przepisu konstytucyjnego normy prawnej jest zabiegiem całkowicie dopusz-

[19]Postanowienie T.K. z dnia 24.10.2001 (sygn. SK 10/01), sędzia T.K. J. Trzciński – zdanie odrębne.

[20]Szerzej na ten temat: A. Zoll: *Problem dobrze funkcjonującej opieki zdrowotnej widzę jako zagadnienie praw obywatelskich*, Zdrowie i Zarządzanie, t. III, 2001 (2), s. 8.

czalnym, nawet wówczas, gdy rekonstruujemy normy o różnym charakterze, w szczególności normę programową i normę bezpośredniego zastosowania[21]. Poszukiwanie w normach programowych również określonych wolności obywatelskich jest działaniem uprawnionym, szczególnie że gwarantowanie szerokiego katalogu wolności i praw obywatelskich jest niedwuznaczną intencją Konstytucji[22]. K. Wojtyczek jest zdania, że wyodrębnienie poszczególnych praw podmiotowych na poziomie Konstytucji jest sprawą trudną i często umowną, stąd prawodawca konstytucyjny nie musi posługiwać się formułą podkreślającą, że dana sytuacja prawna rodzi prawo podmiotowe np. zwrotem „ każdy ma prawo do...", choć już sam fakt rezygnacji z takiej redakcji może przemawiać za dopuszczeniem ograniczeń w zakresie środków egzekwowania obowiązków ciążących na adresacie normy konstytucyjnej[23].

W ustępie 3 Konstytucja gwarantuje, że określone grupy ludzi mają być otoczone szczególną troską państwa (władz publicznych) i stanowi: *„Władze publiczne są obowiązane do zapewnienia szczególnej opieki zdrowotnej dzieciom, kobietom ciężarnym, osobom niepełnosprawnym i osobom w podeszłym wieku".* Należy przypuszczać, że „władze publiczne zapewnią ich finansowanie z innych źródeł niż źródła powszechnie wykorzystywane lub, że uzupełnią je specjalnymi dotacjami"[24]. Wobec jednak niejasności przyjętych sformułowań i braku innych wskazówek co do postulowanej, szczególnej opieki w odniesieniu do tych kategorii osób, wartość prawna cytowanego przepisu jest ograniczona.

Ustęp 4 zawiera postanowienie o treści: *„Władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym, dla zdrowia skutkom degradacji środowiska"*. Jest to jedyny przepis, który nie budzi wątpliwości prawnych pod kątem zawartych w nim treści. Zobowiązanie władz publicznych do zwalczania chorób epidemicznych stanowi tradycyjnie ważny element polityki zdrowotnej państwa i strategii ochrony zdrowia publicznego w Polsce. Zobowiązanie państwa do zapo-

[21]Zob. P. Sarnecki: *Normy programowe w Konstytucji i odpowiadające im wolności obywatelskie* [w:] *Sześć lat Konstytucji Rzeczypospolitej. Doświadczenia i inspiracje*, Warszawa 2003, s. 257.

[22]*Tamże*, s. 255.

[23]Zob. K. Wojtyczek: *Ochrona godności człowieka, wolności i równości przy pomocy skargi konstytucyjnej w polskim systemie prawnym* [w:] K. Complak [red.], *Godność człowieka jako kategoria prawa*, Wrocław 2001, s. 203.

[24]P. Winczorek: *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2000, s 92.

biegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska należy łączyć z normą wyrażoną w art. 86 Konstytucji, która po stronie jednostki stwarza obowiązek dbałości o stan środowiska i odpowiedzialności za jego pogorszenie i w związku z art. 74, który przyznaje jednostce prawo do bezpieczeństwa ekologicznego, informacji o stanie i ochronie środowiska oraz otrzymania wsparcia państwa w zakresie obywatelskich działań na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska.

Redakcja ustępu 5 ukształtowanego jako zasada programowa: „Władze publiczne popierają rozwój kultury fizycznej, zwłaszcza wśród dzieci i młodzieży" wyraża deklarację gotowości państwa do otoczenia szczególną opieką dzieci i młodzieży w zakresie rozwoju kultury fizycznej. Wysoki stopień ogólności cytowanego przepisu i brak odesłania do ustawy przesądza o postulatywnym charakterze zobowiązania władz publicznych.

Prawa ujęte w art. 68 mogą podlegać ograniczeniom w stanie wojennym i wyjątkowym[25].

Wnioski

1. Artykuł 68 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. zakłada minimalny poziom ochrony „prawa do zdrowia obywateli" i nie wyczerpuje treści samego pojęcia.
2. Wydaje się, że przepisy określane jako normy programowe, także po stronie obywatela stwarzają prawa podmiotowe co najmniej w takim zakresie, w jakim prawa te są odzwierciedleniem obowiązków władzy publicznej.
3. Prawo do ochrony zdrowia zawarte w art. 68 ust. 2-5 Konstytucji, pomimo programowej konstrukcji tych przepisów może być podstawą roszczeń, a nawet skargi konstytucyjnej uprawnionego podmiotu, po dokonaniu transpozycji normy programowej w prawo podmiotowe.
4. W sytuacji permanentnego kryzysu finansów publicznych państwa gwarancje prawne do ochrony zdrowia zawarte w art. 68 Konstytucji nie wydają się być oczywiste i gotowe do realizacji.

[25]Por. art. 233 ust.1 Konstytucji z 1997 r.

Anita Turek

Rola Rzecznika Pacjenta w świetle konstytucyjnej ochrony praw człowieka

I. Każdemu człowiekowi bez względu na jego przynależność państwową, czy pozycję społeczną przysługuje ochrona jego praw podmiotowych posiadających charakter ponadpaństwowy, niezbywalny i nienaruszalny[1]. Ponadpaństwowość materii potwierdzają liczne akty prawa międzynarodowego[2] zawierające w swej treści zagadnienia ochrony zdrowia i praw pacjentów. Ich nienaruszalność natomiast gwarantowana jest przepisami najwyższego rangą aktu prawnego, jakim jest konstytucja.

Zdaniem D. Safjan, prawa pacjenta można nazwać prawami człowieka w relacji do określonej instytucji (zakładu opieki zdrowotnej) lub w relacji do przedstawicieli zawodów medycznych, ze względu na podejmowane przez nich czynności zawodowe lub urzędowe[3].

Konieczność poszanowania tych praw nie podlega żadnej dyskusji, a celem tego artykułu jest zastanowienie się, czy w Polsce stworzono wła-

---

[1]Por. L. Garlicki; *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2004, s. 85-120, C. Mik; *Zbiorowe prawa człowieka. Analiza krytyczna koncepcji*, Toruń 1992, s. 27., P. Tuleja; *Problematyka praw i wolności obywatelskich na gruncie konstytucji*, [w:] *Prawo konstytucyjne*, P. Tuleja [red.], Warszawa 1997, s. 51-60, B. Banaszak; *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2004, s. 446, M. Jabłoński; *Rozważania na temat znaczenia pojęcia godności człowieka w polskim porządku konstytucyjnym*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner [red.]: *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 81-100.

[2]Przede wszystkim w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.), Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169), Europejskiej Karcie Społecznej (Dz.U. z 1999 r. Nr 8, poz. 67), czy Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny (Rada Europy, Oviedo, kwiecień 1997 r.), Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka (Zaakceptowana i proklamowana w Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego 217 A (III) z 10 grudnia 1948 r., pełny tekst zob.: B. Gronowska, T. Jasudowicz, C. Mik: *Prawa człowieka. Wybór dokumentów międzynarodowych*, Toruń 1999, s. 11-20). Por. także: A. Bisztyga: *Europejski system ochrony prawa człowieka*, [w:] B. Banaszak, A. Preisner [red.]; *op.cit*., s. 807.

[3]D. Safjan: *Prawo pacjenta do informacji o rozpoznaniu i proponowanych metodach leczenia*, „Antidotum", 1993, nr 1, s. 18. Por. także: R. Michalska-Badziak: *Prawo ochrony zdrowia* [w:] M. Stahl [red.]; *Materialne prawo administracyjne*, Warszawa 2002, s. 157.

ściwe warunki dla ochrony praw pacjentów, czy zagwarantowano im skuteczne mechanizmy dochodzenia roszczeń, czy obowiązujące w tym zakresie rozwiązania prawne oraz instytucjonalne dorównują standardom rozwiniętych państw europejskich.

Wywodzące się z prawa naturalnego podmiotowe prawa człowieka odzwierciedlone w konstytucji świadczą o poziomie intelektualnym i humanizmie społeczeństwa. W Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.[4] prawa te znalazły poczesne miejsce w wielu artykułach[5], gwarantując ich beneficjentom poszanowanie godności osobistej i wolności obywatelskich.

W obszarze ochrony praw człowieka już od dłuższego czasu rozwija się tendencja do postrzegania ich z punktu widzenia sytuacji poszczególnych grup ludzi. Coraz częściej mówi się m.in. o prawach uchodźców, mniejszości narodowych, więźniów politycznych, osób niepełnosprawnych, których źródłem wolności i praw jest Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej[6]. Coraz głośniej i powszechniej mówi się również o prawach pacjentów, których poszanowanie w obecnych czasach pozostawia jeszcze wiele do życzenia[7].

W dalszej treści artykułu będzie więc mowa o prawach szczególnej grupy ludzi, do której jednak wcześniej czy później trafia każdy.

II. Transformacja ustrojowa, która nastąpiła w Polsce w ostatniej dekadzie ubiegłego wieku, przyczyniła się również do zmiany postrzegania służby zdrowia przez społeczeństwo zarówno w aspekcie organizacji, jak i kadr medycznych. Paternalistyczne relacje pomiędzy lekarzem a pacjentem powoli zaczęły odchodzić do historii, a ich miejsce zastępowały relacje oparte na zasadzie usługodawcy i usługobiorcy. Pacjenci stali się bardziej świadomi przysługujących im praw, a co najważniejsze – możliwości ich dochodzenia.

Organem powołanym do ochrony wolności i praw człowieka i obywatela zapisanych w konstytucji oraz innych aktach normatywnych, jest ustano-

[4]Dz.U.Nr 78, poz. 473.

[5]Zagadnienia te zawarte są głównie w rozdziale; Wolności i prawa osobiste (art. 38-56) Konstytucji RP.

[6]Art. 37 ust. 1 Konstytucji RP „Kto znajduje się pod władzą Rzeczypospolitej Polskiej, korzysta z wolności i praw zapewnionych w Konstytucji".

[7]Por. H. Zięba-Załucka: *Pojęcie prawa do ochrony zdrowia,* [w:] H. Zięba-Załucka, M. Kijowski [red.]: *Zasada równości w prawie*, Rzeszów 2004, s. 44-57.

wiony na mocy art. 208 Konstytucji RP – Rzecznik Praw Obywatelskich[8] (RPO). Jego działalność, szczegółowo opisana w ustawie z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich[9], zyskała sobie duże uznanie zarówno wśród obywateli, jak i w kręgach władzy publicznej wszystkich szczebli. Oprócz specyfiki materii, którą obejmuje działalność RPO[10], wynika ono także ze stosunkowo dużych możliwości działania popartych uprawnieniami rangi ustawowej i konstytucyjnej[11]. Duże znaczenie dla skuteczności działania ma jego bezpośrednia dostępność, zagwarantowana mocą art. 80 Konstytucji dla wszystkich obywateli (nie tylko polskich), pokrzywdzonych działaniami władzy publicznej[12]. Dostępność ta nie jest utrudniana żadnymi ograniczeniami natury formalnej, typowymi dla postępowań sądowych i administracyjnych, takich jak; uiszczanie opłat za wniesienie skargi, zachowanie ściśle określonych terminów, itp.[13]

Nie sposób przecenić znaczenia działalności RPO w obszarze tworzenia prawa oraz jego stosowania i interpretacji[14].

[8]Instytucja Rzecznika Praw Obywatelskich (*Ombudsman* – ang. od szw. *ombud* – przedstawiciel prawny) w Europie posiada szwedzki rodowód, gdzie funkcjonuje już od XVII w. Natomiast sama idea funkcjonowania organu, który obserwował działanie administracji oraz wysłuchiwał w imieniu głowy państwa skarg poddanych znana była już w starożytnym Egipcie i cesarstwie rzymskim. L. Garlicki: *Ewolucja instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich (Ombudsmana) w świecie współczesnym,* [w:] L. Garlicki [red.]: *Rzecznik Praw Obywatelskich*, Warszawa 1989, s. 9. Na temat RPO zob. więcej: J. Świątkiewicz: *Rzecznik Praw Obywatelskich w polskim systemie prawnym*, Warszawa 2001, L. Garlicki: *Polskie prawo konstytucyjne…*., s. 409-419, R. Balicki; *Rzecznik Praw Obywatelskich* [w:] B. Banaszak, A. Preisner [red.]: *op.cit.,* s. 789-806, B. Naleziński: *Pozycja ustrojowa Rzecznika Praw Obywatelskich*, [w:] P. Sarnecki [red.]: *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, Warszawa 2004, s. 404-411, B. Banaszak: *op.cit*., s. 691, H. Zięba-Załucka: *Prawo konstytucyjne. Wybrane zagadnienia*, Rzeszów 1999, s. 230 – 246.

[9]Tekst jednolity; Dz.U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147.

[10]Generalnie ujmując, Rzecznik bada, czy wskutek działania lub zaniechania organów, organizacji i instytucji, obowiązanych do przestrzegania i realizacji wolności i praw obywatelskich, nie nastąpiło naruszenie prawa, a także zasad współżycia i sprawiedliwości społecznej.

[11]Silną pozycję prawną i polityczną gwarantuje Rzecznikowi art. 210 Konstytucji RP; „Rzecznik Praw Obywatelskich jest w swojej działalności niezawisły, niezależny od innych organów państwowych i odpowiada jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie". Ponadto ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich w art. 13-17 przyznaje mu cały szereg daleko idących kompetencji w stosunku do organów władzy i administracji wszystkich szczebli, instytucji i organizacji społecznych, a także sądów i prokuratury. W stosunku do podmiotów gospodarczych i osób fizycznych może on zwrócić się do organów nadzoru, prokuratury, kontroli państwowej, zawodowej i społecznej o zbadanie sprawy pod kątem naruszenia praw i wolności obywatelskich.

[12]Art. 80 Konstytucji RP; „Każdy ma prawo wystąpienia, na zasadach określonych w ustawie, do Rzecznika Praw Obywatelskich z wnioskiem o pomoc w ochronie swoich wolności lub praw naruszonych przez organy władzy publicznej".

[13]Por. szerzej; S. Patyra: *Tryb i zasady postępowania przed Rzecznikiem Praw Obywatelskich*, [w:] W. Skrzydło [red.]: *Polskie prawo konstytucyjne*, Lublin 2004, s. 443-448.

[14]W obszarze tym RPO działa poprzez występowanie do właściwych organów o podjęcie inicjatywy ustawodawczej lub o wydanie bądź zmianę aktów prawnych w obszarze praw i obowiązków obywateli. Może również występować z wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie zgodności aktu normatywnego z Konstytucją lub ustawami (Art. 191 ust. 1 Konstytucji RP) – zob. H. Zięba-Załucka, op.cit. s. 244.

Podobnie jak w większości rozwiniętych państw europejskich[15], tak i w Polsce instytucja Rzecznika Praw Obywatelskich od początku jego funkcjonowania sprawdziła się w praktyce[16], a jego działalność jest dostrzegana i ceniona przez społeczeństwo.

Wydawać by się mogło, że obowiązujące prawo chroni prawa i wolności pacjentów równie skutecznie jak innych obywateli i nie są do tego celu potrzebne żadne dodatkowe środki. Jest to jednak twierdzenie tylko częściowo potwierdzające się w praktyce. Badania socjologiczne dowodzą, że największy wpływ na stan zdrowia danej grupy ludzi ma ich styl i warunki życia[17]. Osoby należące do zamożniejszych warstw społeczeństwa z wielu względów lepiej radzą sobie z chorobami niż osoby uboższe. Można z pewnym uproszczeniem sformułować tezę, że zdrowotność danej grupy społecznej jest odwrotnie proporcjonalna do jej zamożności[18]. Z kolei stopień skuteczności egzekwowania przysługujących jednostce praw jest zdecydowanie wprost proporcjonalny do ilości środków finansowych, które może ona przeznaczyć na „dochodzenie sprawiedliwości".

Ilość błędów medycznych i skarg na działania personelu medycznego w Polsce[19], różnie oceniana przez różne środowiska[20], mieści się w

---

[15]Na temat funkcjonowania instytucji *ombudsmana* w wybranych krajach Europy zob.: H. Zięba-Załucka: *Organy kontroli państwowej i ochrony prawa w Konstytucji Rzeczypospolitej*, Rzeszów 2000, s. 87-117. Por. także: M. Kubiak: *Instytucja rzecznika praw pacjenta w polskim systemie demokratycznym*, „Antidotum" nr 08/2002, s. 10-11.

[16]Zob. Społeczeństwo o Urzędzie Rzecznika Praw Obywatelskich, Komunikat CBOS nr 1008, Data wydania: 5/24/1993. O potrzebie istnienia tej instytucji świadczy corocznie narastająca ilość spraw napływających do Biura RPO. W dotychczasowym okresie urzędowania prof. A. Zolla od czerwca 2000 r. do końca 2003 r. wpłynęło prawie 700 tys. spraw. Źródło; Biuletyn RPO Materiały nr 48 – *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2003 rok*.

[17]Por.: C. Włodarczyk: *Polityka zdrowotna w społeczeństwie demokratycznym*, Łódź-Kraków-Warszawa 1996, s. 166 oraz A. Przybyłka: *Sytuacja zdrowotna ludności Polski oraz jej uwarunkowania*, „Antidotum", 2003 nr 6, s. 22.

[18]Por.: B. Wojtyniak, P. Goryński [red.]*: Najważniejsze elementy sytuacji zdrowotnej w Polsce. Porównanie międzynarodowe*, PZH Warszawa 2002, s. 40.

[19]„Co trzeci Polak w badaniach CBOS stwierdził, że czuł się ofiarą błędu medycznego bądź przynajmniej uchybienia, niedopatrzenia, zaniechania, niekompetencji lekarza lub przedmiotowego traktowania. Do Naczelnego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej wpływa co roku 2000 skarg na pracę lekarzy, ostatnio wzrasta średnio o 20% liczba spraw rozpatrywanych w ciągu roku przez rzeczników w poszczególnych Okręgowych Izbach Lekarskich. To niewątpliwie skutek wzrostu świadomości zdrowotnej i prawnej społeczeństwa." – S. Dziurzyński: *15 lat działalności Okręgowego Sądu Lekarskiego w Rzeszowie,* „Biuletyn Okręgowej Izby Lekarskiej w Rzeszowie"nr 6/ 2004, s. 12.

[20]Stowarzyszenie Pacjentów *Primum Non Nocere* ilość skarg na funkcjonowanie ochrony zdrowia wpływających rocznie do Rzeczników Praw Pacjenta działających w NFZ ocenia na poziomie ok. 20 tys. rocznie. Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Zdrowia A. Ryś w piśmie z dnia 18.08.2000 r. do Prezesa ww. Stowarzyszenia (publikowanego na stronach Stowarzyszenia: <http://www.sppnn.org.pl/>) stwierdza, że w roku 1999 do Rzeczników Praw Pacjenta i Komisji Skarg i Wniosków (Kas Chorych) wpłynęło w całej Polsce na piśmie ponad 21 tys. skarg, próśb o interwencje i wniosków pisemnych. W ponad 19 tys. zgłoszonych przypadkach podjęto interwencję uznając skargę za zasadną.

granicach występowania tego zjawiska na świecie. Z raportu WHO wynika, że: „*...Niekorzystne wydarzenia w opiece zdrowotnej są przyczyną wielokrotnie choroby, szkody czy nawet śmierci. Badania wielu państw określają skalę tych zdarzeń na 3,5% do 16% wśród hospitalizowanych pacjentów. Średnio jeden z dziesięciu pacjentów przyjętych do szpitala cierpi z powodu możliwych do uniknięcia szkód, które mogą powodować poważne kalectwo lub śmierć...*”[21]

Skala występowania zjawiska ewidentnie wskazuje na konieczność ustanowienia podmiotu wspierającego działania pacjentów w zakresie egzekwowania swych praw, zwłaszcza przy stosunkowo słabej ich znajomości[22].

Powyższe argumenty w sposób jednoznaczny potwierdzają potrzebę zapewnienia dodatkowej, skutecznej ochrony przeznaczonej wyłącznie dla osób będących pacjentami w najszerszym tego słowa znaczeniu[23], na wzór konstytucyjnej instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich.

W atmosferze wzrastającej świadomości gwarantowanych na mocy konstytucji praw człowieka różnego rodzaju stowarzyszenia[24] i osoby fizyczne zabiegają o ustanowienie funkcji Rzecznika Pacjenta[25], którego głównym celem byłaby ochrona interesów osób w różny sposób po-

[21]Przytoczony fragment zaczerpnięto z artykułu opublikowanego na stronie internetowej Światowej Organizacji Zdrowia, <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2004/pr74/en/>: D. Epstein, P. Philip, A. Leotsakos: *Global health leaders join the World Health Organization to announce accelerated efforts to improve patient safety,* 27 October 2004, Geneva/Washington. Zawarte w nim dane liczbowe wynikają z badań prowadzonych w Kanadzie, Holandii, Australii i Nowej Zelandii.

[22]Około 27% pacjentów nigdy nie słyszało o prawach pacjenta, a 54% słyszało, lecz nie zna ich szczegółów. Prawie 80% pacjentów nie dostrzega wywieszonych w ZOZ Kart praw pacjenta – zob. W. Derczyński: *Wiedza o prawach pacjenta*, Komunikat CBOS nr BS/70/2001, czerwiec 2001, s. 2-3.

[23]Słowo „pacjent” wywodzi się etymologicznie od łac. słowa „*patiens*” – cierpiący. Próbę zdefiniowania określenia „pacjent” podejmowano wielokrotnie w literaturze prawniczej, natomiast nie uczyniono tego w żadnym polskim akcie prawnym. Długo funkcjonowała definicja określająca pacjenta jako „chorego zgłaszającego się po poradę do lekarza, będącego pod opieką lekarza” (E. Sobol [red.]: *Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1997, s. 809). W ostatnich latach powszechną akceptację zyskała bardziej ogólna i trafniejsza definicja sformułowana przez Światową Organizację Zdrowia w Deklaracji Praw Pacjenta, zgodnie z którą za pacjenta uznaje się osobę korzystającą z usług medycznych i świadczeń zdrowotnych, niezależnie od tego czy jest zdrowa, czy chora. W wyniku takiego sformułowania definicji, przez sam fakt korzystania ze świadczeń zdrowotnych, niezależnie od okoliczności (czy w celach leczniczych, czy profilaktycznych), osobie takiej przysługują przyznane przez ustawodawcę prawa pacjenta.

[24]Na pierwsze miejsce wysuwa się tu Stowarzyszenie Pacjentów *Primum Non Nocere*, zarejestrowane w Warszawie w grudniu 1998 r. (pierwotnie pod nazwą Stowarzyszenie Obrony Pacjentów), którego wieloletnim już Prezesem jest dr Adam Sandauer.

[25]Idea powołania niezależnego Rzecznika Pacjenta rozpatrywana jest na szczeblu rządowym od kilku lat. Po ustanowieniu tej funkcji w Kasach Chorych, w przytoczonym w przypisie nr 17 piśmie Podsekretarz Stanu w Ministerstwie Zdrowia A. Ryś jednoznacznie stwierdza: „W zamiarze miała to być funkcja zastępcza, do czasu uchwalenia przez parlament regulacji prawnych umożliwiających powołanie niezależnego rzecznika praw pacjenta poza strukturami kas chorych. Decydując się na ten krok zakładano, że pacjentowi potrzebny jest obrońca jego praw”.

szkodowanych, czy też czujących się poszkodowanymi przez pracowników medycznych służby zdrowia. W dążeniu tym wspiera je fakt, że w innych krajach europejskich i pozaeuropejskich tego rodzaju rzecznicy funkcjonują od dłuższego już czasu[26].

Z całą pewnością, pogarszająca się w ostatnich latach sytuacja służby zdrowia[27] wraz z wieloma negatywnymi implikacjami takiego stanu rzeczy[28] jest czynnikiem wspierającym dążenie do ustanowienia silnego podmiotu chroniącego prawa pacjenta, stanowiące jedną z istotnych gałęzi ogólnie pojętych praw człowieka.

W tej kwestii dochodzi jednak do ścierania się poglądów. Przeciwnikiem tworzenia odrębnego urzędu rzecznika praw pacjenta jest piastujący obecnie stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich prof. Andrzej Zoll. Jest on zdania, że obowiązujące prawo daje RPO silną pozycję m.in. poprzez uprawnienie do kontroli całej działalności władzy publicznej. „[…] I jeżeli chcielibyśmy osłabić ten model, to najlepiej zrobić to poprzez tworzenie resortowych rzeczników. Jest oczywiste, że ich uprawnienia będą mniejsze[29]". Ponadto argumentuje, że kwestie ochrony praw pacjentów oraz całokształtu funkcjonowania systemu ochrony zdrowia mieszczą się w granicach jego ustawowych zadań i kompetencji, a realizowane są przez pełnomocnika do spraw pacjentów i osób niepełnosprawnych, działającego w ramach Biura Rzecznika Praw Obywatelskich od 1 stycznia 2001 r.[30]

---

[26]Czego przykładem jest Wielka Brytania, w której skutecznie funkcjonuje Rzecznik Praw Pacjenta – por. D. Ponczek: *Prawa pacjenta w Polsce*, Łódź 1999, s. 79.

[27]„W stosunku do grudnia 2002 r. wzrosła (o 11 punktów – do 58%) liczba Polaków niezadowolonych z opieki zdrowotnej w naszym kraju. Zadowolenie, na ogół umiarkowane, wyraża niespełna jedna piąta (19% – spadek o 7 punktów) [...] Badani w większości (57%) uważają, że w ciągu ostatniego roku jakość opieki zdrowotnej w naszym kraju się pogorszyła, prawie jedna trzecia (31%) nie dostrzega zmian, jedynie nieliczni (6%) zauważają poprawę. Wzrost odsetka odpowiedzi negatywnych w porównaniu z rokiem 2002 jest bardzo duży (o 18 punktów)". – W. Derczyński: *Opinie o opiece zdrowotnej*, Komunikat CBOS nr BS/1/2004, styczeń 2004, s.

[28]Gorsza sytuacja ekonomiczna powoduje cały szereg zjawisk naruszających prawa pacjenta, jak m.in.; przekładanie operacji i zabiegów na późniejsze terminy z powodu wyczerpania limitów finansowanych przez NFZ, użytkowanie gorszej i nieraz przestarzałej aparatury medycznej, stosowanie tańszych i mniej skutecznych substancji leczniczych, słabe zaangażowanie personelu medycznego w realizację swoich obowiązków.

[29]M. Solecka: *Pacjenci nie potrzebują kolejnego rzecznika*, „Rzeczpospolita", 2001 nr 167, s. 4.

30 Pełnomocnik jest Dyrektorem Zespołu XII; Zespół Ochrony Zdrowia, dysponuje kompetencjami w zakresie: funkcjonowania systemu powszechnego ubezpieczenia zdrowotnego, służby zdrowia i zakładów opieki zdrowotnej, świadczeń z ubezpieczenia zdrowotnego, odpłatności za leki i usługi medyczne, sprawy uprawnień i obowiązków pracowników medycznych, ochrony praw osób chorych psychicznie i upośledzonych umysłowo, w tym przymusowo hospitalizowanych, orzekania o stopniu niepełnosprawności, postępowań sądowo-administracyjnych, spraw rehabilitacji, odpowiedzialności zawodowej pracowników medycznych oraz ochrony praw pacjentów, w szczególności w szpitalach i innych placówkach publicznej służby zdrowia.

W żadnej mierze nie umniejszając roli, jaką RPO odgrywa w obszarze ochrony praw pacjenta[31], z przedstawionymi argumentami zgadzam się jednak tylko częściowo, gdyż moim zdaniem materia ochrony praw pacjenta jest na tyle specyficzna i dotykająca najcenniejszych dla każdego człowieka wartości, że zasługuje na odrębne jej potraktowanie. Zupełnie inny wymiar ma niewłaściwe potraktowanie obywatela przez urzędnika w sprawie administracyjnej w porównaniu do niezgodnego ze sztuką medyczną lub nawet prawem potraktowania pacjenta. Rodzaj konsekwencji w sprawach zdrowotnych jest nieporównywalnie poważniejszy i rozciągający się niekiedy na całe życie.

Argumentem przemawiającym za utworzeniem oddzielnego podmiotu chroniącego prawa pacjenta jest także ograniczony zakres kompetencji RPO. Wprawdzie „Rzecznik Praw Obywatelskich […] stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji oraz w innych aktach normatywnych”[32] , jednakże z mocy obowiązujących przepisów wynika, że zakres możliwości podejmowania przez niego interwencji jest ograniczony. Artykuł 13 ustawy o RPO zawiera zamknięty katalog podmiotów zobowiązanych do składania wyjaśnień i przedstawiania akt każdej sprawy[33] – *a contrario* wszystkie inne podmioty nie mają takiego obowiązku.

W świetle przywołanego przepisu[34] kompetencje RPO nie sięgają np. prywatnych praktyk lekarskich, a nawet niepublicznych przychodni lekarskich nieposiadających osobowości prawnej[35]. Pokrzywdzony przez

[31]Opis spraw z zakresu ochrony zdrowia, które trafiają do RPO można znaleźć w Biuletynie RPO Materiały. Zob. *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2003 rok* oraz *Synteza „Informacji Rzecznika Praw Obywatelskich wraz z wnioskami z działalności tego urzędu w roku 2003, złożonej Sejmowi i Senatowi zgodnie z art. 212 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”*, opublikowane na stronach internetowych RPO; <http://www.brpo.gov.pl/>.

[32]Art. 1 ust. 2. ustawy o Rzeczniku Praw Obywatelskich.

[33]Por. szerzej: L. Garlicki: *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2004, s. 414-415.

[34]Art. 13. ust. 1; Prowadząc postępowanie […] Rzecznik ma prawo: […] 2) żądać złożenia wyjaśnień, przedstawienia akt każdej sprawy prowadzonej przez naczelne i centralne organy administracji państwowej, organy administracji rządowej, organy organizacji spółdzielczych, społecznych, zawodowych i społeczno-zawodowych oraz organy jednostek organizacyjnych posiadających osobowość prawną, a także organy jednostek samorządu terytorialnego i samorządowych jednostek organizacyjnych.

[35]Według art. 33 K.c. osobą prawną jest Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną. W zakresie działalności gospodarczej takim przepisem szczególnym jest ustawa z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U.Nr 94, poz.1037 z późn. zm.). Na mocy art. 12; osobowość prawną z chwilą wpisu do rejestru uzyskują jedynie spółki kapitałowe (akcyjna oraz z ograniczoną odpowiedzialnością), natomiast spółki osobowe (cywilna, jawna, partnerska, komandytowa, komandytowo-akcyjna) osobowości prawnej nie posiadają.

ich działanie lub zaniechanie pacjent, abstrahując od innych możliwości, nie może skarżyć się Rzecznikowi Praw Obywatelskich[36].

Istnieje jeszcze jeden aspekt działalności RPO, który nie jest korzystny dla poszkodowanego pacjenta, a mianowicie możliwość niepodjęcia sprawy[37]. Z jednej strony przywilej ten chroni Rzecznika przed zalewem drobnych, jednostkowych spraw (przeważnie roszczeniowych) i jest to w pełni zrozumiałe, biorąc pod uwagę rangę jego urzędu[38]. Z drugiej jednak strony sprawy o naruszenie praw pacjenta są prawie wyłącznie jednostkowe i każdy pacjent ma prawo do rozpatrzenia jego skargi w celu uzyskania zadośćuczynienia oraz co ważniejsze – w celu wyeliminowania istniejących patologii mogących działać na szkodę innych pacjentów.

Wreszcie jednym z najistotniejszych argumentów przemawiających za utworzeniem odrębnego rzecznika dla pacjentów jest ilość spraw napływających do RPO w zakresie ochrony praw pacjentów[39]. Jest ona tak marginalna (ok. 0,16% wszystkich spraw), że na jej podstawie można wyrazić tezę, że problem łamania praw pacjentów oraz błędów medycznych w Polsce nie istnieje, co stoi w rażącej sprzeczności ze statystykami rzeczników odpowiedzialności zawodowej Izb Lekarskich[40] oraz Rzeczników Praw Pacjenta w oddziałach wojewódzkich NFZ, sprawozdaniami Najwyższej Izby Kontroli[41], a także badaniami opinii społecznej[42].

---

[36]A ściślej biorąc pacjent może wnieść skargę do RPO, jednakże ten nie będzie miał kompetencji do jej rozpatrzenia z udziałem oskarżanej strony. Do jego zadań nie należy bowiem ochrona praw jednostki wobec innych jednostek fizycznych – por. Z. Witkowski: *Rzecznik Praw Obywatelskich i Rzecznik Praw Dziecka*, [w:] Z. Witkowski [red.]: *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1998, s. 349.

[37]Możliwość taka wyraźnie wynika z art. 11 pkt 4 ustawy o RPO, w myśl którego Rzecznik, w odróżnieniu od sądu, może podjąć przedłożoną mu sprawę lub jej nie podjąć.

[38]Por.: H. Zięba-Załucka: *op.cit.* s. 241.

[39]Ze sprawozdania za rok 2003 wynika, że na 32 016 nowych spraw, które trafiły do RPO, tylko 2,1% dotyczyło ochrony zdrowia (672 sprawy), z czego w zakresie naruszania praw pacjentów wpłynęło 51 skarg (co stanowi 0,16% ogólnej liczby spraw !), z tej liczby 41 skarg dotyczyło praw pacjentów chorych nerwowo i psychicznie – zob.: *Informacja Rzecznika Praw Obywatelskich za 2003 r.*, s. 154 .

[40]Por.: K. Rowecka-Trzebicka, M. Rajca: *Sprawozdanie z działalności Naczelnego Rzecznika* Odpowiedzialności *Zawodowej za rok 2000*, <http://www.nil.org.pl/> oraz przypis nr 18.

[41]Zagadnienia respektowania przez zakłady opieki zdrowotnej przynależnych pacjentom praw znajdują się również w obszarze zainteresowania Najwyższej Izby Kontroli. Zob. P. Wasilewski: *Czy prawa pacjenta są przestrzegane?*, „Kontrola Państwowa" 2003 nr 4, s. 89

[42]Prawie co trzecia osoba badana (29%) twierdziła, że osobiście zetknęła się z przypadkiem błędu w leczeniu, niedbalstwa lub braku należytej staranności, czego następstwem był uszczerbek na zdrowiu pacjenta. Co czwarta osoba (25%) sama czuje się ofiarą błędu w leczeniu – W. Derczyński: *Opinie o błędach medycznych i zaufaniu do lekarzy*, Komunikat CBOS nr BS/27/2001, luty 2001, s. 2-3.

Z innych badań prowadzonych przez CBOS wynika, że co szósty pacjent (17%) jest przekonany, że nie uzyskiwał pełnej informacji o stanie zdrowia i przebiegu leczenia – W. Derczyński: *Informowanie pacjen-*

III. Instytucja Rzecznika Praw Pacjenta funkcjonuje w strukturze Narodowego Funduszu Zdrowia zarówno na szczeblu krajowym, jak i w oddziałach wojewódzkich[43]. Po wprowadzeniu w życie reformy systemu ochrony zdrowia (1 stycznia 1999 r.)[44], Pełnomocnik Rządu ds. ubezpieczeń zdrowotnych ustanowił w Kasach Chorych tymczasowych Rzeczników Praw Pacjenta, do czasu powstania regulacji prawnych w tym zakresie.

Wprowadzenie kolejnej „reformy"[45], polegającej głównie na zmianie nazwy podmiotu kontraktującego świadczenia medyczne oraz na kilku niewiele znaczących dla całokształtu systemu ochrony zdrowia usprawnieniach praktycznie nic nie zmieniło w funkcjonowaniu Rzeczników Praw Pacjenta na szczeblu regionalnym. Do dnia dzisiejszego są oni zatrudnieni zarówno w centrali Funduszu oraz w jego oddziałach wojewódzkich i realizują zadania analogiczne jak w poprzednim stanie organizacyjno – prawnym.

Do podstawowych zadań rzeczników należy m.in. czuwanie nad przestrzeganiem praw pacjenta przez świadczeniodawców związanych z NFZ kontraktem i podejmowanie u nich interwencji, przyjmowanie skarg pacjentów, wskazywanie im trybu postępowania w przypadku naruszenia ich praw[46]. Niezmiernie istotnym jest stały kontakt z Rzecznikiem Odpowiedzialności Zawodowej przy Izbie Lekarskiej, z którym można niekiedy „na gorąco" wyjaśniać niektóre konfliktowe sytuacje lub for-

---

tów o stanie zdrowia i przebiegu leczenia, Komunikat nr BS/75/2001, czerwiec 2001, s. 3. Co dwunasty pacjent (8%) musiał czekać dłużej niż pół roku na uzyskanie świadczeń medycznych, co piąty (21%) musiał się starać we własnym zakresie o środki farmaceutyczne, leki lub materiały medyczne i pokrywać ich koszty, choć powinien mieć je zapewnione, co dziesiąty twierdził, że w czasie leczenia lekarz proponował mu wykonanie usługi, zabiegu lub operacji za dodatkową, prywatną opłatą. Wśród ogółu pacjentów co jedenasty (9%) przynajmniej raz zastanawiał się nad złożeniem skargi, jednak tylko niespełna 15% spośród nich rzeczywiście taką skargę złożyło. Najczęściej składano je do kierownika danej placówki albo wpisywano do odpowiedniej książki skarg i wniosków. Dwie osoby z badanych zwróciły się do rzecznika praw pacjenta, jedna do kasy chorych i do radia – W. Derczyński – *Trudności w uzyskiwaniu świadczeń medycznych,* Komunikat CBOS Nr BS/90/2001, lipiec 2001, s. 2,5,10.

[43]W ustawie powołującej tę instytucję (ustawa z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia, Dz. U. Nr 45, poz. 391 z późn. zm.) nie ma jednak mowy o rzecznikach praw pacjenta. Stanowisko takie powinno być jednak w każdym oddziale wojewódzkim NFZ, co wyraźnie wynika z rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 28 marca 2003 r. w sprawie nadania statutu Narodowemu Funduszowi Zdrowia (Dz. U. Nr 55, poz. 481).

[44]Reforma, w wyniku której powstały Kasy Chorych, wprowadzona została ustawą z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz. U. Nr 28, poz. 153 z późn. zm.).

[45]Na mocy ustawy z dnia 23 stycznia 2003 r. o powszechnym ubezpieczeniu w Narodowym Funduszu Zdrowia (Dz.U.Nr 45, poz. 391 z późn. zm.), zastąpionej następnie ustawą z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. Nr 210, poz. 2135).

[46]Szczegółowy zakres działania Rzecznika Praw Pacjenta działającego w Narodowym Funduszu Zdrowia oraz w oddziałach wojewódzkich NFZ nie jest określony prawnie, lecz znajduje się jedynie w regulaminach organizacyjnych.

malnie przekazać sprawę do rozpoznaniaw sytuacjach, w których prawdopodobne jest naruszenie praw pacjenta.

Ich podstawową zaletą jest nieograniczony barierami formalnymi ani technicznymi dostęp dla pacjentów oraz możliwość, poprzez bezpośredni kontakt ze świadczeniodawcami, załatwiania drobnych spraw niemal „od ręki". Można jednak dywagować, czy podporządkowanie Rzeczników Ministrowi Zdrowia (poprzez dyrektorów oddziałów wojewódzkich NFZ) jest rozwiązaniem optymalnym.

Z jednej strony dyrektor oddziału wojewódzkiego NFZ posiada pewne narzędzia nacisku na świadczeniodawcę w celu usunięcia sygnalizowanych przez pacjentów nieprawidłowości[47], z drugiej jednak strony należy stwierdzić, że nie wszystkie przypadki łamania praw pacjentów leżą po stronie świadczeniodawców i personelu medycznego. Czy nie narusza sie na przykład praw pacjenta wtedy, gdy musi on długo czekać na zabieg, bo wyczerpal sie limit przyznany kontraktem? W przypadkach tego rodzaju skarg można powiedzieć: *nemo iudex in causa sua*.

Z całą pewnością ustanowienie Rzeczników Praw Pacjenta najpierw w Kasach Chorych, a później w Narodowym Funduszu Zdrowia należy traktować jako krok naprzód w zakresie ochrony i egzekwowania wywodzących się z Konstytucji praw pacjenta, jednakże rozwiązanie to jest niedoskonałe i stanowi krok zbyt mały w stosunku do narastających potrzeb.

IV. Kolejną jednostką organizacyjną funkcjonującą w sferze ochrony praw pacjenta jest utworzone zarządzeniem Ministra Zdrowia z dnia 28 grudnia 2001 r. Biuro Praw Pacjenta (BPP)[48]. Zakres jego działań jest zbliżony do realizowanych przez Rzeczników Praw Pacjenta w NFZ, z modyfikacją wynikającą z jego usytuowania na szczeblu krajowym i podległości bezpośrednio Ministrowi Zdrowia. Utworzenie Biura Praw Pacjenta miało na celu wzmocnienie pozycji pacjenta w dochodzeniu jego praw, monitorowanie naruszeń praw pacjenta[49] oraz interweniowanie w

[47]Poziom świadczeń medycznych realizowanych przez wszystkich świadczeniodawców jest przedmiotem kontroli ze strony NFZ i odgrywa znaczącą rolę podczas kontraktowania świadczeń na rok następny.

[48]Biuro Praw Pacjenta jest państwową jednostkę budżetową podległą Ministrowi Zdrowia, o właściwości miejscowej obejmującej cały obszar Rzeczypospolitej Polskiej (tekst Zarządzenia opublikowano w Dzienniku Urzędowym Ministra Zdrowia Nr 13 poz. 83 z 2001 r.).

[49]Obowiązek archiwizowania i analizy wpływających skarg wynika m.in. z dyspozycji zawartej w punkcie 16 rozdziału IV Załącznika do Rekomendacji nr R (2000)5 Komitetu Ministrów Rady Europy zalecającej: „Systematyczne zbieranie i analizę skarg pacjentów mające służyć informacji o jakości opieki zdrowotnej i być wskazaniem obszarów i aspektów wymagających naprawy" – oryginalny tekst Rekomendacji na stronach internetowych Rady Europy: <http://www.coe.int/>.

uzasadnionych przypadkach. Jednakże nieuprawnionym byłoby stwierdzenie, że doprowadziło do znaczącej poprawy pozycji pacjentów w dochodzeniu swych praw, zwłaszcza, że bez ustawowego umocowania i powołane aktem bardzo niskiej rangi Biuro Praw Pacjenta może napotykać problemy z realizacją tak ważnych i tak wielu zadań, jakie mu wyznaczył Minister Zdrowia.

Znacznym ułatwieniem dla pacjentów są Rzecznicy Praw Pacjenta zatrudnieni w szpitalach. Niestety rozwiązanie takie oprócz niewątpliwych zalet (bliskość i dostępność dla pacjentów, możliwość natychmiastowego zbadania sprawy na miejscu, znajomość realiów danego szpitala, szybkość podejmowania interwencji) ma także swoje wady. Specyfika pełnionej funkcji może przysparzać Rzecznikowi konfliktów z personelem medycznym, któremu „patrzy na ręce". Ponadto może on nie budzić zaufania pacjentów jako współpracownik lekarza, któremu zarzuca się naruszenie zasad lub prawa. Zachowanie obiektywności, niezbędnej dla właściwego wykonywania funkcji Rzecznika, w warunkach podległości dyrektorowi szpitala jest niezwykle trudne. Przytoczone mankamenty oraz obecny stan prawny, zgodnie z którym powołanie Rzecznika Praw Pacjenta w zakładzie opieki zdrowotnej jest jedynie dobrą wolą jego dyrekcji sprawiają, że tego rodzaju rozwiązania występują w kraju sporadycznie[50].

V. Niestety, wszystkie wymienione rozwiązania w zakresie ochrony praw pacjenta, oprócz podległości Ministrowi Zdrowia lub dyrektorom szpitali, posiadają jeszcze jeden bardzo istotny mankament, a mianowicie ich zakres działania jest ograniczony i nie obejmuje wszystkich podmiotów świadczących usługi medyczne. Poza prawnymi możliwościami oddziaływania (zarówno Rzecznika Praw Obywatelskich, jak i Rzeczników Praw Pacjenta oraz pracowników Biura Praw Pacjenta) pozostają m.in. lekarze prowadzący prywatne praktyki oraz zakłady opieki zdrowotnej, które nie podpisały kontraktu z Narodowym Funduszem Zdrowia.

W tym stanie rzeczy znów wyraźnie uwidocznia się potrzeba ustanowienia Rzecznika Pacjenta, niezależnego zarówno od środowisk medycznych, jak i od stanowiącego przeciwny biegun – Ministra Zdrowia. Koniecznym dla zapewnienia komplementarności sprawowanej przez

[50]Np. Szpital Uniwersytecki w Krakowie, Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. Ludwika Rydygiera w Krakowie, SP ZOZ w Hajnówce, SP ZOZ w Legnicy.

niego funkcji ochronnej byłoby wyposażenie go w szerokie kompetencje, sięgające wszystkich podmiotów publicznych i prywatnych, a także osób fizycznych działających w obszarze zdrowia publicznego.

Należałoby również podjąć starania w kierunku poprawy skuteczności jego działania poprzez ujednolicenie prawnych uregulowań sfery praw pacjenta. Konieczne wydaje się w związku z tym uchwalenie Karty Praw Pacjenta w formie ustawy[51], co w znacznej mierze przyczyni się do poprawy możliwości egzekwowania i transparentności prawa w tym zakresie. Prawodawca uczyniłby w ten sposób zadość wywodzącym się z art. 2 Konstytucji zasadom; zaufania obywateli do państwa, przyzwoitej legislacji i dostatecznej określoności przepisów[52]. W obecnym stanie rozproszenia i niejasności przepisów dotyczących tematyki praw pacjenta wymienione zasady łamane są w sposób jaskrawy.

Poważnym wyzwaniem dla Rzecznika Praw Pacjenta byłoby zainicjowanie działań zmierzających do zmiany zasad postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy[53] w kierunku zwiększenia przejrzystości i obiektywności ich funkcjonowania oraz pełnego stosowania zasady kontradyktaryjności. Dotychczasowe doświadczenia wskazują, że w znacznej części postępowań dyscyplinarnych prowadzonych w Polsce udział pokrzywdzonego pacjenta jest marginalny[54]. Praktyki takie stoją w jaskrawej sprzeczności z jedną z podstawowych zasad prawnych – *audiatur et altera pars*.

---

[51]Funkcjonujący obecnie dokument pod nazwą Karta Praw Pacjenta został ogłoszony dnia 11 grudnia 1998 r. przez Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej i nie będąc aktem prawnym *sensu stricto*, stanowi zbiór przepisów zaczerpniętych z kilku aktów prawnych rangi ustawowej, a mianowicie; ustawy: z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 91, poz. 408 z późn. zm.), z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 111, poz. 535 z późn. zm.), z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (Dz.U. Nr 21, poz. 204 z późn. zm.), z dnia 5 lipca 1996 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. z 2001 r. Nr 57, poz. 602 z późn. zm.), z dnia 26 października 1995 r. o pobieraniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (Dz.U.Nr 138, poz. 682), z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz.U. Nr 30, poz. 158 z późn. zm.).

[52]Zasady te zostały wielokrotnie wywiedzione przez Trybunał Konstytucyjny z zasady demokratycznego państwa prawnego – por. np. *Uzasadnienie Wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie niezgodności z Konstytucją ustawy o NFZ* – sygn. akt K 14/03 (1/1A/2004). Na temat konstytucyjnych zasad prawnych por. szerzej: Z.Witkowski [red.]: *Prawo konstytucyjne*, Toruń 1998, s. 62-66.

[53]Niekonstytucyjność rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 26 września 1990 r. w sprawie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności zawodowej lekarzy (Dz.U. Nr 69, poz.406), będącego aktem wykonawczym ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o izbach lekarskich (Dz.U. Nr. 80, poz 158 z póź. zm.) sygnalizował już Rzecznik Praw Obywatelskich prof. dr Adam Zieliński w piśmie z dnia 14 czerwca 1999 r. do Minister Zdrowia i Opieki Społecznej Franciszki Cegielskiej. Przepisom określającym funkcjonowanie sądów lekarskich zarzucał m.in. słabą pozycję poszkodowanego pacjenta, zawarcie materii ustawowej w rozporządzeniu, złamanie zasady równości wobec prawa.

[54]Stronami na rozprawie przed sądami lekarskimi są Rzecznik Odpowiedzialności Zawodowej i obwiniony lekarz. Pokrzywdzony z reguły występuje w charakterze świadka.

Prawa pacjenta, wywodzące się bezpośrednio z praw człowieka i obywatela gwarantowanych przepisami najwyższego rangą aktu prawnego, jakim jest Konstytucja, ze względu na swe znaczenie w życiu każdego obywatela, który był, jest lub będzie pacjentem, ze wszech miar zasługują na szczególne traktowanie. Zgodnie z Konstytucją RP, źródłem wolności i praw człowieka i obywatela jest przyrodzona i niezbywalna godność człowieka. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych[55].

Według literatury prawniczej: „o wolności mówimy w sytuacji, gdy władza publiczna ma obowiązek powstrzymywania się od ingerencji w działania jednostki […], o prawie – w sytuacji, gdy władza publiczna ma obowiązek podjęcia działań pozytywnych"[56].

W świetle powyższego, ochrona praw pacjentów, w tym konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia, jest jednym z podstawowych zadań państwa, reprezentowanego przez Prezydenta, rząd i parlament.

Należy przyznać, że działania rządu w omawianym obszarze w ostatnich latach zdecydowanie nasiliły się, czego efektem jest funkcjonowanie Rzeczników Praw Pacjenta w Narodowym Funduszu Zdrowia oraz Biura Praw Pacjenta w Ministerstwie Zdrowia.

Moim zdaniem stan obecny daleki jest jednak od ideału i wymaga dalszych działań, przede wszystkim legislacyjnych. Najwłaściwszym dla nich kierunkiem byłoby utworzenie Rzecznika Pacjenta w formie niezależnego organu podległego Sejmowi, co pozwoliłoby mu na obiektywne, nieobarczone nadzorem Ministra Zdrowia monitorowanie systemu opieki zdrowotnej. Kompetencja ta leży wprawdzie w sferze działalności Rzecznika Praw Obywatelskich, jednakże zakres związanych z tą funkcją zadań[57], jej

[55]Por.: L. Garlicki: *op.cit*. s. 82, 92-95. Normatywne funkcje pojęcia *przyrodzona i niezbywalna godność człowieka* w świetle art. 30 Konstytucji RP, zob.: S. Pikulski [red.]: *Ochrona człowieka w świetle prawa Rzeczpospolitej Polskiej*, Olsztyn 2002 s. 480-489. Ranga godności człowieka podkreślana jest również w wielu aktach prawa międzynarodowego, jak np.: preambuły do Karty Narodów Zjednoczonych (Dz.U. z 1947 r. Nr 23, poz. 90) oraz Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz.U. z 1977 r, Nr. 38, poz. 167), Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (art. 1), czy Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny (art. 1).

[56]L. Garlicki; *op.cit*. s.89. Por. także szerokie omówienie zagadnień praw i wolności w: P. Tuleja: *Problematyka praw i wolności obywatelskich na gruncie konstytucji*, [w:] P. Tuleja [red.]: *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1997, s. 50-68 oraz: L. Koba; *Encyklopedia. Prawo nie tylko dla prawników*, Bielsko-Biała 2000, s. 472: „prawa – … uprawnienia człowieka, które zobowiązują państwo do wykonania pewnych działań na rzecz ich realizacji".

[57]Z roku na rok rosnące niezadowolenie z funkcjonowania opieki zdrowotnej, zwiększająca się liczba skarg pacjentów – zob. przypisy nr 19 i 27 oraz A. Piątek: *Błąd w sztuce medycznej a doświadczenie Rzeczników Prawa Pacjenta*, Biuletyn NFZ 2004, nr 4, s. 18.

specyfika oraz ogromne (i wciąż rosnące) znaczenie społeczne w pełni uzasadniają ustanowienie odrębnego, wyspecjalizowanego podmiotu, który całą swoją energię i możliwości prawne poświęci ochronie konstytucyjnych praw w zakresie zdrowia obywateli.

Konieczne przy tym byłoby utworzenie przedstawicieli Rzecznika Pacjenta na szczeblu wojewódzkim[58], gdyż podstawą skuteczności jego działania jest bliskość i łatwy dostęp dla pacjentów. Wyrażam głębokie przekonanie, że wielu pacjentów (zwłaszcza z małych miejscowości) rezygnuje obecnie ze zwracania się do RPO tylko dlatego, że jest to organ umiejscowiony w Warszawie. Jest odległy, nieznany i zaabsorbowany sprawami napływającymi z całego kraju. Dobitnym potwierdzeniem powyższego poglądu jest zupełnie marginalny udział skarg dotyczących łamania praw pacjenta w całokształcie spraw podejmowanych przez RPO[59].

Na zakończenie nasuwa się ogólna dygresja, iż stopniowo, z całokształtu nauk prawnych, coraz wyraźniej wyodrębnia się nowa dziedzina nazwana prawem medycznym – *ius medicum*, bazująca na osiągnięciach prawa cywilnego, karnego i administracyjnego[60]. Stopniowo, na zdobywanych doświadczeniach krajowych oraz na podstawie dorobku prawa międzynarodowego[61] budowane są rządzące nim zasady kardynalne i konkretne[62]. Procesowi temu służy coraz bogatsza literatura przedmiotu, porządkująca na gruncie prawnym poszczególne elementy systemu ochrony zdrowia[63].

Zaproponowane rozwiązania, stanowiąc kolejny krok w rozwoju prawa medycznego, przyczyniłyby się do wzrostu zaufania pacjentów

---

[58]Za rozwiązaniem takim opowiedziało się 12 z 16 Rzeczników Praw Pacjenta działających w ramach byłych Kas Chorych oraz zdecydowana większość pacjentów zapytanych w tej sprawie. Zob. M. Kubiak: *op.cit.*s.38 i 41.

[59]Por.: przypis nr 36.

[60]P. Dzienis: *Zasady prawa medycznego*, „Studia Prawnicze" 2000, Zeszyt 3-4, s. 109 i nast.

[61]Zagadnienia związane z prawami pacjenta, problemami współczesnej medycyny, systemowymi rozwiązaniami w zakresie ochrony zdrowia i ubezpieczeń społecznych, zawarte są w wielu aktach prawa międzynarodowego w formie deklaracji, konwencji, karty praw, itp. Niektóre tylko z nich przytoczono w przypisach nr 2 i 55.

[62]Por. szerzej: P. Dzienis, *op.cit*. s. 116.

[63]Oprócz szczegółowych opracowań książkowych tematyka ochrony zdrowia obecna jest na bieżąco w czasopismach prawniczych. Zob. np.: W. Śniecikowski: *Charakter prawny świadczenia zdrowotnego jako publicznego prawa podmiotowego*, „Państwo i Prawo" 2003, nr 11, s.56, J. Wyrembak: *Kodeks etyki lekarskiej a system prawa*, „Państwo i Prawo" 2003, nr 10, s. 30, J. Jończyk; *Prawa pacjenta i odpowiedzialność za szkodę z leczenia*, „Prawo i Medycyna" 1999, nr 2 s. 27, B. Czech: *Odpowiedzialność cywilna zakładu leczniczego za szkody wyrządzone przy leczeniu w orzecznictwie Sądu Najwyższego*, „Prawo i Medycyna" 1999, nr 4, s. 126.

do Rzecznika, jako osoby niezależnej od administracji ani środowisk medycznych. Stworzyłyby także skuteczniejsze narzędzie sankcjonowania na drodze odpowiedzialności zawodowej, karnej i cywilnej niewłaściwych działań przedstawicieli służby zdrowia, co z całą pewnością wpłynęłoby pozytywnie na poprawę funkcjonowania systemu ochrony zdrowia. W dalszej perspektywie, poprzez poprawę jakości i transparentności rozwiązań prawnych, przyczyniłyby się także do poprawy nieco nadwerężonego w ostatnim okresie etosu zawodów medycznych.

Andrzej Pietruszyński

Ubezpieczenia społeczne

Wszelkiego rodzaju zdarzenia losowe zagrażające człowiekowi, jego życiu, zdrowiu, mieniu, zdolności do pracy lub też zwyczajnej egzystencji właściwej osobie ludzkiej powodują najczęściej nieodwracalne straty, których człowiek nie jest w stanie wyrównać we własnym zakresie. Problem zabezpieczenia społecznego niezdolności do pracy lub niezdolności do samodzielnej egzystencji człowieka na skutek chorób, urazów lub ich następstw jest problemem towarzyszącym ludzkości od zarania dziejów[1]. Sposoby rozwiązania tego problemu ewoluowały wraz z rozwojem oraz postępem ludzkości. Na przykładzie materii zabezpieczenia społecznego widać również bezpośrednią zależność pomiędzy stopniem zaawansowania ewolucyjnego oraz doskonałością sposobów zabezpieczania wymienionych na wstępie ryzyk. W starożytności, jak również w czasach nowożytnych wśród społeczności cechujących się niższym poziomem rozwoju ewolucyjnego problem ten rozwiązywano w sposób najprostszy, tj. poprzez eliminację jednostek, które stały się z jakichkolwiek przyczyn ciężarem dla społeczności wśród której żyły. Tak było m. in. w starożytnej Sparcie, lecz również na początku XX wieku wśród plemion zamieszkujących Mandżurię. Wraz z rozwojem nauki i kultury oraz świadomości społecznej człowieka powoli zaczynano zdawać sobie sprawę, iż jednostki słabsze, chore lub niezdolne do samodzielnej egzystencji nie powinny być pozostawiane własnemu losowi. Istotny wpływ na ewolucję poglądów w tej materii wywarł rozwój chrześcijaństwa. Głoszona przez wyznawców tej religii idea miłości bliźniego przyczyniła się do tego, iż poszczególne społeczności zaczęły zauważać potrzebę udzielania pomocy jednostkom, które dotychczas na skutek swoich przypadłości byłyby wyeliminowane ze społeczeństwa w drodze „selekcji naturalnej". Pomo-

[1] I. Jędrasik-Jankowska: *Ubezpieczenia Społeczne część ogólna*. Lexis Nexis Warszawa 2003, s. 9

cy takim jednostkom zaczęli udzielać najpierw członkowie ich najbliższej rodziny, zaś później świadczenie takiej pomocy zaczęło przybierać coraz bardziej zorganizowane formy (pomoc sąsiedzka, pomoc świadczona przez instytucje kościelne, cechy rzemieślnicze lub gildie handlowe). Przemiany dziejowe oraz rozwój prawa, które stopniowo zaczynało regulować coraz szersze płaszczyzny życia społecznego, pociągnęły za sobą również zmianę sposobów rozwiązywania ww. problemów. Doniosłości społecznej problematyki zabezpieczenia bytu starców, chorych i niezdolnych do pracy lub samodzielnej egzystencji, dały wyraz regulacje prawne dokonywane przez poszczególne państwa już na szczeblu centralnym. We Francji, przykładowo już za czasów Karola Wielkiego obowiązywało prawo nakładające na społeczności lokalne obowiązek opieki nad ubogimi i niepełnosprawnymi. W XVI wieku w Anglii uchwalono prawo zobowiązujące gminy do pobierania podatków na rzecz osób starych, chorych lub niezdolnych do samodzielnej egzystencji. Angielska Ustawa o ubogich z 1601 roku nakładała na poszczególne społeczności lokalne odpowiedzialność za opiekę i udzielanie pomocy ww. podmiotom. Osobom niezdolnym do pracy nadawała ona swoiste uprawnienie w postaci zezwolenia na żebranie na obszarze swego miejsca zamieszkania, zaś osoby, które były zdolne do pracy obowiązane były ją podjąć nierzadko pod rygorem surowych kar cielesnych.

W okresie wczesnego kapitalizmu kwestię pomocy ubogim, starym lub niepełnosprawnym postrzegano jako szkodliwą ingerencję, która zakłóca naturalne procesy społeczne. Nastawienie to podsycane było przez przedstawicieli doktryny liberalizmu, których zdaniem słabość i nieprzystosowanie jednostki do samodzielnej egzystencji w społeczeństwie było skutkiem braku zdolności do wykorzystywania przez nią możliwości jakie dawało bycie członkiem danego społeczeństwa. W opinii ówczesnych liberałów jednostka niebędąca zdolną do samodzielnego zaspokajania własnych potrzeb bytowych, tym bardziej nie mogła dać z siebie niczego społeczeństwu i jako taka była społecznie zbędna. Uzasadnienie takiego stanowiska stanowiła teoria Malthusa dowodząca, w znacznym uproszczeniu, iż pomoc ubogim i kalekim przyczynia się pośrednio do rozwoju ubóstwa.

Zmianę nastawienia do świadczenia pomocy społecznej jako działania społecznie negatywnego i demoralizującego, przyniósł rozwój prze-

mysłu oraz pojawienie się wraz nim doktryny socjalistycznej. Dostrzeżono zależność, iż nadmierna eksploatacja pracowników skutkuje zwiększoną zachorowalnością na różnego rodzaju choroby i zwiększeniem ryzyka wypadków przy pracy. Skutkiem tego zwiększała się ilość pracowników niepełnosprawnych lub całkowicie niezdolnych do pracy, czego wynikiem było z kolei obniżenie wydajności pracy i co za tym idzie spowolnienie rozwoju przemysłowego. Poprawa warunków pracy i ochrony zdrowia pracowników przyczyniała się natomiast do wzrostu wydajności pracy i poprawy wyników ekonomicznych. Bezpośrednim następstwem ww. przemiany było pojawienie się ustawodawstwa socjalnego oraz ubezpieczeń społecznych.

Ubezpieczenia te zapewniały rekompensatę utraconych z tytułu niezdolności do pracy z powodu chorób, urazów lub ich następstw oraz starości, dochodów z pracy.

Historia ubezpieczeń społecznych liczy sobie już przeszło sto lat. Po raz pierwszy wprowadzono w Niemczech w 1883 r. ubezpieczenie od chorób, w 1884 r. ubezpieczenie od nieszczęśliwych wypadków w pracy, a w 1889 r. ubezpieczenie ryzyka niezdolności do pracy.

Obecnie przyjmuje się, iż ubezpieczenie społeczne stanowi system zagwarantowanych ustawowo i związanych z pracą świadczeń o charakterze roszczeniowym pokrywających straty spowodowane zdarzeniami losowymi na zasadzie rozłożenia ciężaru tych świadczeń na zbiorowość osób do nich uprawnionych[2].

System ten zabezpiecza ludzi przed ryzykiem braku środków na utrzymanie w okresie niezdolności do pracy spowodowanej starością, chorobą lub wypadkami przy pracy i ich następstwami.

W wielu krajach świata wprowadzono wzorem Niemiec system ubezpieczeń społecznych ryzyk niezdolności do pracy z tytułu chorób, wypadków przy pracy i ich następstw[3].

System ten jest finansowany ze składek opłacanych przez pracodawcę i pracobiorcę zaś świadczenia przysługują osobom spełniającym warunki określone w ustawach ubezpieczeniowych, po stwierdzeniu zaistnienia zdarzenia objętego ochroną ubezpieczeniową i w wysokości określonej przez te ustawy.

[2]A. Wilmowska Pietruszyńska: *Orzecznictwo lekarskie*. Urban&Partner Wrocław 2003 s. 22.

[3]Social Security Programs Throughout the Word; Social Security Administration; Office of Research, Evaluation and Statistics, Washington 1999.

Wypłata świadczeń jest realizowana przez powołane do tego celu instytucje. Funkcje kontrolne w tych instytucjach spełniają Rady Nadzorcze z udziałem przedstawicieli pracodawców i pracobiorców.

Zagwarantowana jest również kontrola sądowa przyznawania świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W Polsce prawo każdego obywatela do zabezpieczenia społecznego zagwarantowane zostało w art. 67 ust. 1 Konstytucji RP, który stanowi, iż: *„Obywatel ma prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego”.*

Ochrona tych ryzyk realizowana jest przede wszystkim metodą ubezpieczeniową, zaś służby mundurowe, sędziowie, prokuratorzy, kombatanci, osoby represjonowane, inwalidzi wojenni i wojskowi są chronieni metodą zaopatrzeniową.

W naszym kraju wyróżniamy ubezpieczenie społeczne powszechne realizowane przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych i ubezpieczenie społeczne rolników realizowane przez Kasę Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego.

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych wyróżnia 4 fundusze:

1. Fundusz emerytalny.
2. Fundusz rentowy.
3. Fundusz wypadkowy.
4. Fundusz chorobowy.

Stopy procentowe składek wynoszą:

– 19,52% podstawy wymiaru na ubezpieczenie emerytalne
– 13,00% podstawy wymiaru na ubezpieczenie rentowe
– 2,45% podstawy wymiaru na ubezpieczenie chorobowe
– od 0,4% do 8,12% podstawy wymiaru na ubezpieczenie wypadkowe.

Wysokości składek na ubezpieczenie emerytalne, rentowe i chorobowe wyrażone są w formie stopy procentowej jednakowej dla wszystkich ubezpieczonych.

Stopa procentowa składek na ubezpieczenie wypadkowe jest zróżnicowana dla poszczególnych płatników składek i ustalana w zależności od poziomu zagrożeń zawodowych i skutków tych zagrożeń. Składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe finansują z własnych środ-

ków, w równych częściach, ubezpieczeni i płatnicy składek. Składki na ubezpieczenie chorobowe finansują w całości, z własnych, środków sami ubezpieczeni. Składki na ubezpieczenie wypadkowe finansują w całości, z własnych środków płatnicy składek.

Kwoty świadczeń wypłaconych z FUS w 2004 r. wynosiły ogółem 104381,0 miliona złotych[4] w tym:

z Funduszu emerytalnego	58006,5 mln zł
z Funduszu rentowego	37416,5 mln zł
z Funduszu chorobowego	4748,9 mln zł
z Funduszu wypadkowego	4209,1 mln zł

W roku 2004 przeciętna miesięczna liczba osób pobierających:

a) Emerytury – wynosiła 3 mln. 792 tys. osób

b) Renty z tytułu niezdolności do pracy – 2 mln. 119 tys. osób

c) Renty rodzinne – 1 mln. 264 tys. osób.

Zgodnie z Ustawą z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa świadczenia te, na warunkach i w wysokości określonej tą ustawą, przysługują osobom objętym ubezpieczeniem społecznym (opłacającym składki) w razie choroby i macierzyństwa.

Świadczenia te są następujące:

1. Zasiłek chorobowy – przysługuje ubezpieczonemu, który stał się niezdolny do pracy z powodu choroby w czasie trwania ubezpieczenia chorobowego, nie dłużej jednak niż przez 182 dni, a jeżeli niezdolność do pracy spowodowana została gruźlicą – nie dłużej niż przez 270 dni. Wysokość miesięcznego zasiłku chorobowego stanowi 80% podstawy wymiaru zasiłku chorobowego. Miesięczny zasiłek chorobowy za okres pobytu w szpitalu wynosi 70% podstawy wymiaru zasiłku. Jeżeli natomiast niezdolność do wykonywania pracy lub niemożność wykonywania pracy przypada w okresie ciąży, powstała wskutek poddania się niezbędnym badaniom lekarskim przewidzianym dla kandydatów na dawców komórek, tkanek i narządów oraz zabiegowi ich pobrania lub wskutek wypadku w drodze do pracy lub z pracy, to wówczas miesięczny zasiłek chorobowy wynosi 100% podstawy wymiaru zasiłku.

2. Świadczenie rehabilitacyjne – przysługuje osobie ubezpieczonej, która spełnia łącznie następujące warunki:

[4]Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Departament Statystyki: *Ważniejsze informacje z zakresu ubezpieczeń społecznych 2004 r.* Warszawa kwiecień, 2005.

– wyczerpała okres zasiłku chorobowego,
– jest nadal niezdolna do pracy ze względu na konieczność dalszego leczenia lub rehabilitacji,
– rokuje odzyskanie zdolności do pracy w okresie nie przekraczającym 12 miesięcy.

3. Zasiłek wyrównawczy – przysługuje ubezpieczonemu będącemu pracownikiem z obniżoną sprawnością do pracy, który jest zatrudniony:
– w zakładowym lub międzyzakładowym ośrodku rehabilitacji zawodowej,
– u pracodawcy na wyodrębnionym stanowisku pracy, dostosowanym do potrzeb adaptacji lub przyuczenia do określonej pracy jeżeli jego miesięczne wynagrodzenie osiągane podczas rehabilitacji jest niższe od przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia ustalonego według zasad obowiązujących przy ustalaniu podstawy wymiaru zasiłków.

4. Zasiłek macierzyński – przysługuje osobie ubezpieczonej, która w okresie ubezpieczenia chorobowego albo w okresie urlopu wychowawczego:
– urodziła dziecko,
– przyjęła dziecko w wieku do roku na wychowanie i wystąpiła do sądu opiekuńczego w sprawie jego przysposobienia,
– przyjęła dziecko w wieku do roku na wychowanie w ramach rodziny zastępczej z wyjątkiem rodziny zastępczej pełniącej zadania pogotowia rodzinnego.

Zasiłek macierzyński przysługuje przez okres ustalony przepisami Kodeksu pracy jako okres urlopu macierzyńskiego.

Miesięczny zasiłek macierzyński wynosi 100% podstawy wymiaru zasiłku.

5. Zasiłek opiekuńczy – przysługuje ubezpieczonemu podlegającemu obowiązkowo ubezpieczeniu chorobowemu zwolnionemu od wykonywania pracy z powodu konieczności osobistego sprawowania opieki nad:
1) dzieckiem w wieku do ukończenia 8 lat, w razie:
– nieprzewidzianego zamknięcia żłobka, przedszkola lub szkoły, do których dziecko uczęszcza,
– porodu lub choroby małżonka pracownika, stale opiekującego

się dzieckiem, jeżeli poród lub choroba uniemożliwia temu małżonkowi sprawowanie opieki,
– pobytu małżonka pracownika, stale opiekującego się dzieckiem, w stacjonarnym zakładzie opieki zdrowotnej,
2) chorym dzieckiem w wieku poniżej 14 lat,
3) innym chorym członkiem rodziny.

Miesięczny zasiłek opiekuńczy wynosi 80% podstawy wymiaru zasiłku.

Zgodnie z Ustawą o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych z dnia 30 października 2002 r. (dalej „Ustawa wypadkowa") przysługują następujące świadczenia:
– zasiłek chorobowy,
– świadczenie rehabilitacyjne,
– jednorazowe odszkodowanie z tytułu stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku lub choroby zawodowej,
– renta szkoleniowa,
– renta z tytułu niezdolności do pracy,
– renta rodzinna,
– dodatek pielęgnacyjny.

Zgodnie z przepisami Ustawy wypadkowej za wypadek przy pracy uważa się nagłe zdarzenie wywołane przyczyną zewnętrzną, powodujące uraz lub śmierć, które nastąpiło:
– podczas wykonywania lub w związku z wykonywaniem przez pracownika zwykłych czynności lub poleceń przełożonych,
– podczas wykonywania czynności na rzecz pracodawcy, nawet bez jego polecenia,
– w czasie pozostawania pracownika do dyspozycji pracodawcy między siedzibą pracodawcy a miejscem wykonywania obowiązku wynikającego ze stosunku pracy.

Za choroby zawodowe uważa się zaś choroby wymienione w wykazie chorób zawodowych, które zostały spowodowane działaniem czynników szkodliwych dla zdrowia występujących w środowisku pracy lub sposobem wykonywania pracy (Rozporządzenie Rady Ministrów z 30 lipca 2002 r. w sprawie wykazu chorób zawodowych, szczegółowych zasad postępowania w sprawie zgłaszania podejrzenia, rozpoznawania i stwierdzania chorób zawodowych oraz podmiotów właściwych w tych sprawach).

Zgodnie z ustawą o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 17 grudnia 1998 r. (dalej „Ustawa o emeryturach i rentach z FUS"), z Funduszu Emerytalnego przysługują emerytury:

1. osobom ubezpieczonym urodzonym przed dniem 01.01 1949 r. jeżeli osoby te spełniły łącznie następujące warunki:
   – osiągnęły wiek emerytalny wynoszący co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn,
   – mają okres składkowy i nieskładkowy wynoszący co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn.
2. osobom ubezpieczonym urodzonym po dniu 31.12 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku emerytalnego co najmniej 60 lat dla kobiet i 65 lat dla mężczyzn. Podstawę obliczenia emerytury stanowi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne z uwzględnieniem waloryzacji składek zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego. Emerytura stanowi równowartość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy przez średnie dalsze trwanie życia.

Należy w tym miejscu zastrzec, że Ustawa o emeryturach i rentach z FUS przewiduje również inne możliwości dotyczące przechodzenia na emeryturę, które z uwagi na zakres niniejszego opracowania nie zostały uwzględnione.

Z Funduszu Rentowego przysługują następujące świadczenia:

1) **Renta z tytułu niezdolności do pracy** – przysługuje ubezpieczonemu, który spełnia łącznie następujące warunki:

– jest niezdolny do pracy,

– ma wymagany okres składkowy i nieskładkowy,

– niezdolność do pracy powstała w okresie ubezpieczenia, ale nie później niż w ciągu 18 miesięcy od ustania zatrudnienia.

Warunek posiadania wymaganego okresu składkowego i nieskładkowego uważa się za spełniony, gdy ubezpieczony osiągnął okres składkowy i nieskładkowy, wynoszący łącznie co najmniej:

1 rok – jeżeli niezdolność do pracy powstała przed ukończeniem 20 lat,

2 lata – jeżeli niezdolność do pracy powstała w wieku 20-22 lat,

3 lata – jeżeli niezdolność do pracy powstała w wieku 22-25 lat,

4 lata – jeżeli niezdolność do pracy powstała w wieku 25-30 lat,

5 lat – jeżeli niezdolność do pracy powstała w wieku powyżej 30 lat

W rozumieniu art. 12 Ustawy o emeryturach i rentach z FUS, nie-

zdolną do pracy jest osoba, która całkowicie lub częściowo utraciła zdolność do pracy zarobkowej z powodu naruszenia sprawności organizmu i nie rokuje odzyskania zdolności do pracy po przekwalifikowaniu.

2) **Renta szkoleniowa** – przysługuje osobie mającej odpowiedni okres ubezpieczenia, w stosunku do której orzeczono celowość przekwalifikowania zawodowego ze względu na niezdolność do pracy w dotychczasowym zawodzie.

3) **Renta rodzinna** – przysługuje uprawnionemu członkowi rodziny osoby, która w chwili śmierci miała ustalone prawo do emerytury lub renty z tytułu niezdolności do pracy lub spełniała warunki wymagane do uzyskania jednego z tych świadczeń. Przy ocenie prawa do renty rodzinnej przyjmuje się, że osoba zmarła była całkowicie niezdolna do pracy. Renta rodzinna przysługuje również uprawnionym członkom rodziny osoby, która w chwili śmierci pobierała zasiłek przedemerytalny lub świadczenie przedemerytalne. Przyjmuje się wtedy, że osoba zmarła spełniała warunki do uzyskania renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy.

4) **Dodatek pielęgnacyjny** – przysługuje osobie uprawnionej do emerytury lub renty jeżeli osoba ta została uznana za całkowicie niezdolną do pracy oraz do samodzielnej egzystencji albo ukończyła 75 lat. Dodatek ten nie przysługuje osobom przebywającym w zakładzie opiekuńczo-leczniczym lub w zakładzie pielęgnacyjno-opiekuńczym, chyba że przebywają one poza tą placówką dłużej niż 2 tygodnie w miesiącu.

Wysokość tego zasiłku nie jest zróżnicowana w zależności od stopnia niezdolności do samodzielnej egzystencji.

Na zakończenie należy zwrócić uwagę, iż poruszona w niniejszym artykule problematyka stanowi jedynie zarys systemu ubezpieczeń społecznych w Polsce i nie wyczerpuje wszelkich możliwości przyznawania świadczeń gwarantowanych przez ten system.

Anna Wilmowska-Pietruszyńska

Ubezpieczenie pielęgnacyjne w Niemczech

Ubezpieczenie społeczne stanowi system zagwarantowanych ustawowo i wynikających ze stosunku pracy świadczeń o charakterze roszczeniowym pokrywających potrzeby spowodowane zdarzeniami losowymi.

Finansowanie świadczeń odbywa się na zasadzie rozłożenia ich w całości lub w części na zbiorowość osób do nich uprawnionych.

System ubezpieczeń społecznych został wprowadzony w XIX wieku w Niemczech przez kanclerza Bismarcka i obejmował ubezpieczenie od wypadków, chorób i spowodowanej ich następstwami niezdolności do pracy.

W większości krajów świata system ubezpieczeń społecznych składa się z 4 filarów:

1. ubezpieczenia chorobowego.
2. ubezpieczenia rentowego.
3. ubezpieczenia emerytalnego.
4. ubezpieczenia wypadkowego.

W niektórych krajach ubezpieczenie społeczne obejmuje również ubezpieczenie bezrobocia.

Zaniepokojenie demografów budzi obserwowany od wielu lat proces starzenia się populacji. Spowodowany jest on m.in. postępem w dziedzinie nauk medycznych pozwalającym na przedłużenie długości trwania życia wielu członków społeczeństwa. Obserwuje się również zmiany w stosunku społeczeństwa do pracy spowodowane industrializacją, a także zmianę modelu rodziny z rodziny wielodzietnej na rodzinę o modelu 2 + 2 lub nawet 2 + 1.

Wiele osób starszych, a także młodych cierpiących z powodu przewlekłych schorzeń wymaga ze względu na niezdolność do samodzielnej egzystencji różnego stopnia stałej lub okresowej pomocy innych osób

ze względu na występujące u nich trudności w wykonywaniu czynności dnia codziennego.

Badania przeprowadzone przez instytucje ubezpieczeń społecznych w Niemczech wykazują, że około 20% osób powyżej 80 roku życia wymaga stałej opieki i pielęgnacji, co stanowi około 2% populacji. Również do tej grupy należy zaliczyć osoby u których następstwa chorób lub urazów powodują nie tylko niezdolność do pracy ale i do samodzielnej egzystencji.

I dlatego w 1995 r. w Niemczech wprowadzono ubezpieczenie pielęgnacyjne[1] w celu zabezpieczenia społecznego potrzeby pielęgnacji osobom niezdolnym do samodzielnej egzystencji (bezradnym) – jako nowy filar ubezpieczeń społecznych.

Ochronie ubezpieczeniowej tego ryzyka podlegają z mocy prawa wszystkie osoby, które podlegają ustawowemu ubezpieczeniu chorobowemu.

Składka na ubezpieczenie wynosi 1,7% dochodu. Jest podzielona między pracownika i pracodawcę.

Ubezpieczeniem pielęgnacyjnym objęci są bez pobierania dodatkowej składki niepracujący współmałżonkowie, partnerzy życiowi, dzieci osób ubezpieczonych do lat 23 jeżeli nie prowadzą działalności zarobkowej, do lat 25 jeżeli kontynuują naukę lub dzieci niepełnosprawne, które wskutek upośledzenia fizycznego, psychicznego lub duchowego nie są w stanie utrzymać się samodzielnie.

Świadczenia z tego ubezpieczenia powinny umożliwić osobom niezdolnym do samodzielnej egzystencji prowadzenie pomimo potrzeby pomocy jak najbardziej samodzielnego i godnego życia.

Ubezpieczenie pielęgnacyjne powinno poprzez system świadczeń w pierwszym rzędzie wspierać pielęgnację domową oraz gotowość pielęgnacji ze strony krewnych i sąsiadów, aby ludzie niezdolni do samodzielnej egzystencji jak najdłużej mogli pozostawać w swoim otoczeniu domowym.

Świadczenia umożliwiające pielęgnację domową mają prymat nad świadczeniami umożliwiającymi pielęgnację półstacjonarną i stacjonarną.

W ustawie zaakcentowano prymat profilaktyki i rehabilitacji medycznej w zapobieganiu powstawania bezradności zobowiązując Kasy Pie-

[1]Społeczne ubezpieczenie pielęgnacyjne SGB (Kodeks Socjalny – Księga XI) z dn. 26.05.1994 r. z późniejszymi zmianami.

lęgnacyjne do oddziaływania na świadczeniodawców, by w odpowiednim czasie stosowano niezbędne świadczenia profilaktyczne, lecznicze i rehabilitacyjne zapobiegające powstawaniu bezradności. Świadczenia te powinny być realizowane również przez podmioty świadczące swoje usługi osobom niezdolnym do samodzielnej egzystencji. Świadczenia profilaktyczno-leczniczo-rehabilitacyjne powinny mieć na celu wyeliminowanie potrzeby pielęgnacji, oraz zapobieganie pogorszeniu stanu niezdolności do samodzielnej egzystencji.

Ustawa zobowiązuje również osoby ubezpieczone do prowadzenia zdrowego trybu życia oraz dostatecznie wczesnego udziału w programach profilaktycznych a także aktywnego współdziałania w leczeniu i rehabilitacji medycznej. Działania te mają na celu zapobieganie powstawaniu niezdolności do samodzielnej egzystencji (potrzeby pielęgnacji). Osoby niezdolne do samodzielnej egzystencji są zobowiązane również do współdziałania w zakresie rehabilitacji medycznej i pielęgnacji aktywizującej w celu poprawy lub uniknięcia pogarszania stanu bezradności.

Kasy Pielęgnacyjne działają w ramach Kas Chorych. Lekarz leczący, szpital, instytucje rehabilitacyjne i opiekuńcze mają obowiązek, za zgodą ubezpieczonego, niezwłocznie powiadomić o zaistnieniu potrzeby pielęgnacji właściwą Kasę Pielęgnacyjną.

Zabezpieczenie pielęgnacyjne ludności jest zadaniem ogólnospołecznym

Konieczne jest ścisłe współdziałanie władz krajowych, lokalnych, instytucji ubezpieczenia społecznego ze służbą zdrowia w celu zapewnienia optymalnego, zróżnicowanego terytorialnie i skoordynowanego zaopatrzenia ambulatoryjnego i stacjonarnego ludzi, którzy ze względu na niezdolność do samodzielnej egzystencji wymagają pielęgnacji i pomocy osób drugich.

Przyczyni się to do rozbudowy i dalszego skoordynowanego rozwoju niezbędnych struktur zaopatrzenia pielęgnacyjnego (uzupełnianie oferty o nowe formy opieki półstacjonarnej i krótkoterminowej), a także o

rozwój świadczeń medyczno-rehabilitacyjnych zapobiegających niezdolności do samodzielnej egzystencji lub uzupełniających pielęgnację.

W Ministerstwie Zdrowia i Opieki Społecznej Niemiec działa komisja ds. społecznych ubezpieczeń pielęgnacyjnych, w skład której wchodzą przedstawiciele wszystkich instytucji działających w zakresie problemów związanych z bezradnością i potrzebami pielęgnacyjnymi.

Kasy Pielęgnacyjne odpowiadają za zapewnienie zaopatrzenia pielęgnacyjnego ubezpieczonych. Współpracują one z ambulatoryjnymi i stacjonarnymi jednostkami służby zdrowia i zabezpieczenia społecznego. Dbają również o koordynację leczenia, rehabilitacji, pielęgnacji i wyposażenia gospodarstwa domowego osób niezdolnych do samodzielnej egzystencji.

Osobą niezdolną do samodzielnej egzystencji wymagającą pielęgnacji jest osoba, która wskutek choroby, lub upośledzeń fizycznych, psychicznych lub/intelektualnych sprawności trwale lub w okresie nie krótszym niż 6 miesięcy wymaga w stopniu znacznym lub wyższym pomocy w zwykłych, regularnie powtarzanych czynnościach życia codziennego.

Pomoc ta polega na wsparciu, całkowitym lub częściowym przejęciu załatwiania spraw życia codziennego albo na nadzorze i współpracy mającymi na celu doprowadzenie do samodzielnego wykonywania tych czynności.

Zwykłymi, regularnie powtarzanymi czynnościami dnia codziennego są czynności w zakresie:

– pielęgnacji ciała (mycie, prysznic, kąpiel, czyszczenie zębów, czesanie, golenie, wydalanie),
– żywienia (przygotowywanie i/lub przyjmowanie posiłków),
– poruszania się (samodzielne wstawanie z łóżka i udawanie się na spoczynek, ubieranie i rozbieranie, chodzenie, stanie, chodzenie po schodach, wychodzenie z mieszkania i odszukanie go w drodze powrotnej),
– zaopatrzenie gospodarstwa domowego (zakupy, gotowanie, sprzątanie, zmywanie, wymiana i pranie bielizny i odzieży oraz ogrzewanie).

Wyróżnia się III stopnie niezdolności do samodzielnej egzystencji

I stopień (wyraźna) – Są to osoby wymagające pomocy przy pielęgnacji ciała, żywieniu lub poruszaniu się raz dziennie przynajmniej w dwóch rodzajach czynności, a ponadto wymagające pomocy kilka razy w tygodniu w zaopatrzeniu gospodarstwa domowego.

II (znaczna) – osoby wymagające pomocy przy pielęgnacji ciała, żywieniu lub poruszaniu się trzy razy dziennie o różnych porach, a ponadto kilka razy w tygodniu wymagające pomocy w zaopatrzeniu gospodarstwa domowego.

III stopień (ciężka) – osoby wymagające pomocy przy pielęgnacji ciała, żywieniu i poruszaniu się codziennie przez całą dobę, a ponadto kilka razy w tygodniu wymagające pomocy w zaopatrzeniu gospodarstwa domowego.

Średni tygodniowy czas potrzebny do wykonywania niezbędnych świadczeń w zakresie pielęgnacji podstawowej i zaopatrzenia gospodarstwa domowego powinien wynosić:

W I stopniu nie mniej niż 90 minut, z czego przynajmniej 45 minut na pielęgnację podstawową.

W II stopniu nie mniej niż 3 godziny, z czego przynajmniej 2 godziny na pielęgnację podstawową.

W III stopniu nie mniej niż 5 godzin, z czego przynajmniej 4 godziny na pielęgnację podstawową.

U dzieci orzeczenie stopnia niezdolności do samodzielnej egzystencji dokonuje się przez porównanie z dzieckiem zdrowym w tym samym wieku.

O stopniu niezdolności do samodzielnej egzystencji orzekają służby medyczne Kas Chorych na zlecenie Kasy Pielęgnacyjnej. Po przeprowadzeniu badania osoby ubezpieczonej ustalają one występujące ograniczenia w czynnościach dnia codziennego oraz rodzaj, stopień i przewidywany czas trwania tego stanu.

Ponadto ustalają potrzebę rehabilitacji leczniczej, mającej na celu usunięcie, zmniejszenie lub zapobieganie pogorszeniu się stanu niezdolności do samodzielnej egzystencji.

Służba medyczna Kas Chorych przekazuje orzeczenie Kasie Ubezpieczeń Pielęgnacyjnych z zaleceniem świadczeń rehabilitacji medycznej, określeniem zakresu i rodzaju świadczeń pielęgnacyjnych oraz ustaleniem indywidualnego planu pielęgnacji.

Opiekunem czyli osobą świadczącą usługi pielęgnacyjne są osoby, które niezarobkowo pielęgnują osobę niezdolną do samodzielnej egzystencji w jej domu. Opiekun otrzymuje świadczenie zabezpieczenia socjalnego, tylko wtedy jeżeli pielęgnuje osobę niezdolną do samodzielnej egzystencji przez co najmniej 14 godzin tygodniowo.

Świadczeniami przysługującymi z tytułu ubezpieczenia pielęgnacyjnego są**:**

1. świadczenie pielęgnacyjne w naturze (domowa pomoc pielęgnacyjna) realizowane przez kadry pielęgnacyjne zatrudnione przez Kasę Pielęgnacyjną lub ambulatoryjne zakłady pielęgnacyjne mające zawarte umowy z tą Kasą.

Wysokość świadczeń w miesiącu wynosi:*

I stopień – do 384 euro

II stopień – do 925 euro

III stopień – do 1432 euro

Dla osób z III stopniem bezradności, szczególnie w końcowym stadium chorób nowotworowych wysokość świadczenia może być podwyższona do łącznej wartości 1918 euro.

2. Istnieje możliwość zamiany świadczeń pielęgnacyjnych w naturze na dodatek pielęgnacyjny pieniężny przyznany na wniosek ubezpieczonego, który we własnym zakresie chce zapewnić sobie niezbędną pielęgnację podstawową i zaopatrzenie gospodarstwa domowego.

Wysokość dodatku pielęgnacyjnego za miesiąc kalendarzowy wynosi dla osób zaliczonych do:

I stopnia bezradności – 205 euro

II stopnia – 410 euro

III stopnia – 665 euro

Osoby niezdolne do samodzielnej egzystencji pobierające dodatek pielęgnacyjny są zobowiązane korzystać z doradztwa zarejestrowanej

*Wysokość wszystkich świadczeń w euro, o których mowa w tekście, obowiązywała do dn. 31.12.2004 r.

instytucji pielęgnacyjnej, na koszt Kasy Pielęgnacyjnej (I i II stopień co pół roku, a III – co 3 miesiące).

Doradztwo ma na celu zapewnienie odpowiedniej jakości pielęgnacji domowej oraz regularnego dostarczania pomocy i praktycznego wsparcia dla osób pielęgnujących w domu.

3. Można również uzyskać tzw. świadczenie kombinowane czyli proporcjonalnie część świadczeń pielęgnacyjnych w naturze i część dodatku pielęgnacyjnego (pieniężnego).

4. W razie choroby, urlopu wypoczynkowego opiekuna – koszty niezbędnej pielęgnacji zastępczej przejmuje Kasa Pielęgnacyjna na okres nie dłuższy niż 4 tygodnie w roku, w wysokości nieprzekraczającej 1432 euro.

5. Ministerstwo Zdrowia i Opieki Społecznej określa w drodze rozporządzenia techniczne środki pielęgnacji i pomoc techniczną gwarantowaną przez ubezpieczenie pielęgnacyjne.

Są to środki, które ułatwiają sprawowanie opieki lub powodują złagodzenie dolegliwości osoby niezdolnej do samodzielnej egzystencji, albo umożliwiają jej prowadzenie bardziej samodzielnego życia.

Nakłady na zużywalne środki pielęgnacyjne nie mogą przekraczać 31 euro na miesiąc.

Kasy Pielęgnacyjne udostępniają również techniczne środki pielęgnacji w pierwszym rzędzie na zasadzie wypożyczenia.

Mogą również udzielać dotacji finansowych (do wysokości 2557 euro) na pomoce techniczne w gospodarstwie domowym, które znacznie ułatwiają pielęgnację domową lub pozwalają na bardziej samodzielne funkcjonowanie życiowe osób bezradnych.

6. Pielęgnacja dzienna lub nocna (czyli pielęgnacja półstacjonarna) przysługuje jeżeli nie ma możliwości zapewnienia pielęgnacji domowej w dostatecznym zakresie lub jest ona konieczna jako uzupełnienie pielęgnacji domowej. To świadczenie obejmuje również koszty transportu osoby ubezpieczonej.

Koszty opieki stacjonarnej nie mogą przekraczać

W I stopniu 384 euro.

W II stopniu 921 euro.

W III stopniu 1432 euro.

7. Pielęgnacja krótkoterminowa (dostosowawcza):
– w okresach przejściowych graniczących z leczeniem stacjonarnym,
– w sytuacjach kryzysowych, w których pielęgnacja domowa lub półstacjonarna jest niemożliwa lub niewystarczająca.
8. Pielęgnacja stacjonarna:
Przysługuje ubezpieczonym jeżeli pielęgnacja domowa lub półstacjonarna jest niemożliwa.
Roczne wydatki Kasy Pielęgnacyjnej na pielęgnację stacjonarną osoby niezdolnej do samodzielnej egzystencji nie mogą przekraczać 15 339 euro.
Kwota ta może być podwyższona w przypadkach zespołu odmóżdżenia, ciężkiej demencji lub w końcowym stadium choroby nowotworowej.
Osoby, które wybierają pielęgnację stacjonarną, choć wg ustaleń Kasy Pielęgnacyjnej nie jest ona niezbędna, otrzymują dotację na koszty związane z pielęgnacją domową w wysokości odpowiedniej do stopnia stwierdzonej bezradności.
9. Świadczenia dla opiekunów – opłacanie składek na ubezpieczenie emerytalne oraz ubezpieczenie następstw nieszczęśliwych wypadków.
10. Kursy pielęgnacji dla członków rodzin i opiekunów wolontariuszy.
Są to kursy bezpłatne w dziedzinie pielęgnacji organizowane na podstawie jednolitego programu ustalonego przez Krajowe Związki Kas Pielęgnacyjnych.
11. Świadczenia dla osób z podwyższonymi ogólnymi potrzebami pielęgnacyjnymi.
Dotyczy to osób z:
– demencyjnym upośledzeniem samodzielności,
– upośledzeniem umysłowym,
– schorzeniami psychicznymi.

Jeżeli lekarz rzeczoznawca Kasy Chorych stwierdzi u osoby bezradnej zaburzenie przynajmniej w 2 dziedzinach z niżej wymienionych, uznaje się poważne ograniczenie sprawności dnia codziennego. Osobom tym przysługuje dodatkowe świadczenie opiekuńcze w wysokości do 460 euro rocznie.

Dla oceny ograniczeń sprawności życia codziennego miarodajne są następujące zaburzenia:

1. niekontrolowane opuszczanie miejsca zamieszkania,
2. nierozpoznawanie lub powodowanie sytuacji niebezpiecznych,
3. nieprawidłowe obchodzenie się z niebezpiecznymi przedmiotami lub substancjami,
4. agresja czynna lub słowna jako następstwo nierozpoznawania sytuacji,
5. zachowanie niedostosowane do kontekstu sytuacyjnego,
6. niezdolność do rozpoznawania własnych uczuć lub potrzeb cielesnych i duchowych,
7. niezdolność do niezbędnej współpracy w działaniach terapeutycznych lub ochronnych wskutek niepoddającej się leczeniu depresji lub stanów lękowych,
8. zakłócenie wyższych czynności mózgu powodujące trudności w radzeniu sobie z zachowaniami społecznymi dnia codziennego,
9. zakłócenie rytmu dnia i nocy,
10. niezdolność do samodzielnego zaplanowania i realizacji przebiegu dnia,
11. nierozpoznawanie i nieprawidłowe reakcje w sytuacjach dnia codziennego,
12. wyraźnie niestabilne lub niekontrolowane zachowanie emocjonalne,
13. utrzymywanie się przez większość czasu przygnębienia, roztargnienia, bezradności na podłożu depresji niepoddającej się leczeniu.

Ustawa dopuszcza również możliwość finansowania badań pilotażowych nowych form organizacji i struktur zaopatrzenia w szczególności osób dotkniętych demencją.

Społeczne ubezpieczenia pielęgnacyjne są realizowane przez Kasy Pielęgnacyjne działające przy Kasach Chorych.

Kasa Morska i Górnicza prowadzą własne Kasy Pielęgnacyjne.

Nadzór nad Kasami Pielęgnacyjnymi prowadzą organy właściwe w sprawach nadzoru nad Kasami Chorych.

Podmioty świadczące usługi pielęgnacyjne:

1. Ambulatoryjne – to samodzielne instytucje, pielęgnujące osoby

niezdolne do samodzielnej egzystencji w ich mieszkaniach i zaopatrujące ich gospodarstwa domowe pod stałą kontrolą przeszkolonego personelu pielęgnacyjnego.

2. Stacjonarne (domy opieki) – to instytucje samodzielne, w których osoby niezdolne do samodzielnej egzystencji:

– są pielęgnowane przez wykwalifikowany personel pielęgniarski,

– otrzymują zakwaterowanie i pielęgnację całodobowo (stacjonarnie) lub tylko całodzienną lub całonocną (półstacjonarnie).

Umowy o świadczenie usług pielęgnacyjnych Krajowy Związek Kas Ubezpieczenia Pielęgnacyjnego zawiera z instytucjami pielęgnacyjnymi, które:

– spełniają określone wymagania,

– dają rękojmię efektywnego i ekonomicznego zaopatrzenia pielęgnacyjnego,

– zobowiązują się do wprowadzenia wewnętrznego systemu zarządzania jakością i jego rozwijania.

Umowy mogą być rozwiązane obustronnie w całości lub w części z zachowaniem jednorocznego terminu wypowiedzenia.

Krajowy Związek Kas Pielęgnacyjnych może wypowiedzieć umowę jeżeli zarejestrowana instytucja pielęgnacyjna nie spełnia warunków określonych w umowie lub jeżeli ta instytucja dopuszcza się rażącego naruszenia swoich ustawowych lub wynikających z umowy obowiązków wobec osób niezdolnych do samodzielnej egzystencji lub Kasy Pielęgnacyjnej.

Ustawa określa również zakres zawieranych umów.

Utworzono także Komisje rozjemcze składające się z przedstawicieli Krajowego Związku Kas Pielęgnacyjnych oraz Zrzeszenia podmiotów, prowadzących instytucje pielęgnacyjne.

W skład Komisji oprócz przedstawicieli ww. instytucji wchodzi bezstronny Przewodniczący oraz dwóch 2 bezstronnych członków. Członkowie Komisji Rozjemczej pełnią swą funkcję społecznie.

Krajowe Związki Kas Pielęgnacyjnych mogą zlecić wyznaczonym rzeczoznawcom badanie ekonomiczności i efektywności ambulatoryjnych, półstacjonarnych i stacjonarnych świadczeń pielęgnacyjnych świadczonych przez instytucje pielęgnacyjne.

Krajowy Związek Kas Pielęgnacyjnych, instytucje pomocy społecznej, przedstawiciele samorządów i zrzeszeń podmiotów prowadzących

instytucje pielęgnacyjne we współpracy ze służbą zdrowia i niezależnymi ekspertami opracowują zasady i standardy jakości pielęgnacji ambulatoryjnej i stacjonarnej, jak również tworzą zasady wewnętrznego zarządzania jakością pozwalającego na stałe podnoszenie jakości usług pielęgnacyjnych. Uzgodnienia te, po konsultacji ze Związkiem Prywatnych Ubezpieczeń Zdrowotnych, organizacjami zawodowymi osób świadczących usługi pielęgnacyjne jak również ze związkami osób niepełnosprawnych i niezdolnych do samodzielnej egzystencji są publikowane w Monitorze Federalnym i są wiążące dla wszystkich Kas Pielęgnacyjnych i zarejestrowanych instytucji pielęgnacyjnych.

W Niemczech, zgodnie z rozporządzeniem rządu, prowadzone jest również porównanie jakości i ekonomiczności usług pielęgnacyjnych prowadzonych przez różne instytucje pielęgnacyjne szczególnie w zakresie struktury świadczeń, ich jakości, obłożenia, stawek za usługi pielęgnacyjne, a także rozliczeń kosztów inwestycyjnych.

Krajowe Związki Kas Pielęgnacyjnych i Kasy Chorych współpracują z organami nadzoru nad domami opieki w zakresie rejestracji i weryfikacji domów opieki.

Przedstawiono zasady ubezpieczenia pielęgnacyjnego w Niemczech jako przykład kompleksowego rozwiązywania problemów związanych z niezdolnością do samodzielnej egzystencji spowodowanej następstwem chorób, urazów czy wynikających z wieku.

Należy mieć nadzieję, że będą one wzięte pod uwagę w reformowaniu polskiego systemu zabezpieczenia społecznego jako jedno z możliwych rozwiązań narastającego problemu organizacji i finansowania pomocy osobom niezdolnym, w wyniku następstw chorób lub urazów, do samodzielnej egzystencji i wymagających pomocy osób drugich.

Rafał Rzepka

Medycyna w okresie Złotego Wieku Islamu

„Szukajcie wiedzy nawet w Chinach" – Mahomet

I. Złoty Wiek Islamu

W ciągu pierwszych wieków ery chrześcijańskiej Europa, nękana najazdami barbarzyńców i licznymi epidemiami, nie zdołała wytworzyć trwałych organizmów państwowych. Większość osiągnięć cywilizacyjnych epoki antycznej zostaje zapomnianych na wiele setek lat. Europa Zachodnia pogrąża się na kilka stuleci w okres tzw. wieków ciemnych. Również cesarstwo bizantyjskie (po trwającym kilkadziesiąt lat okresie świetności za panowania Justyniana Wielkiego) przeżywa serię kryzysów, tracąc powoli status głównego ośrodka nauki i kultury. W tym samym czasie koczownicze plemiona semickie egzystujące na krańcach ówczesnego świata, wkrótce utworzą najpotężniejsze i najbardziej zaawansowane cywilizacyjnie państwo. Jego siła nie opierała się jedynie na dominacji militarnej i gospodarczej. Arabowie w sposób znakomity potrafili zaadaptować i rozwinąć wiedzę najznakomitszych umysłów antyku, tworząc cywilizację opartą na rozwiniętej kulturze i silnych tradycjach naukowych.

Plemiona arabskie zamieszkiwały pierwotnie obszar półwyspu nazywanego obecnie ich imieniem. Historycy antyczni niewiele poświęcili im uwagi. Arabów zaliczano do tak zwanych plemion barbarzyńskich, żyjących na skraju ówczesnego świata. W okresie cesarstwa rzymskiego lud ten żył we wspólnotach rodowych, podobnie jak to miało miejsce wśród innych grup plemiennych, np.: Gotów, Franków czy Sasów. Jed-

nakże zamieszkujące tereny pustynne plemiona arabskie zjednoczyły się za sprawą nowej religii monoteistycznej – islamu. Rozpoczęło to okres ekspansji i następujących po sobie podbojów.

Od momentu ucieczki proroka Mahometa z Mekki w roku 622 (data ta uważana jest za początek islamu), Arabowie stopniowo podbili Bliski Wschód, całą Persję, Egipt, Afrykę Północną i Hiszpanię. W roku 732 zatrzymali się nad brzegami Loary we Francji. Wpływy arabskie sięgały jednak znacznie dalej – od podnóża Himalajów aż do Pirenejów i Półwyspu Apenińskiego. Imperium Arabskie dzieliło się na kalifaty. To właśnie tu rozpoczął się złoty okres rozwoju kultury i nauki, trwający aż do XIII wieku.

Zamiłowanie Arabów do nauki niewątpliwie wynikało z ich nowej religii. Święte księgi islamu: „Koran", „Sura" i „Sunna", zawierają szereg pouczeń wzywających wyznawców Allacha do czerpania wiedzy i poznawania świata. Kierując się tym przesłaniem, Arabowie w sposób znakomity przyswoili sobie wiedzę starożytnego świata antycznego. Jeszcze przed epoką islamu całkiem dobrze poznali dzieła najznamienitszych autorów greckich i rzymskich. Po zburzeniu przez Rzymian Jerozolimy (76 n.e.) wśród plemion arabskich znaleźli schronienie liczni uciekinierzy pochodzenia żydowskiego, w tym uczeni, którzy przynieśli ze sobą znajomość kultury antycznej. Kolejną znaczną grupę emigrantów przyjęli Arabowie w V w. n.e. Stanowili ją chrześcijańscy nestorianie, wygnani z Konstantynopola pod zarzutem herezji[1]. Z tych powodów, arabskie tłumaczenia dzieł autorów antycznych często opierały się na wcześniejszych przekładach dokonanych w języku hebrajskim i starosyryjskim.

Przez setki lat Arabowie tłumaczyli i komentowali dzieła filozofów i uczonych greckich. Dzięki nim przetrwała wiedza o osiągnięciach naukowych i kulturalnych epoki antycznej. Wielu nieprzychylnych kulturze muzułmańskiej historyków próbowało (i próbuje nadal) sprowadzić Arabów do roli kopistów i kompilatorów dzieł epoki antycznej. Ten nieuzasadniony osąd utrwalał się przez setki lat, zwłaszcza w chrześcijańskiej Europie. Tymczasem w słynących z tolerancji kalifatach arabskich żyło i tworzyło wielu oryginalnych filozofów i lekarzy, nie tylko

[1]W roku 431 został wygnany z Konstantynopola patriarcha Nestoriusz. Wkrótce Cesarstwo Bizantyjskie musieli opuścić jego zwolennicy, nazywani od jego imienia nestorianami.

muzułmańskich, ale także greckich, żydowskich, perskich czy chrześcijańskich. Arabizanci, bo tak nazywano tę grupę uczonych, nie tylko potrafili kopiować, kompilować i rozpowszechniać wiedzę starożytności, ale także w znacznym stopniu ją rozwinęli.

II. Rozwój nauk medycznych w kalifatach arabskich w okresie Złotego Wieku Islamu

Arabowie na znaczną skalę rozszerzyli wiedzę farmaceutyczną. Czerpiąc informacje z tradycyjnych farmakopei Wschodu i Zachodu, poznawali tysiące nowych substancji leczniczych. Pracując latami nad udoskonaleniem znanych środków farmaceutycznych, potrafili także wytworzyć wiele nowych, nieznanych do tej pory specyfików przy wykorzystaniu metod sublimacji, krystalizacji czy destylacji. Nieprzypadkowo zatem właśnie w okresie „Złotego Wieku Islamu" wyodrębniła się nowa specjalizacja medyczna – aptekarstwo. To właśnie z języka arabskiego pochodzą tak popularne i znane dzisiaj terminy jak: alkohol, eliksir, syrop, alkalia, alchemia itp.

Nie bez znaczenia jest także fakt, że to w krajach arabskich rozpowszechniły się – po raz pierwszy na tak dużą skalę – książki w kształcie znanym obecnie. Poręczniejsze i trwalsze woluminy zastąpiły używane dotychczas zwoje pergaminowe.

Arabowie przekazali również Europie takie wynalazki jak: papier, proch strzelniczy, rozwiniętą wiedzę matematyczną (w tym cyfry arabskie), optykę (pierwsze lunety), inżynierię (młyńskie koła), wyspecjalizowaną obróbkę metali (stal damasceńska) etc. Dzięki Arabom Europa chrześcijańska odzyskała kulturę i tradycje antyczne, które to wartości stanowiły o jej korzeniach. Zaś o poziomie ich rodzimych uczonych najlepiej świadczy okoliczność, że programy studiów medycznych na powstających właśnie w Europie uniwersytetach opierały się przede wszystkim na dziełach autorów arabskich.

Fundamentem i mottem życiowym każdego muzułmanina jest dobre życie. Koran to przede wszystkim „przewodnik i lekarstwo" mające prowadzić wyznawcę islamu przez życie w dobrej kondycji, zarówno

duchowej jak i fizycznej. Mahomet nauczał, że „Bóg zesłał lekarstwo na każdą dolegliwość". Prorok uważał też, iż cała wiedza opiera się na dwóch podstawowych jej odmianach: jedną jest poznanie wiary, drugą poznanie ciała. W Koranie znajduje się wiele przepisów poświęconych utrzymaniu właściwej higieny (czystości duchowej i cielesnej), a także stosowaniu wstrzemięźliwej diety. Niewątpliwie na taki światopogląd Mahometa znaczący wpływ wywarli lekarze ze słynnej szkoły w Jundi Shapur[2], z którymi prorok spotykał się wielokrotnie.

Bardzo ważną rolę odgrywała w kalifatach tzw. Medycyna Proroka. Na dzieło to składał się: zbiór reguł medycznych zaczerpniętych z „Koranu" oraz fragmenty tzw.: hadisów[3], czyli opowiadań o życiu i czynach proroka. Wskazówki zawarte w „Medycynie Proroka" stanowią ciekawą mozaikę sposobów leczenia stosowanych przez plemiona beduińskie jeszcze sprzed okresu islamu – swoistą mieszaninę medycyny duchowej (zawierającej między innymi opisy relacji pomiędzy chorobą, wiarą, a grzechem) oraz tradycyjnej medycyny empirycznej, opartej na myśli hellenistycznej i zawierającej m.in. wskazówki dotyczące właściwego odżywiania się.

Religia wyznawców Mahometa wywarła olbrzymi wpływ na całokształt medycyny arabskiej. W medycynie tej nie brakuje elementów mistycznych, charakterystycznych także dla wczesnego chrześcijaństwa. W konsekwencji w kalifatach arabskich, podobnie jak w średniowiecznej Europie, znane były takie zjawiska jak cudowne uzdrowienia oraz leczenie poprzez wiarę i magię. Według podań amulety stosować miał nawet sam Mahomet.

Jednak w okresie złotego wieku medycyna arabska zmienia się, ewoluując w bardziej empirycznym kierunku. Najwięksi mędrcy tego okresu wychodzą poza ramy wyznaczone dotychczas religią. Coraz więcej lekarzy i filozofów skłania się ku tradycji hellenistycznej. Mało kto wie, że ta znacząca zmiana była w dużej mierze wynikiem żmudnej pracy tłumaczy, przekładających tysiące dzieł greckich na język arabski. Lekarze arabscy nie tylko korzystali z tych ksiąg, ale stawali się empirykami pragnącymi zbadać istotę chorób. Co ciekawe, odwrotnie niż miało to miejsce w ówczesnym

[2]W niektórych opracowaniach znany jako „Gundiszapur" lub „Dżondisabur".

[3]Arab. „hadith" lub „ahadith" – tradycyjne przekazy o czynach i słowach proroka Mahometa opisane w krótkich opowiadaniach. Są one bardzo podobne do świętej księgi islamu „Sunny", której treść koncentruje się jednak na opisie życia proroka. Hadisy powszechnie uważane są za źródło prawa muzułmańskiego.

świecie chrześcijańskim, reguły islamu nie piętnowały takich praktyk, a wręcz zachęcały do zdobywania wiedzy opartej na doświadczeniu.

W „Medycynie Proroka" można przeczytać fragment, w którym uczenie się i praktykowanie medycyny uznane zostało za najbardziej zaszczytne (po praktykowaniu wiary) zajęcie w służbie Boga. Ponadto szeroko rozpowszechnione stały się słowa Mahometa: „Szukajcie wiedzy nawet w Chinach", „Kto polegnie w poszukiwaniu wiedzy, tak jakby poległ na polu chwały". Popularne są także inne aforyzmy: „Mocarzem jest każdy mędrzec", „Szukajcie nauki od kołyski, aż do grobu" etc.

Zakres wiedzy wzbogacał się również wskutek kolejnych zdobyczy terytorialnych. Arabowie naukę podbitych krajów otaczali przy tym szacunkiem i opieką. Znane są przypadki, w których wojujący władcy arabscy uzależniali doprowadzenie do pokoju od wydania „skarbów nauki" (na przykład jakiegoś zbioru woluminów).

Bardzo dogodnym miejscem dla zdobywania i wymiany wiedzy stało się stopniowo perskie miasto Jundi Shapur, położone obok obecnego miasta Susa w południowo-zachodnim Iranie. To tu właśnie stykały się najróżniejsze filozoficzne i medyczne tradycje Persów, Greków, zoroastrian, Żydów i chrześcijańskich nestorian. Działo się tak dlatego, że Jundi Shapur słynęło z tolerancji dla tradycji naukowych. Mieszkali w nim przybyli tutaj – jeszcze w okresie Aleksandra Macedońskiego (w IV wieku p.n.e.) – lekarze i filozofowie greccy. To do tego miasta emigrowali uczeni i wychowankowie zamkniętej przez cesarza Justyniana Akademii Platońskiej w Atenach. Szpital w Jundi Shapur pełnił rolę szkoły medycznej. Tutaj też dokonano pierwszych tłumaczeń na język starosyryjski dzieł Hipokratesa i Galena. Arabowie opanowali miasto już w roku 636, lecz – z właściwą sobie w tym okresie tolerancją – uszanowali i podtrzymali tradycję tego ośrodka naukowego, w którym spotykały się kultury Wschodu i Zachodu.

Wraz ze zdobyciem kolejnych miast, zwłaszcza Kairu i Aleksandrii, możliwości poznawcze Arabów wzrosły niepomiernie. Uczeni arabscy mieli od tej chwili niemal nieograniczony dostęp do źródeł poznania innych kultur. Krok za krokiem odkrywali medycynę starożytnej Persji, Izraela i Indii. Teksty antycznych Greków przejęli od chrześcijańskich sekt (głównie od wspomnianych już nestorian), które migrowały z terenów cesarstwa bizantyjskiego.

Od roku 750, a więc od czasu dojścia do władzy dynastii Abbasydów, nastąpił prawdziwy rozkwit kultury i nauki. Doszło do daleko posuniętej hellenizacji islamskiej kultury. Pierwszy etap asymilacji intelektualnego dorobku antyku przez Arabów rozpoczął się przy tym około roku 750, a skończył około roku 900. W tym czasie niemal wszystkie ważniejsze greckie traktaty filozoficzne i medyczne zostały przetłumaczone na język arabski. Dlatego też okres ten nazywany jest przez niektórych historyków „erą tłumaczeń".

Bagdad i Kair stały się głównymi ośrodkami nauki ówczesnego świata. Biblioteka w Kairze, ustanowiona w roku 988, zgromadziła ponad 100 tysięcy woluminów. Założony w VIII wieku Bagdad, stolica imperium, według niektórych historyków w X wieku liczył już ponad milion mieszkańców. W 1258 r. w mieście mieściło się 36 publicznych bibliotek. Co istotne, były one ogólnie dostępne, a korzystanie z ich zasobów bezpłatne[4].

Ponadto Arabowie nie tylko połączyli odległe zakątki imperium siecią znakomitych dróg, ale filtrowali również wodę i rozwijali techniki inżynieryjne. Dbali o wykształcenie dzieci, które zwykle uczęszczały do publicznych szkół już od szóstego roku życia. Nauka rozwijała się także na zachodzie imperium arabskiego, zwłaszcza w Kalifacie Kordobańskim (obecnie Hiszpania). Kordoba stała się w tym czasie prawdziwą perłą kultury mauretańskiej. Liczyła kilkaset tysięcy mieszkańców. Posiadała dziesiątki bibliotek, setki łaźni, 17 szkół wyższych, brukowane ulice, kanalizację i oświetlenie nocne. Działo się to przy tym w czasach, gdy chrześcijańska Europa nadal tkwiła w „wiekach ciemnych", powszechny był analfabetyzm, brud i zacofanie. Św. Augustyn zalecał wiernym mycie się nie częściej niż raz na miesiąc, a chrześcijańscy asceci z dumą nosili niezmieniane przez lata włosienice. W tym samym czasie w Bagdadzie, młodzi uczniowie zaczytywali się dziełami Platona i Arystotelesa, a w Kordobie jej mieszkańcy codziennie myli się i zmieniali bieliznę.

[4]Dla porównania populacja Paryża, największego miasta średniowiecznej Europy, w XIII wieku wynosiła ok. 80 tysięcy mieszkańców, natomiast pierwsze biblioteki publiczne w Europie pojawić się miały dopiero w dobie renesansu.

III. Arabscy mędrcy – lekarze i filozofowie

Uczeni chrześcijańscy zajęci odkrywaniem greckiej wiedzy medycznej mniej interesowali się praktycznymi aspektami islamskiej medycyny. Dlatego też wielcy lekarze arabscy, tacy jak: Razes, Awicenna czy Awerroes, znani byli w świecie chrześcijańskim głównie jako filozofowie lub alchemicy. Tymczasem muzułmańscy mędrcy potrafili nie tylko korzystać z dokonań medycyny Hipokratesa i Galena, ale też w sposób oryginalny i rzetelny wiedzę tę rozwijać. Niejednokrotnie tworzyli własne systemy filozoficzne. Co ważne, traktaty medyczne arabskich lekarzy oparte były w wielu przypadkach na obserwacjach i doświadczeniach prowadzonych przez nich samych.

Jednym z pierwszych słynnych lekarzy okresu kalifatów arabskich był żyjący w IX wieku **Al – Kindi** (Abu Yousuf Yaqub Ibn Ishaq al-Kindi, ok. 800-870). Był to człowiek niezwykle wszechstronny, o czym wymownie świadczy fakt, że przypisuje się mu autorstwo ok. 270 traktatów z zakresu medycyny, logiki, filozofii, fizyki, matematyki, muzyki, astrologii i historii naturalnej. Niestety, niewiele z tych dzieł ocalało do czasów obecnych. Medycyna Al-Kindiego powstała głównie z połączenia nauk Galena z wyliczeniami matematycznymi. Uczony próbował traktować zjawiska naturalne w sposób ścisły. Polecał podawać leki dokładnie według ustalonych przez siebie wzorów matematycznych. Dla każdej choroby dokładnie określona została proporcja leku, przy czym jedna miała wpływać na wilgotność ciała, inna zaś na jego ciepłotę etc. Dodać wypada, że „Traktat o stopniu badania leków złożonych" (łac. *De medicinarum compositarumgradibus investigandislibellus*) autorstwa Al-Kindiego cieszył się bardzo dużą popularnością w średniowiecznej Europie, o czym najlepiej świadczy fakt, że jego ostatnie kopie pojawiały się jeszcze w XVI wieku.

Kolejnym wybitnym uczonym arabskim tego okresu był **Razes** (al-Razi; Abu Bakr Muhammad ibn Zakariyya' – Razi). Pochodził on z Persji. Urodzony w połowie IX wieku (zmarł w roku 923), już za życia zasłynął jako uczony mędrzec i filozof cieszący się uznaniem emira Al-Mansura. Jednak Razes to przede wszystkim największy lekarz arabski. Był człowiekiem wszechstronnym, niezwykle uzdolnionym, godnym

swojej epoki. W młodości zajmował się studiowaniem filozofii i nauką języków. Pasjonował się także muzyką. Grając na cytrze i śpiewając zdołał nawet odnieść pewne sukcesy. Mając 30 lat zajął się studiowaniem medycyny i odtąd całkowicie oddał się leczeniu ludzi oraz pisaniu traktatów medycznych. Naukę medycyny uważał za zajęcie dojrzałe i szlachetne.

Szybko zdobył uznanie jako wybitny lekarz. Zostało mu powierzone kierownictwo jednego z pierwszych szpitali w Bagdadzie, przy czym Raziego wybrano spośród kilkudziesięciui innych kandydatów. Poproszony o wybranie najlepszej lokalizacji dla nowego szpitala, rozwiesił na noc kawałki mięsa w kilku wybranych miejscach. Szpital powstał tam, gdzie mięso po nocy pozostało najświeższe. W ten sposób Razes udowodnił, iż istnieje zależność pomiędzy znajdującymi się w powietrzu czynnikami gnilnymi, a chorobami zakaźnymi. Zależności te zostały potwierdzone dopiero w XIX wieku przez Ludwika Pasteura.

Najbardziej istotne jest jednak to, że Razes będący zwolennikiem technik obserwacyjnych i empiryzmu, kładł szczególny nacisk na relacje pomiędzy lekarzem a pacjentem. Według głoszonych przez niego nauk, lekarz powinien wykazać się znajomością symptomów choroby, stopnia jej zaawansowania oraz sposobów zwalczania dolegliwości. W miarę możliwości medyk powinien też poznać rodzaj zajęcia, jakim trudni się jego pacjent, a nawet jego rodzinę. Razes, będący zwolennikiem medycyny Hipokratesa, jako pierwszy akcentował zarówno etyczną postawę obowiązującą lekarzy, jak i obowiązki pacjentów. Poddający się leczeniu chory powinien był współpracować z medykiem. Lekarz obiecywał: „Przy wykształconym lekarzu i posłusznym pacjencie choroba wkrótce zniknie”[5]. Dodajmy, że według niego relacja lekarz-pacjent oparta winna być na wzajemnym zaufaniu oraz szacunku.

W trakcie leczenia Razes potrafił się jednak posługiwać również metodami niekonwencjonalnymi, zwłaszcza gdy pacjentem był człowiek wpływowy i bogaty. Według jednego z podań, pewnego razu podjął się leczenia emir o nazwisku Al-Mansur, który z pozoru cierpiał na nieuleczalne kalectwo. Jeszcze przed rozpoczęciem leczenia Razes zażądał od emira jego najlepszego konia oraz muła. Dostojnik, chociaż rozłoszczony tak wygórowaną ceną, spełnił żądanie lekarza. Ten nazajutrz

[5]L.N. Magner: *A history of Medicine*, Marcerl Dekker Inc., New York-Basel-Hong Kong - s. 141.

zapisał mu kilka leków, a następnie nakazał długą kąpiel. W jej trakcie wtargnął do łazienki z nożem w ręku, rugając i wyzywając w niewyszukany sposób swojego dostojnego pacjenta. Przestraszony możnowładca pomimo swojego kalectwa wyskoczył z kąpieli, lecz lekarz zdołał w tym czasie uciec na najlepszym koniu podarowanym przez emira. Nieco później Razes wysłał do emira list, w którym wyjaśnił, że celowo wzbudził w nim gniew, a następnie strach, aby uwolnić jego wrodzone siły życiowe i w rezultacie uzyskać natychmiastową poprawę. Wyleczony ze swojego schorzenia Al-Mansur wybaczył lekarzowi podstęp i obsypał go podarkami.

Razes otrzymywał bardzo wysokie honoraria od swoich zamożnych pacjentów, jednakże nie przywiązywał wagi do majątku, który rozdawał ubogim. Jedną ze swoich rozpraw poświęcił leczeniu pacjentów, którzy nie posiadają środków na opłacenie lekarza. Uważał, że takie osoby lekarz powinien leczyć za darmo, a nawet zaopatrywać je na swój koszt w niezbędne leki. Swoje nauki wprowadzał w czyn. Słynął z tego, iż nigdy nie odmawiał pomocy biedakom, a sam umarł w biedzie.

Był mistrzem wnikliwych obserwacji i szczegółowych opisów poszczególnych chorób. Opierał się na autorytetach antycznych, jednakże do leczenia podchodził w sposób pragmatyczny. Dlatego też najwyżej cenił doświadczenie, mniej za to skłonny był do teoretyzowania. Według niego „Absolutna prawda jest w medycynie celem nieosiągalnym, a leczenie opisywane w książkach nie dorasta nawet do doświadczenia, które ma uzdolniony i myślący lekarz”[6]. Al-Razi był pionierem w dziedzinie leczenia dzieci. Opisał po raz pierwszy w sposób prawidłowy kliniczne objawy niektórych dziecięcych chorób (odry i ospy)[7], zyskując tym samym miano ojca pediatrii. Ponadto średniowieczni uczeni obdarzyli go innym zaszczytnym przydomkiem, określając mianem „arabskiego Galena”.

Al-Razi jako pierwszy zaobserwował i opisał katar sienny. Jeden z jego pacjentów cierpiał na silne bóle głowy oraz podrażnienie dróg oddechowych. Lekarz zauważył, że dolegliwości te pojawiały się periodycznie na wiosnę. Ponieważ był bardzo wnikliwym obserwatorem

[6]B. Seyda: *Dzieje medycyny w zarysie*, Państwowy Zakład Wydawnictw Lekarskich, Warszawa 1962, t. I, s. 130.

[7]Zob. A. Sebastian: *Dates in Medicine A chronological record of medical progress over three millenia*, The Parthenon Publishing Group, New York-London, s. 6.

wkrótce odkrył, iż pacjent jest uczulony na intensywną woń, zwłaszcza kwitnących w jego ogrodzie róż. Dlatego zalecił pacjentowi unikanie roślin o intensywnych zapachach. W ten sposób powstały pierwsze zapiski medyczne dotyczące alergii.

O żywej inteligencji Al-Rhaziego świadczą także inne odnotowane przez niego obserwacje. Bodajże jako pierwszy stwierdził, że gorączka (podwyższona temperatura ciała) nie jest sama w sobie chorobą, a jedynie jej objawem. Był prekursorem metody polewania zimną wodą oparzonych części ciała, a także stosowania waty do opatrunków. Podjął także pierwsze próby różnicowania niektórych występujących chorób zakaźnych, w tym zwłaszcza odry i ospy.

Razes był tytanem pracy. Jego wkład w naukę jest przeogromny. Uchodzi za autora co najmniej dwustu dzieł[8] z zakresu etyki, teologii, logiki, medycyny, astrologii, astronomii, matematyki, fizyki i alchemii. Najsłynniejsze okazały się oczywiście jego traktaty medyczne. Dziełem życia „arabskiego Galena" stało się obszerne, składające się z 24 tomów „Al-Hawi", w którym podsumował całą ówczesną wiedzę medyczną. Z obliczeń wynika, iż w ciągu roku potrafił napisać 20 tysięcy stron tekstu. Jego biografowie są zgodni, iż pod koniec życia mędrzec ten całkowicie oślepł właśnie na skutek wieloletniej pracy, także w godzinach nocnych. Jednak według niektórych historyków Razes został oślepiony przez wspomnianego już wyżej emira Al-Mansura, swego wieloletniego mecenasa. Słynny lekarz nie mógł w sposób doświadczalny udowodnić emirowi jednej ze swoich alchemicznych teorii. Rozłoszczony Al-Mansur, który sponsorował badania alchemiczne Raziego, miał ponoć uderzyć pupila jego własną książką (według innych uderzył go batem). Na skutek tego wydarzenia lekarz stracił wzrok i wkrótce umarł.

Po przetłumaczeniu na łacinę dzieła Razesa (zwłaszcza „Al-Hawi", łac. „Liber Continens") jeszcze przez wiele setek lat po jego śmierci wykładane były jako kanon medycyny na europejskich uniwersytetach.

Kolejny wielki uczony **Ali Abbas** (Ali ibn al-Abbas al-Majusi zm. w 994 r.) podobnie jak Razes, był autorem samodzielnym (zwłaszcza w zakresie chirurgii) pomimo, iż zasłynął też jako autor komentarzy do dzieł Hipokratesa, Galena, Oribasiosa, Pawła z Eginy i Razesa. Był

[8]Według Alberta S. Lyonsa oraz R. Josepha Petrucelliego Al-Razi zostawił po sobie 237 dzieł.

zwolennikiem medycyny klinicznej opartej na obserwacji, co często zaznaczał w swoich naukach. Zwykł mawiać: „Sprawdzajcie w szpitalach, nie zawsze w dziełach medycznych spotkacie dokładne opisy chorób”[9].

Jego najważniejsze dzieło: „Królewska księga” (łac. „Dispositio Regis”) było najpopularniejszym i najbardziej przejrzystym zarysem ówczesnej wiedzy medycznej. Praca ta – obok „Kanonu” Awicenny – stanowiła najpopularniejszy podręcznik medycyny w okresie średniowiecza.

Za najsłynniejszego z lekarzy arabskich uważa się **Awicennę** (Abu Ali al-Husain ibn Abdullah ibn Sina; ur. 980, zm. 1037). Był on pierwszym uczonym, który stworzył kompletny system filozoficzny w języku arabskim. Podobnie jak Razes, pochodził z Persji. Już w wieku 10 lat zadziwiał rodzinę i nauczycieli swoją biegłą znajomością Koranu. Nauczycielami Awicenny byli nestorianie działający w Bagdadzie. Dzięki nim młody uczeń odebrał bardzo wszechstronne wykształcenie. Po bardzo wczesnym zapoznaniu się z prawem i filozofią (fascynowała go zwłaszcza twórczość Arystotelesa), przyszedł czas na geometrię, poezję, gramatykę i astronomię. W końcu swoje główne zainteresowania skierował na nauki określane dzisiaj jako medyczne, w tym zwłaszcza fizjologię, anatomię, chirurgię i farmaceutykę. Wkrótce sam zajął się nauczaniem filozofii i medycyny. Znanym lekarzem stał się w wieku zaledwie 16 lat, zaś mając 21 lat napisał encyklopedię. Już za życia stał się słynnym nauczycielem, filozofem i lekarzem. Współcześni nadali mu nawet miano „księcia lekarzy”.

Kiedy Awicenna zaczął zajmować się medycyną kliniczną, szybko doszedł do wniosku, że niektórych rzeczy nie można nauczyć się wyłącznie z książek, lecz niezbędne jest oparcie się na doświadczeniu. Znalazło to zresztą swój wyraz w jego poglądach filozoficznych.

Jako wielbiciel Arystotelesa był zwolennikiem obserwacji, doświadczenia i rozumowania opartego na dowodach logicznych. Starał się zerwać z dogmatami religijnymi i ograniczał rolę Boga (za co zresztą był znienawidzony przez duchowieństwo muzułmańskie). Według Awicenny, filozofia jest „nauką o uzdrawianiu dusz”. W związku z tym znany był z podkreślania zależności zachodzących pomiędzy duszą a ciałem. Wiedział, iż stan zdrowia zależy także od czynników natury psychologicznej. Chcąc to wykazać sięgał do eksperymentów; „np. jednego z

[9]B. Seyda: *op.cit.*, s. 130.

dwóch baranów umieścił w pobliżu wilka i przekonał się, że baran ten w wyniku ustawicznego lęku padł, mimo obfitego karmienia, podczas gdy drugi baran, znacznie gorzej karmiony, ale nie narażony na widok wilka, pozostał żywy”[10].

Swoją wiedzę na temat wpływu zdrowia mentalnego na kondycję fizyczną wykorzystywał w relacjach z pacjentami. Znana jest przypowieść, według której Awicenna uleczył młodego człowieka, który nie dość, iż cierpiał na melancholię, to jeszcze uważał, iż jest krową.

„Człowiek ten głośno muczał, odmawiał jedzenia, prosił o zabicie go i przerobienie na gulasz. Ucieszył się bardzo, kiedy Awicenna zawiadomił go, iż rzeźnik wkrótce przyjdzie pociąć go na kawałki. W końcu Awicenna pojawił się w pokoju chorego zaopatrzony w rzeźnicki nóż i spytał o krowę. Mucząc radośnie, młody człowiek został obwiązany za nogi i ręce, po czym oddany został dokładnym oględzinom. Awicenna orzekł, że krowa jest zbyt chuda aby została ubita. Pacjent natychmiast zaczął jeść, wkrótce odzyskał siły i wyleczył się ze swojej iluzji”[11].

„Książę lekarzy” nie zawsze używał swojej wiedzy w celach *stricte* medycznych. Na przykład potrafił użyć pomiaru pulsu jako swoistego rodzaju „wykrywacza kłamstw” czy też „choroby miłosnej”. Dowiódł, iż nieregularność bicia serca występuje w chwili, gdy badana osoba kłamie. Podobną zależność zauważył także w przypadkach, kiedy wymieniano imię kochanka osoby badanej. Niestety, dość bezpardonowo potrafił wykorzystać stan psychiczny pacjenta w celach zarobkowych. Zalecał na przykład, aby żądać honorarium w chwili, gdy choroba jest w zenicie, gdyż po powrocie do zdrowia pacjent już nie zgodzi się na zaproponowaną sumę.

Jego filozoficzny racjonalizm i medyczny empiryzm połączone z umiejętnością błyskotliwego i trafnego formułowania wniosków sprawiły, iż stał się najsłynniejszym lekarzem i filozofem arabskim. W swojej największej medycznej rozprawie naukowej zatytułowanej „Kanon” (arab. „Al-Qanun”), Awicenna kładzie nacisk przede wszystkim na empiryczną stronę sztuki medycznej. „Kanon” to swoistego rodzaju przewodnik, który stał się podstawowym kompendium wiedzy medycznej przez kolejnych 500 lat, i to zarówno na Wschodzie, jak i na Zacho-

[10]B. Seyda: *op. cit.*, s. 128.

[11]Louis N. Magner: *op.cit.*, s. 143.

dzie. Największą popularnością w średniowieczu cieszyła się skrócona wersja „Kanonu", nosząca nazwę „Poemat Medyczny". Było to dzieło bardzo rozpowszechnione, zwłaszcza wśród lekarzy świeckich z uwagi na fakt, iż napisano je językiem jasnym i prostym. Z traktatem Awicenny jako przewodnikiem średniowieczny medyk mógł diagnozować stan pacjenta poprzez badanie pulsu i testowanie moczu, a także leczyć choroby, których medycyna zachodnia nie była w stanie nawet nazwać. Właściwie w każdym uniwersytecie średniowiecznej Europy nauczanie medycyny opierano na traktatach Awicenny. Jego dzieła były popularnymi podręcznikami jeszcze w XVII wieku.

Awicenna miał niezwykły zmysł obserwacji. Potrafił rozróżnić rodzaje porażenia nerwu twarzowego i obwodowego. Znał odmiany żółtaczki. Pierwszy dostrzegł różnicę między kolką jelitowa i kolką nerkową. Opisał kamicę moczową i nerkową. Prawdopodobnie dokonywał zabronionych przez Koran sekcji zwłok. Ponadto uchodzi za pierwszego w dziejach lekarza, który twierdził, że właśnie w mózgu człowieka znajdują się ośrodki odpowiedzialne za funkcje oka (widzenia) i ucha (słyszenia).

Awicenna był gorącym zwolennikiem diety oraz propagatorem higieny. Między innymi uważał dbałość o jakość wody za bardzo ważny czynnik wpływający na utrzymanie zdrowotności społeczeństwa.

Na tym tle nieco dziwić może okoliczność, iż „Książe lekarzy" prawdopodobnie niewiele praktykował. Wiódł urozmaicone i niespokojne życie. Zajmował się nie tylko medycyną i filozofią, ale także astronomią, nauczaniem i polityką; przez pewien czas był nawet wezyrem. Za dnia zwykł przesiadywać w pałacach swoich możnych patronów, w nocy zaś dzielił się wiedzą ze swoimi uczniami i pisał traktaty.

Jak już wspomniałem, Awicenna prowadził bardzo intensywne i nie do końca moralne życie. Umiar nie był jego najmocniejszą stroną. Wino, kobiety oraz ciężka praca w końcu osłabiły zdrowie słynnego medyka. Zniecierpliwiony swoją dolegliwością, wynikającą prawdopodobnie z przemęczenia, zapisał sobie straszliwą kurację polegającą na stosowaniu serii 8 lewatyw każdego dnia. Następstwa okazały się tragiczne: Awicenna zmarł w trakcie stosowania tej metody leczniczej w wieku 57 lat[12]. Współcześni pisarze skomentowali śmierć „Księcia lekarzy" sło-

[12]Wg niektórych autorów Al-Razi żył znacznie dłużej, bo aż do roku 1063 – Zob. E. H. Ackerknecht: *A short story of medicine*, The John Hopkins University Press, Baltimore – London 1982, s. 83.

wami: „Jego filozofia nie uratowała jego duszy, a jego medycyna nie uratowała jego ciała". Mimo to Awicenna nadal jest uznawany w krajach islamskich (zwłaszcza w Iranie) za największego filozofa i mędrca w dziejach ludzkości. Jego wkład w medycynę był niepodważalny, gdyż to właśnie napisane przez niego dzieła utorowały drogę do ponownego odkrycia osiągnięć medycyny antycznej.

Nauki medyczne rozwijały się również w kalifatach zachodnich, w tym zwłaszcza w mauretańskiej Hiszpanii. Głównym ośrodkiem naukowym stała się tu Kordoba. Z Zahry pod Kordobą pochodził **Albucasis** (Abu al-Qasim Khalaf Ibn Abbas al-Zahrawi, ur. 936, zm. 1013), zwolennik Galena, a zarazem jeden z nielicznych ówczesnych medyków specjalizujących się w chirurgii. Lekarze arabscy, podobnie jak lekarze europejscy, generalnie nie zajmowali się tą dziedziną medycyny, głównie z przyczyn religijnych.

Albucasis słynął ze swojego ascetycznego trybu życia i altruizmu (leczenie ubogich). Swoje spostrzeżenia opisał w dziele „O chirurgii i instrumentach". Jego dokonania miały olbrzymi wpływ na rozwój medycyny w średniowiecznym świecie chrześcijańskim.

Z kolei inny lekarz działający w kalifacie Kordobańskim, **Awenzoar** (Abu Marwan Abd al-Malik ibn Zuhr ur. 1091, zm. 1162) znany był z krytycznego stosunku do dzieł Galena. Jak wielu innych lekarzy arabskich zajmował się wieloma dziedzinami nauki. Jego wkład w medycynę jest nie do przecenienia. Niewątpliwie należał do grupy pierwszych lekarzy podchodzących do nauk medycznych w sposób, który określić wolno jako nowoczesny. Jako syn żydowskiego lekarza, żyjący w świecie muzułmańskim, bezpardonowo i odważnie krytykował wszelkie ograniczenia i dogmaty religijne, mistycyzm i zabobon. Zjawiska te nieobce były nawet w nadzwyczaj (jak na owe czasy) tolerancyjnym świecie arabskim. Awenzoar krytykował ponadto wszelkie spekulacje filozoficzne. Nie uznawał ani nauk Arystotelesa, ani jego gorącego zwolennika Awicenny. Zdecydowanie przedkładał praktykę nad teorię. Jego znajomość anatomii i stosowane techniki operacyjne wskazują, że prawdopodobnie wielokrotnie dokonywał zakazanych przez religię muzułmańską sekcji zwłok.

Uczniem Awenzoara był **Awerroes** (Abu al-Walid Muhammad ibn Ahmad ibn Rushd ur. 1126, zm. 1198). W historii znany jest bardziej

jako filozof niż lekarz. Wykonywał zresztą także zawód prawnika, potem sędziego, a nawet przez pewien czas zajmował stanowisko namiestnika Andaluzji. W przeciwieństwie do swojego nauczyciela był wielbicielem Arystotelesa, zaś w zakresie praktyki medycznej – zwolennikiem systemu Awicenny. Awerroes koncentrował się w sposób szczególny na racjonalizmie charakterystycznym dla antycznej szkoły perypatetyków. Z uwagi na głoszoną przez siebie tezę, iż dogmatów religijnych (zwłaszcza tych o nieśmiertelności duszy) nie da się pogodzić z założeniami filozoficznymi Arystotelesa, stał się wrogiem duchownych muzułmańskich („awerroizm" był także piętnowany przez Kościół chrześcijański). Według niektórych biografów, pozbawiony wysokich stanowisk Awerroes miał popaść w niełaskę i schronić się wśród ludności żydowskiej, skąd wywodził się jego sławny uczeń Majmonides. Żydzi, którzy nieco później zostali wygnani z Hiszpanii, rozpowszechnili nauki Awerroesa w całej Europie.

Majmonides (Mosze ben Majmon, ur. 1135, zm. 1204) był w okresie średniowiecza najsłynniejszym lekarzem żydowskiego pochodzenia. Po dojściu do władzy fanatycznego odłamu islamskich Almohadów został wypędzony wraz z innymi wyznawcami judaizmu ze swojej rodzinnej Kordoby. Po wielu perypetiach osiadł w Kairze. Będąc doskonałym matematykiem, astronomem, geografem i filozofem z przyczyn merkantylnych wybrał jednak praktykę medyczną. Wkrótce okazał się na tyle słynnym medykiem, iż został mianowany nadwornym lekarzem sułtana Salladyna.

Był typowym przedstawicielem medycyny arabskiej, toteż nie przeciwstawiał się autorytetom, takim jak Hipokrates, Galen czy Awicenna (niektóre dzieła tego ostatniego przetłumaczył na język hebrajski). Mimo, iż w zasadzie rozwijał nauki swojego mistrza Awerroesa, jego poglądy medyczne miały bardziej materialne i praktyczne podłoże. Należał zwłaszcza do zwolenników szczegółowej obserwacji oraz gorących propagatorów diety i higieny. W Europie dobrze znane były listy Majmonidesa do Salladyna zebrane w „Księdze nauk". Poza tym to dzięki niemu chrześcijańska Europa poznała „Poranną modlitwę lekarza". Dobrze obrazuje ona jak wysokie wymagania moralne stawiano ówczesnym lekarzom arabskim.

Jednym z ostatnich wielkich lekarzy i mędrców złotego wieku islamu był **Ibn Al-Nafis** (Ala-al-Din Abu al-Hasan Ali Ibn Abi al-Hazm al-

Qarshi Ibn Al-Nafis Al-Damashqi ur. 1213, zm. 1288). Znawca literatury, logiki, etyki, prawa i teologii, najbardziej zasłynął w medycynie jako odkrywca prawidłowej teorii cyrkulacji krwi, którą dopiero trzy wieki później „odkryje ponownie" słynny lekarz angielski William Harvey. Ibn Al-Nafis wiele lat kierował słynnym szpitalem „Nasri" w Kairze. Już za życia znany był jako największy lekarz od czasów Awicenny i to mimo tego, iż otwarcie krytykował nauki Galena, które traktowane były przez całą średniowieczną medycynę w sposób dogmatyczny. Niestety niewiele jego dzieł przetrwało próbę czasu. Chociaż był wybitnym lekarzem łączącym w sposób oryginalny dokonania medycyny antycznej z medycyną arabską i własnymi obserwacjami, jego traktaty nie były praktycznie znane na kontynencie europejskim.

IV Szpitale i pierwsze szkoły kliniczne w imperium arabskim

Lekarze arabscy przez wiele wieków byli mistrzami i nauczycielami sztuki medycznej. Jednak należy także odnotować inny znakomity przykład osiągnięć arabskiej medycyny. Niewątpliwie, zarówno pod względem cywilizacyjnym jak i medycznym, stanowiły je powstające w epoce złotego wieku islamu szpitale publiczne. Instytucje te pojawiły się wcześniej w Indiach, a także w Europie. Arabowie rozwinęli jednak szpitalnictwo na niespotykaną do tej pory skalę. Ośrodki lecznicze powstawały w każdym większym mieście, mając za swój pierwowzór wspomniany już szpital w Jundi Shapur. Najsłynniejsze szpitale powstały w Bagdadzie (w roku 1160 istniało tam ok. 60 zakładów leczniczych), Damaszku, Kairze, Isfahanie, Tabrizie i Kordobie. Wiele szpitali charakteryzowało się bardzo wysokim jak na ówczesne czasy standardem. Organizowano w nich oddziały dla poszczególnych rodzajów schorzeń, osobne sale miały także kobiety. Przy szpitalach pojawiły się apteki, które muzułmanie także wprowadzili jako pierwsi (pierwsza z nich została założona w roku 745 w Bagdadzie).

W XIII wieku w Kairze powstał najsłynniejszy i największy w ówczesnym świecie szpital „Narsi", który – według przekazów – mógł pomieścić 8 tys. pacjentów. Leczono w nim wszystkich potrzebują-

cych pomocy, zarówno ubogich jak bogatych, tych z chorobami ciała jak i chorobami umysłowymi. W lecznicy znajdowały się: apteka, izba przyjęć, biblioteka, czytelnie, kaplica dla chrześcijan, meczet dla muzułmanów.

W szpitalach islamskich prowadzono różne eksperymenty mające wspomóc proces leczenia np. muzykoterapię. Aby umożliwić dotarcie do potrzebujących w mniejszych miejscowościach organizowano także szpitale obwoźne. Ponadto w Bagdadzie i Kairze zorganizowane zostały specjalne ośrodki dla obłąkanych, których traktowano z szacunkiem i otaczano opieką.

Lekarze arabscy podłożyli podwaliny pod rozwój medycyny klinicznej, tworząc przyszpitalne szkoły medyczne. Studenci medycyny, pobierający do tej pory prywatne lekcje u mistrzów, mogli stopniowo uczestniczyć w nauczaniu zbiorowym, organizowanym na bazie funkcjonujących zakładów leczniczych. Te kliniczne lekcje, oparte na empirycznym poznawaniu procesu leczenia, okazały się bardzo skuteczne.

W X wieku wprowadzano egzaminy państwowe dla lekarzy i farmaceutów (w Kalifacie Zachodnim nastąpiło to w wieku XI). Wysoki był zresztą nie tylko poziom nauczania, ale także troska o wartości etyczne. Przez setki lat arabscy lekarze byli uznawani za najlepszych specjalistów na świecie. Cieszyli się szacunkiem i uznaniem, a ich nawiązująca do wartości greckich deontologia generalnie nie mogła budzić zastrzeżeń. Według obowiązujących ówcześnie zasad lekarze, pobierając opłaty za leczenie, winni byli uwzględniać status materialny chorego, a najuboższych leczyć za darmo. Postulowano, aby medyk zarabiał tylko tyle, by móc utrzymać siebie i żonę. Zarobki miały także wystarczyć na edukację jego dzieci. I choć powyższe zasady nie przeszkodziły niektórym lekarzom w dorobieniu się olbrzymich fortun (Razes swój całkiem spory majątek rozdawał systematycznie ubogim, lecz już Awicenna pławił się w dostatkach), to jednak generalnie reguły etyki lekarskiej, w tym również słowa „Przysięgi", doskonale znane były medykom arabskim i na ogół przez nich przestrzegane.

Medycyna islamu nie była także wolna od metafizyki i religijnych naleciałości. Nie rozwinęła chirurgii i anatomii, a po najazdach mongolskich w XIII stuleciu kultura złotego wieku islamu już nigdy nie powróciła do swej świetności. Jednakże na uniwersytetach europejskich

jeszcze setki lat wykładano medycynę opierając się w głównej mierze na dziełach słynnych lekarzy – filozofów arabskich. Bez tego ogniwa, jakie łączyło czasy antyczne z epoką odrodzenia, świat grecki ze światem łacińskim, trudno byłoby właściwie wyobrazić sobie współczesną medycynę.

Mirosław Nesterowicz

Wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 17 grudnia 2003 r., II C 844/01/5

1. Postępowanie personelu medycznego, związane z porodem, niezgodne z ogólnie przyjętym postępowaniem medycznym, jest bezprawne.
2. Winą lekarza jest stosowanie zarzuconej metody leczenia, co powoduje szkodę lub ją powiększa.

Uzasadnienie

Małoletnia D.D., działająca przez matkę B.D., wniosła o zasądzenie na jej rzecz od Skarbu Państwa – Wojewody Śląskiego kwoty 400 tys. zł zadośćuczynienia za doznane krzywdy, renty czasowej w wysokości tysiąca zł miesięcznie od chwili urodzenia powódki oraz zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazano, że w wyniku dopuszczenia do porodu metodami naturalnymi, podczas narodzin małoletniej D. doszło do urazu jatrogennego i trwałego uszkodzenia obwodowego układu nerwowego w postaci przerwania ciągłości splotu nerwowego lewego barku.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie zwrotu kosztów. Stwierdził, że brak dowodów na niedołożenie należytej staranności przez lekarzy odbierających poród powódki. Ponadto, Wojewoda podniósł zarzut przedawnienia, wygórowania roszczenia i przedwczesności żądania renty dla małoletniego dziecka.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Bezspornym było, że małoletnia powódka urodziła się w Szpitalu w S. w dniu 2.05.1998 r. Jej matka B.D. została przyjęta na Oddział Położniczo-Ginekologiczny tej placówki w dniu 30.04.1998 r. W czasie ciąży pani D. była pod opieką A.N., lekarza pracującego na wymienionym oddziale. W okresie przedporodowym popełniono nieprawidłowości w postępowaniu z ciężarną, mogące rzutować na późniejszy, niekorzystny przebieg zdarzeń. Lekarz kierujący panią D. do porodu nie dokonał dokładnej oceny wstępnej możliwości porodu drogami naturalnymi. Mimo zaleceń Konsultanta Krajowego ds. Położnictwa, nie wykonano pani D. 3-krotnego badania USG. Chociaż Szpital dysponował aparatem do biometrycznego badania wielkości płodu, nie skorzystano z niego, by zmierzyć płód. Stwierdzono tylko, że płód jest duży, co samo w sobie powinno wzmóc nadzór położników nad ciężarną.

Poród odbierał dr N. i położna. Akcja porodowa była prowokowana. Nie było rotacji barków dziecka (dystocja barkowa). Dokonano nacięcia krocza. Lekarz uciskał brzuch rodzącej tzw. metodą Kristellera, próbował rotować główkę dziecka. Jak sam zeznał, wprowadził palce i spowodował ucisk barku dziecka. Przy wychodzeniu dziecka matka poczuła tak straszliwy ból, że była bliska utraty przytomności. Została zszyta pod znieczuleniem. Poinformowano panią D., że dziecko miało uraz poporodowy, nie rusza lewą ręką. Następnego dnia wykonano RTG i ustalono, że małoletnia powódka doznała porażenia splotu nerwowego lewego barku. Dziecko nie ruszało rączką i nie domykało lewego oczka. Unieruchomiono rękę powódki opatrunkiem Desaulta. Gdy opuszczała szpital, poruszała tylko trzema paluszkami.

Dalsze leczenie małoletniej powódki miało miejsce w Centrum Pediatrii w Sosnowcu, gdzie nieprzerwanie jest do dnia dzisiejszego pod opieką dr A.G. z rozpoznaniem okołoporodowego porażenia splotu ramiennego Duchenne'a-Erba. W okresie niemowlęcym małoletnia D. przyjęła całą serię bolesnych zastrzyków domięśniowych. Potem leczona była ćwiczeniami rehabilitacyjnymi, które dziecko musiało wykonywać codziennie. Kilka razy D. poddana była bardzo bolesnemu badaniu EMG; z bólu i przerażenia dziecko aż się posiusiało.

Z początkiem 2003 r. stan powódki była taki, że mogła podnieść rękę o 120 stopni, a rękę w łokciu zginała w ograniczonym zakresie. Wcze-

śniej dziewczynka w ogóle nie używała lewej rączki.

Małoletnia powódka została zakwalifikowana do operacji plastyki mięśni lewej obręczy barkowej oraz dekompresji lewego nerwu pachowego w Texas Medical Center w Houston w USA. D. pojechała tam z matką, operację wykonano 5.02.2003 r. Po operacji małoletnia podnosi rękę o 160 stopni do góry. Czeka ją dalsza wieloletnia rehabilitacja celem wzmocnienia mięśni i sprawności ręki. Rokowania są niepewne. (...).

Sąd zważył:

Materiał dowodowy sprawy wskazuje w sposób nie budzący wątpliwości na odpowiedzialność pozwanego wobec powódki, wynikającą z art. 417 k.c. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dn. 4.12.2001 r., SK 18/2000 (OSN 2002/10/128), przesłanką z tego przepisu jest stwierdzenie bezprawności zachowania funkcjonariusza państwowego. Rozumieć przez to należy jakąkolwiek, także niezawinioną, nieprawidłowość w działaniu lub zaniechanie, które pozostaje w zwykłym związku przyczynowym z powstaniem szkody. W procesach dotyczących „błędu w sztuce lekarskiej" sądy badają zachowanie się lekarza i oceniają, czy dołożył on należytej staranności w wypełnianiu swych obowiązków. Obowiązki zawodowe lekarza traktować należy szeroko jako takie, które wynikają z różnych przepisów oraz istoty zawodu. Jeśli chodzi o wymagania dotyczące etyki zawodu lekarza, muszą one być ze względu na daleko idące skutki jego pracy specjalnie wysokie (orz. SN z 7.1.1966 r., I CR 396/65, OSPiKA 1966/278).

Z opinii biegłego z zakresu położnictwa i ginekologii dr P.M. wynika, że postępowanie personelu medycznego związane z porodem małoletniej powódki nie było zgodne z ogólnie przyjętym postępowaniem medycznym. Dopuszczono się błędów lekarskich i zaniedbań mogących mieć wpływ na uraz okołoporodowy dziecka. Biegły wymienił kilka takich nieprawidłowości, a mianowicie:

– wykonywanie niedopuszczalnych rękoczynów (ucisk na dno macicy) oraz pociąganie za główkę płodu po stwierdzeniu zaklinowania się barków,

– podawanie kroplówki naskurczowej, a niewykonanie czynności wręcz przeciwnych, dążących do rozkurczu mięśnia macicy,

– niewykonanie szerokiego, dodatkowego nacięcia krocza i pochwy,
– niezmobilizowanie dodatkowego personelu lekarskiego celem np. wykonania znieczulenia ogólnego rodzącej, co w znakomity sposób może ułatwić poród dziecka z tą patologią.

Biegły wskazał też na zaniedbanie mające miejsce przed porodem – brak dokładnej oceny wstępnej możliwości porodu drogami naturalnymi – stwierdzono tylko, że płód jest duży, ale nie wykonano USG przedporodowego i nie wykonano biometrii płodu.

Biegły stwierdził wyraźnie, że uraz okołoporodowy małoletniej powódki mógł powstać, a co najmniej był zwielokrotniony poprzez wszystkie wymienione błędy.

Opinię dr M. uznał Sąd za w pełni przekonywującą, klarowną, logiczną i konsekwentną. Stronie pozwanej nie udało się skutecznie tej opinii zakwestionować, gdyż na zarzuty pełnomocnika pozwanego biegły odpowiedział w sposób przekonujący.

Tak więc, personel Szpitala w S. dopuścił się błędów zarówno w postaci zaniechania należytych działań, jak i w postaci błędnego postępowania wobec rodzącej. Szczególnym rodzajem zawinienia było zastosowanie zarzuconej już metody – zabieg Kristellera „jest już nieobecny w nowoczesnym położnictwie", jak podał biegły. Dr M. wskazał jednoznacznie, że taki brutalny ucisk na dno macicy „w tym przypadku nasila ucisk na sploty nerwowe barkowe, powiększając w znacznym stopniu możliwość uszkodzenia układu nerwowego i związane z tym następnie porażenia".

Tak więc, w sprawie wykazane zostały wszystkie przesłanki z art. 417 k.c., a więc nie tylko bezprawność, lecz wręcz wina funkcjonariuszy państwowych oraz związek przyczynowy pomiędzy ich działaniem i zaniechaniem a szkodą poniesioną przez małoletnią powódkę.

Zarzut przedawnienia roszczenia uznał Sąd na chybiony. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że właściwą chwilą dla określenia początku biegu przedawnienia z art. 442 k.c. jest moment „dowiedzenia się o szkodzie", gdy poszkodowany „zdaje sobie sprawę z ujemnych następstw zdarzenia wskazujących na fakt powstania szkody" (uchwała 7 sędziów SN z 11.2.1963 r., OSNCP 1964, poz. 87). Matka powódki od początku podkreślała, że przez długi czas pozostawała w przeświadczeniu, że uraz córki jest chwilowy, cofnie się całkowicie, nie będzie trud-

ny do wyleczenia. Dopiero potem dotarła do niej świadomość co do szkody, związku przyczynowego, rozmiaru krzywdy doznanej przez D. Dodatkowo wskazać należy, że w tym konkretnym przypadku podnoszenie zarzutu przedawnienia można uznać za nadużycie prawa (art. 5 k.c. – *vide* OSN 2002/3/32).

Na zasadzie art. 445 § 1 k.c. małoletniej D. należne było zadośćuczynienie za doznany uszczerbek na zdrowiu i cierpienie (...) powódka leczona była prawidłowo. Poza bardzo bolesnymi badaniami EMG, leczenie to nie dostarczało D. większych cierpień fizycznych, natomiast dziecko narażone było i jest nadal na uciążliwe i często nieprzyjemne zabiegi rehabilitacyjne. Jeśli chodzi o zakres cierpień psychicznych, na szczęście w pierwszym okresie życia ograniczenia w operowaniu ręką jeszcze nie docierały do psychiki dziewczynki. Później natomiast zaczęła dostrzegać, że jest inna niż pozostałe dzieci i zdawać sobie coraz bardziej sprawę ze swej niepełnosprawności. Nie można też pominąć strachu i stresu, jaki przeżyła D. w czasie pobytu w USA. Szpital jest zawsze dla dziecka otoczeniem stresującym, cóż dopiero gdy otoczenie posługuje się nieznanym językiem. (...).

Rokowania na przyszłość są niepewne (...). Dr G. stwierdził, że nie ma szans na osiągnięcie przez D. stuprocentowej sprawności ręki.

(...) Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, a z drugiej strony fakt, że dotyczą one okresu życia kilkuletniego dziecka, zaś obecnie stan zdrowia D. poprawił się do stanu opisanego przez dr G., Sąd określił zadośćuczynienie na sumę 150 tys. zł.

Wprawdzie matka małoletniej powódki inaczej sformułowała żądanie pozwu, lecz fakt akcentowania przez nią poniesionych w związku z leczeniem córki wydatków dał Sądowi podstawę (art. 321 § 2 k.p.c.) do przyjęcia, że roszczenie obejmuje zwrot tych wydatków, poniesionych do chwili powrotu D. z USA. Bilet lotniczy PLL LOT do Houston i z powrotem kosztuje obecnie 3 879 zł. W pełni zgodne z zasadami doświadczenia życiowego było twierdzenie pani D., że jej pobyt wraz z córką w USA przez 2 miesiące spowodował wydatki rzędu 4,5 tys. $ (dojazdy z dzieckiem na wizyty i rehabilitację po operacji, wyżywienie, inne koszty). Nie przedstawiono Sądowi dokładniejszych danych co do wydatków, jakie państwo D. mieli w związku z zasięganiem informacji oraz wożeniem córki do różnych ośrodków i specjalistów w kraju, w

poszukiwaniu najlepszych metod leczenia D. Na zasadzie art. 322 k.p.c. Sąd uznał jednak, że koszty te wyniosły ok. 5 tys. zł. Przy przeliczeniu 4,5 tys. $ na złote przy przyjęciu średniego kursu 1 do 4 (18 tys. zł), Sąd uznał za słuszne zasądzenie z tytułu zwrotu wydatków poniesionych w związku z leczeniem powódki kwoty 27 tys. zł (18 tys. zł + 4 tys. zł za przelot + 5 tys. zł). Podstawą był art. 444 § 1 k.c.

Renta zasądzona została na rzecz małoletniej powódki na zasadzie art. 444 § 2 k.c. W chwili obecnej nie sposób stwierdzić, czy skutki przedmiotowego urazu ograniczą i w jaki sposób możliwości zarobkowe D. Nie ma natomiast wątpliwości, że zwiększyły się jej potrzeby – dotyczą one sfinansowania rehabilitacji w zakresie nierefundowanym z ubezpieczenia zdrowotnego (...).

Koszty rehabilitacji w kwocie ok. 480 zł miesięcznie były jedynymi wynikającymi z zeznań pani D. i reszty materiału dowodowego sprawy „zwiększonymi potrzebami" w rozumieniu art. 444 § 2 k.c.

Okres wypłacania świadczenia rentowego został ustalony do chwili osiągnięcia przez D. pełnoletności. Skoro renta dotyczy zwiększonych potrzeb w zakresie rehabilitacji, z uwagi na rodzaj schorzenia ocenić należało, iż rehabilitacja ta będzie potrzebna w okresie rozwoju dziecka, do chwili, gdy organizm stanie się dorosły.

Prof. dr hab. Mirosław Nesterowicz

GLOSA

1. Wszelkie przesłanki odpowiedzialności szpitala (Skarbu Państwa) zostały w tej sprawie spełnione: wadliwe postępowanie lekarza i położnej, szkoda doznana przez dziecko i związek przyczynowy pomiędzy nieprawidłowym odebraniem porodu a szkodą.

Konieczną przesłanką odpowiedzialności szpitala jest wina. Tu sąd uznał, że zachodzi zarówno bezprawność, którą określił jako postępowanie sprzeczne ze standardami przyjętymi przy porodzie i w okresie przedporodowym (niewykonanie USG i biometrii płodu), jak i wina (liczne zaniedbania, a zwłaszcza zastosowanie zarzuconej metody leczenia). Dla odpowiedzialności z art. 417 k.c. (organu władzy publicznej) bezprawność wy-

starcza (w danej sprawie odpowiedzialnym był Skarb Państwa – Wojewoda Śląski, jako że szkoda została wyrządzona w 1998 r., gdy szpital był jednostką budżetową, a więc jeszcze przed przekształceniem w samodzielny zakład opieki zdrowotnej, mający osobowość prawną), nie wystarczy już jednak przy odpowiedzialności z art. 415 k.c. (za winę własną) i z art. 430 k.c. (za winę podwładnego), które to przepisy sądy coraz częściej stosują w „procesach lekarskich". Wtedy należy w procesie ustalić winę zarówno w znaczeniu jej obiektywnego elementu (co z reguły pokrywa się z bezprawnością postępowania lekarza), jak i subiektywnego elementu (przeważnie niedołożenie należytej staranności, niedbalstwo zwykłe, a czasami rażące, podjęcie się czynności, do których lekarz nie był kwalifikowany z braku specjalizacji czy wiedzy, zaniechanie wymaganych konsultacji z innymi specjalistami czy nieprzeprowadzenie badań wstępnych itp.)[1].

Często bezprawność łączy się z winą, gdy lekarz narusza obowiązujące przepisy prawa, Kodeks Etyki Lekarskiej, ustalone standardy postępowania (np. podejmuje interwencję medyczną bez „uświadomionej zgody pacjenta"[2], nie przestrzega przepisów o umieszczeniu osoby z zaburzeniami psychicznymi w szpitalu psychiatrycznym[3], pozbawi zgwałconą kobietę możności dokonania aborcji naruszając przepisy ustawy[4], nie udziela koniecznej pomocy lekarskiej wbrew art. 30 ustawy o zawodzie lekarza).

Niejednokrotnie o bezprawności wypowiadał się Sąd Najwyższy. W wyroku z 26 X 2003 r. (III CK 34/02)[5] przyjął szerokie pojęcie bezprawności jako sprzeczności z porządkiem prawnym, przez co należy rozumieć nie tylko ustawodawstwo, ale także obowiązujące w społeczeństwie zasady współżycia społecznego (zasady słuszności). Orzekł, że wśród tych zasad mieści się przeprowadzanie zabiegów operacyjnych zgodnie ze sztuką lekarską i najwyższą starannością wymaganą od lekarza.

[1]Por. M. Nesterowicz: Prawo medyczne, wyd. VI, Toruń 2004, s. 40 i n.; M. Sośniak: Cywilna odpowiedzialność lekarza, wyd. II, Warszawa 1977, s. 97 i n.

[2]W wyroku z 2 X 2003 r. (IA Ca 369/03, Prawo i Medycyna 2005, z glosą M. Nesterowicza) Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, że niepoinformowanie pacjenta przez lekarzy o sposobie przeprowadzenia zabiegu gastroskopii i ewentualnych powikłaniach jest bezprawne (jako naruszające obowiązujące normy) i zawinione (jako celowe zatajenie informacji w obawie, że pacjent nie wyrazi zgody na zabieg ze względu na możliwość powikłań).

[3]Zob. odpowiednio orzecz. SN z 15 XI 1979 r. (II CR 367/79), OSPiKA 2/1981, poz. 26, z glosą M. Sośniaka.

[4]Zob. orzecz. SN z 21 XI 2003 r. (V CK 16/03), z glosami J. Justyńskiego, PiP 9/2004; M. Nesterowicza, OSP 10/2004, poz. 125.

[5]OSP 4/2005, poz. 54, z glosą E. Bagińskiej.

Teza jest oczywiście kontrowersyjna, gdyż bezprawność została tu utożsamiona z winą, jednak jest niewątpliwe, że zdaniem Sądu Najwyższego, wyrażonym w tym wyroku, bezprawność to nie tylko sprzeczność z obowiązującym ustawodawstwem, lecz również z zasadami słuszności.

Jest rzeczą bezsporną, że – jak trafnie sąd orzekł – winą lekarza jest stosowanie zarzuconej metody leczenia, co powoduje szkodę lub ją powiększa. Sąd Najwyższy w wyroku z 1 XII 1998 r. (III CKN 741/98)[6] stwierdził, że przy świadczeniu usług medycznych należy wykluczyć stosowanie metod i środków starych, nie rokujących skuteczności (lub rokujących ją gorzej), jeśli są one powszechnie zastępowane nowymi metodami leczenia.

Sprawa nie jest jednak zupełnie prosta, gdyż często funkcjonują obok siebie stare i nowe metody leczenia, często też stosuje się stare leki i nowszej generacji. Jest to dopuszczalne, dopóki metody te nie zostaną zarzucone i potępione, a leki wycofane z obrotu (art. 56 i 45 Kodeksu Etyki Lekarskiej).

Może natomiast lekarz korzystać z dopuszczonych metod, co do których stosowania są spory, chyba że są mu dostępne środki o przydatności i skuteczności niekwestionowanej. Przede wszystkim powinien jednak stosować metody powszechnie uznane. Jakkolwiek bowiem metody leczenia ulegają ciągłemu doskonaleniu, nie można lekarzowi postawić zarzutu, że nie zastosował metody jeszcze niewypróbowanej. Jeżeli jednak stosowana metoda łączy się ze szczególnym ryzykiem dla pacjenta, a są inne metody o mniejszym ryzyku, lekarz powinien je stosować[7].

Inną natomiast kwestią jest stosowanie błędnych metod leczenia, sprzecznych z wiedzą i sztuką medyczną w danym przypadku. Jest to wówczas wina lekarza, uzasadniająca odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną pacjentowi[8].

W danej sprawie lekarz zastosował przy porodzie tzw. metodę Kristellera, która jest według biegłego „nieobecna w nowoczesnym położnictwie". Nie wyjaśniono jednak, że metoda ta jest zarzucona przy „zwy-

[6]OSN 6/1999, poz. 112, z glosą M. Nesterowicza, Prawo i Medycyna 9/2001.

[7]Por. T. Vansweevelt: *La responsabilité civile du médecin et de l´hopital*, Bruksela 1996, s. 100 i n.

[8]Jak np. w sprawie, gdzie pacjentowi, który doznał złamania otwartego piszczeli lewej nogi w wyniku wypadku komunikacyjnego, założono na nogę gips, mimo że cierpiał na schorzenie układu krążenia i cukrzycę. Na skutek długotrwałego utrzymywania opatrunku gipsowego i zaniedbań lekarskich doszło do martwicy tkanki oraz rozmiękczenia tkanek, i kończynę należało amputować (wyrok Sądu Okręgowego w Radomiu z 8 X 2003 r., „Rzeczpospolita", dodatek „Prawo" z 10 X 2003 r.).

kłym porodzie", jako zbyt brutalna, niebezpieczna i mogąca powodować poważne urazy u dziecka. Nie jest natomiast zarzucona przy dystocji barkowej w razie bezpośredniego zagrożenia życia dziecka. Oczywiście po stronie personelu medycznego było więcej zaniedbań i nieprawidłowości przedporodowych i w trakcie porodu, które sąd ustalił. Gdyby nie to, być może nie byłoby potrzeby zastosowania metody Kristellera.

2. Pozwany szpital (Skarb Państwa) w procesie podniósł zarzut przedawnienia jako „*ultima ratio*", co jest często spotykane w tego typu sprawach, gdy szkoda bądź świadomość szkody ujawnia się dopiero po pewnym czasie, a czasem po latach. Ułatwiają taki zarzut zbyt krótkie terminy przedawnienia roszczeń deliktowych z art. 442 k.c. Pozwany twierdził, że skoro poród wyrządzający szkodę miał miejsce 2 maja 1998 r., a powództwo zostało wniesione 5 stycznia 2002 r., to minął 3-letni okres przedawnienia, przewidziany w art. 442 § 1 k.c. Sąd słusznie jednak przyjął, że ten termin należy liczyć nie od dnia zdarzenia, lecz od chwili, gdy do matki powódki dotarła świadomość co do szkody, związku przyczynowego i rozmiaru krzywdy doznanej przez jej córkę. Dotąd pozostawała w przeświadczeniu, że uraz dziecka jest chwilowy, cofnie się całkowicie, nie będzie trudny do wyleczenia. Sąd powołał tu uchwałę 7 sędziów SN z 11 II 1963 r., III PO 6/62, OSN 1964, poz. 87, że moment „dowiedzenia się o szkodzie", o którym mówi art. 442 § 1 k.c. zachodzi wtedy, gdy poszkodowany „zdaje sobie sprawę z ujemnych następstw zdarzenia wskazujących na fakt powstania szkody"[9].

Zaczyna dominować więc linia orzecznictwa bardziej korzystna dla poszkodowanego, gdy chodzi o przedawnienie roszczeń[10]. Mimo to, wydaje się konieczna zmiana art. 442 k.c., gdyż przewidziane tam terminy przedawnienia są zbyt krótkie.

Trafnie też sąd wskazał, że podniesienie przez pozwanego zarzutu przedawnienia w tych okolicznościach można uznać za nadużycie prawa (art. 5 k.c.).

[9]Z nowszych orzeczeń warto wymienić wyrok SN z 18 IX 2002 r. (III CKN 597/00), w którym orzeczono, że w przypadku zakażenia szpitalnego (w danej sprawie wirusem żółtaczki typu B) 3-letni termin przedawnienia z art. 442 § 1 zd. 1 k.c. liczy się nie od dnia poinformowania pacjenta o samym zakażeniu, lecz o skutkach choroby. Zdaniem SN dla biegu przedawnienia roszczeń (o zadośćuczynienie, odszkodowanie i rentę) istotny jest nie sam fakt zakażenia, lecz ujawnienie się jego następstw, a więc wystąpienie szkody.
[10]Por. orzecz. SN z 21 V 2003 r., IV CKN 378/01, OSP 4/2004, poz. 55, z glosą M. Nesterowicza.