

Odpowiedzialność cywilna chirurga operatora w zespole medycznym za pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym

Autor podejmuje problem odpowiedzialności cywilnej członka zespołu medycznego za pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym, ze szczególnym uwzględnieniem aspektu odpowiedzialności kierownika zespołu. Artykuł traktuje zwięźle o ogólnych zasadach odpowiedzialności uczestnika zespołu medycznego, ale skupia się w głównej mierze na zasadach odpowiedzialności chirurga operatora tj. problemie winy za własne działanie chirurga oraz winy w nadzorze. Autor podnosi problem dwóch ścierających się w doktrynie poglądów – nieograniczonej odpowiedzialności kierownika zespołu medycznego za całość działań członków zespołu medycznego, w tym personelu pomocniczego oraz odpowiedzialności na zasadzie ograniczonego zaufania do innych uczestników zespołu.

Inspiracją do napisania niniejszego artykułu stał się przypadek chirurga operatora, który wraz ze szpitalem oraz ubezpieczycielem został pozwany *in solidum* przez pacjentkę o odszkodowanie, zadośćuczynienie i rentę z tytułu zmniejszenia widoków na przyszłość. U podstaw roszczenia legło to, że powódka w związku z rozpoznaniem kamicy żółciowej i zapalania pęcherzyka żółciowego w pozwanym szpitalu była operowana, gdzie zaplanowano wykonanie zabiegu usunięcia kamicznego pęcherzyka żółciowego metodą laparoskopową, jednak ze względu na obraz śródoperacyjny i stwierdzone zmiany naciekowe – zapalne okołopęcherzykowe i trudności techniczne z wyizolowaniem pęcherzyka żółciowego ostatecznie doszło do konwersji i przeprowadzono operację metodą klasyczną tj. laparotomię (otwarcie jamy brzusznej) z rozcięciem skóry i otrzewnej. W czasie operacji pozwanemu lekarzowi asystował inny chirurg, pielęgniarek było dwie – „czysta” tj. wydająca materiał i „brudna” odpowiedzialna za materiał zużyty. Zabieg, choć z trudnościami, to jednak został wykonany w sposób typowy. Pomimo markowania używanego materiału (zapięcia kochera do chusty), sprawdzenia pola operacyjnego, jak również potwierdzenia chirurgowi operatorowi przed zamknięciem pacjentki zgodności materiału zużytego do operacji przez instrumentariuszki tzw. czystą i brudną, co znajdowało odzwierciedlenie także w dokumentacji medycznej w ciele pacjentki pozostała chusta chirurgiczna.

W takim stanie sprawy zrodziło się pytanie o zasady odpowiedzialności lekarza chirurga operatora działającego w ramach zespołu medycznego.

W dotychczasowej literaturze wiele uwagi poświęcono powyższemu zagadnieniu w aspekcie odpowiedzialności karnej. Choć kwestia cywilnej odpowiedzialności personelu medycznego działającego w ramach zespołu medycznego jest nie mniej skom-

¹ Adwokat, Izba Adwokacka w Zielonej Górze.

plikowana i intrygująca, to być może także ze względu na mniejszą spektakularność orzeczeń zasądających świadczenia pieniężne od wyroków sądów karnych, aspekt cywilny nie jest przedmiotem tak wielu publikacji.

Punktem wyjścia dla rozważań winno być pojęcie zespołu medycznego. Tymczasem normatywnej definicji tego określenia na próżno szukać w ustawie z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, w ustawie z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, jak również ustawie z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Spośród aktów prawa medycznego ustawodawca pojęcie zespołu wprowadza jedynie do ustawy z dnia 8 września 2006 r. o Państwowym Ratownictwie Medycznym, stanowiąc w art. 3 pkt 10, że przez zespół ratownictwa medycznego rozumie się jednostkę systemu, podejmującą medyczne czynności ratunkowe w warunkach pozaszpitalnych, spełniającą wymagania określone w ustawie.

W konsekwencji z pomocą przychodzi teoria organizacji i zarządzania, gdzie zasady pracy zespołowej są dobrze zakorzenione, a współczesne trendy organizacyjne kładą duży nacisk na wykorzystywanie zespołów pracowniczych. Praca zespołowa jest bowiem szczególnie ważna w dziedzinach trudnych, nastawionych na permanentny rozwój – takich jak medycyna². Obecnie na gruncie teorii organizacji i zarządzania zespół traktowany jest jako „specyficzna grupa społeczna, powiązana formalnymi i nieformalnymi więzami, wykonująca określone zadania w celu uzyskania gratyfikacji materialnej i pozamaterialnej”³. Na potrzeby analizy prawej szczególnie przydatne jest natomiast ujęcie zespołu, które akcentuje podział zadań stosownie do umiejętności i poczucie wzajemnej odpowiedzialności i poszanowanie wobec siebie⁴.

Podział zadań w zespole medycznym wiąże się z pierwszą z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej działającego w nim lekarza, jaką jest zdarzenie, z którego szkoda wynikła, a które jest określone w art. 361 § 1 k.c. mianem działania lub zaniechania. Już w tym miejscu zasygnalizować trzeba bowiem, że odpowiedzialność lekarza, w tym chirurga operatora nie zasadza się na ogóle działań zespołu medycznego, a jego konkretnym czynie w tym zespole, określonej indywidualnie reakcji przybierającej postać działania medycznego, bądź też na braku reakcji, a więc zaniechaniu, określanym także zachowaniem biernym. W przypadku zespołu medycznego już na tym etapie może pojawić się trudność w ustaleniu tego na jakim stadium operacji i w konsekwencji w przypadku, którego lekarza nastąpiło niepożądane działanie lub zaniechanie. Dla zilustrowania skali problemu przywołać trzeba choćby sytuację, w której, w toku wielogodzinnej i dynamicznej operacji, dochodzi do zmiany chirurga. Niejednokrotnie trudno wówczas jest kategorycznie rozgraniczyć działania podejmowane przez pierwszego i drugiego chirurga, tym bardziej że niepożądany skutek może być wynikiem działania pojedynczego lekarza, jednej przyczyny, jednak natrafiamy na trudności poznawcze, gdyż równocześnie działało kilku lekarzy. Ten zbieg okre-

² M. Matejun, A. Walecka, *Funkcjonowanie zespołów pracowniczych w przedsiębiorstwach zaawansowanych technologii*, w: *Funkcja personalna zmieniającej się organizacji. Diagnoza i perspektywy*, red. E. Jędrzych, A. Pietras, A. Stankiewicz-Mróż, Wydawnictwo Media Press, Politechnika Łódzka, Łódź 2008, s. 166–178.

³ B. Kożusznik, *Podmiotowość zespołu pracowniczego w organizacji*, Uniwersytet Śląski, Katowice 1996, s. 32.

⁴ B. Kożusznik, *Zachowania człowieka w organizacji*, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa 2002, s. 103–109.

ślany w doktrynie mianem zbiegu pozornego, czy też przyczynowości alternatywnej w orzecznictwie jest rozwiązywany przez zastosowanie zasady odpowiedzialności solidarnej wszystkich potencjalnych dłużników bądź obciążenie ich obowiązkiem odszkodowawczym w tym zakresie, jaki wynika ze stopnia prawdopodobieństwa związku przyczynowego między zachowaniem a uszczerbkiem. Po drugie, podejmowane są próby uzasadnienia wspólnej odpowiedzialności stworzeniem niebezpieczeństwa, którego wynik polega na powstaniu uszczerbku⁵.

Skoro mowa o związku przyczynowym, to drugim ważnym problemem określającym odpowiedzialność lekarza będącego członkiem zespołu medycznego jest ustalanie, czy owe działanie lub zaniechanie lekarza pozostaje w normalnym związku przyczynowym ze szkodą. Art. 363 § 1 k.c. określa, za jakie skutki działania lub zaniechania odpowiada osoba zobowiązana do naprawienia szkody. Chodzi jedynie o „normalne” następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Tym samym polski prawodawca przyjął teorię adekwatnego związku przyczynowego – zasadę przyczynowości. Normalnymi następstwami zdarzenia, z którego wynikła szkoda, są następstwa, jakie tego rodzaju zdarzenie jest w ogóle w stanie wywołać i w zwyczajnym biegu rzeczy, a nie tylko na skutek szczególnego zbiegu okoliczności, z reguły je wywołuje. Natomiast anormalne jest następstwo, gdy doszło do niego z powodu zdarzenia niezwyklego, nienormalnego, niemieszczącego się w granicach doświadczenia życiowego, na skutek nadzwyczajnego zbiegu okoliczności, którego przeciętnie nie bierze się w rachubę. W orzecznictwie wskazuje się, że „następstwo ma charakter normalny wówczas, gdy w danym układzie stosunków i warunków oraz w zwyczajnym biegu rzeczy, bez zaistnienia szczególnych okoliczności” szkoda jest następstwem danego zdarzenia⁶ lub gdy „zazwyczaj”, „w zwykłym porządku rzeczy” jest konsekwencją danego zdarzenia⁷. Normalny związek przyczynowy zachodzi nie tylko pomiędzy bezpośrednią przyczyną a szkodą, ale także pomiędzy przyczynami pośrednimi a badanym skutkiem. W judykaturze przyjmuje się, że przez normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego wynikła szkoda, należy rozumieć także te z następstw, które mają charakter pośredni. W takiej sytuacji o adekwatnym związku przyczynowym będzie można mówić wtedy, gdy w ciągu zdarzeń jedno z nich jest warunkiem koniecznym (przyczyną) wystąpienia następnego, przy czym powiązania między poszczególnymi zdarzeniami mają charakter normalny, tzn. typowy, oczekiwany w zwykłej kolejności rzeczy, niebędący rezultatem wyjątkowego zbiegu okoliczności⁸.

Trafnie powszechnie akcentuje się, że ze względu na właściwości wchodzących w grę procesów biologicznych istnienie związku przyczynowego między zdarzeniem sprawczym a szkodą z reguły nie może być – gdy chodzi o zdrowie ludzkie – absolutnie pewne, gdyż związków zachodzących w dziedzinie medycyny nie da się sprowadzić do prostego wynikania jednego zjawiska z drugiego. Dlatego też wymaganie

⁵ B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Wyrządzenie szkody*, s. 76–78; T. Dąbrowski, *System*, t. III, cz. 1, s. 264.

⁶ Wyrok SN z 26.01.2006 r., II CK 372/05, LEX nr 172186.

⁷ Wyrok SN z 11.09.2003 r., III KKN 473/01, Mon. Praw. 2006/17, poz. 947.

⁸ *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. B. Fuchs, M. Habdas, t. III: *Zobowiązania. Część ogólna* (art. 353–534).

całkowitej pewności istnienia związku przyczynowego byłoby w znaczącej liczbie wypadków nierealne. Dlatego też po rozważeniu całokształtu okoliczności sprawy wystarczającym jest poprzestanie na ustaleniu odpowiednio wysokiego stopnia prawdopodobieństwa pomiędzy działaniem (zaniechaniem) lekarza a powstałą szkodą⁹. Ustalenia co do istotnych przesłanek odpowiedzialności za szkodę wywołaną błędem medycznym mogą być oparte na domniemaniach faktycznych (art. 231 k.p.c.).

Odnosnie trzeciej przesłanki odpowiedzialności lekarza – winy, to najogólniej rzecz ujmując zasada winy polega na tym, że odpowiedzialność za szkodę obciąża podmiot, który spowodował ją w sposób zawiniony. W określeniu winy pomagają osiągnięcia nauki prawa karnego, albowiem ustawodawca nie zdefiniował tego pojęcia. Odpowiedzialność cywilna członka zespołu medycznego ma jednak charakter szerszy niż w prawie karnym, albowiem wina jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej może mieć także miejsce w tych przypadkach, gdy czyn nie został uznany przez sąd karny za zawiniony¹⁰. Na potrzeby niniejszego artykułu wystarczającym jest wyjaśnienie, że przeważa obecnie teoria normatywna, według której wina oznacza możliwość postawienia danej osobie zarzutu, że nie zachowała się prawidłowo, chociaż mogła i powinna tak się zachować. Tradycyjnie wyodrębnia się dwa rodzaje winy. Pierwszym jest wina umyślna (zamiar, *dolus*), która polega na tym, że sprawca chce dokonać czynu bezprawnego albo przynajmniej godzi się na to, zmierzając swoim zachowaniem do innego niż ten czyn rezultatu. Drugim rodzajem jest wina nieumyślna (niedbalstwo, *culpa*), która oznacza niezachowanie należytej staranności i zachodzi zarówno wtedy, gdy sprawca miał świadomość, że jego zachowanie może okazać się bezprawne, ale lekkomyślnie przypuszczał, że żadna szkoda z tego zachowania nie wyniknie, jak i wówczas, gdy sprawca nie miał takiej świadomości, choć ją mieć powinien¹¹. Bezprawność to nie tylko działanie skutkujące naruszeniem prawa stanowionego, ale także sprzeczne z zasadami współżycia społecznego czy ogólnym obowiązkiem zachowania ostrożności (nieumyślnie lub umyślnie; bezprawne może być więc *in casu* samo tolerowanie sytuacji, z której może wyniknąć dla kogoś szkoda) bądź zasadami zdrowego rozsądku i doświadczenia życiowego (podkreśla się to zwłaszcza w tzw. procesach medycznych)¹².

W orzecznictwie sądowym, dotyczącym odpowiedzialności cywilnej, już od lat 60-tych ubiegłego wieku wskazywano, że pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym uzasadnia przyjęcie odpowiedzialności cywilnej podmiotu leczniczego, w którym wykonywany był zabieg, ale i samego chirurga operatora. Jak podkreślał Sąd Najwyższy, zaniedbanie polegające na pozostawieniu po operacji w zaszytej ranie środków opatrunkowych „należy ocenić jako niedopełnienie ze strony ordynatora i lekarza dokonującego operacji obowiązków zachowania należytej staranności przy wykonywaniu swych funkcji”¹³. Pogląd ten był wielokrotnie powtarzany i uzupełniany

⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 23 maja 2019 r. I ACa 1042/18.

¹⁰ M. Kaliński, *System*, t. 6, cz. I, s. 54–55; J. Dąbrowska, *Wina*, s. 169.

¹¹ G. Karszewski, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazarek, kom. do art. 415, LEX.

¹² M. Wałachowska, *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III: *Zobowiązania*, kom. do art. 415 k.c., LEX.

¹³ Wyrok SN z dnia 17 lutego 1967 r., I CR 435/66; wyrok SN z dnia 25 lutego 1972 r., II CR 610/71.

w orzecznictwie sądów apelacyjnych, w których podkreślano, że pozostawienie w ciele pacjenta: chusty chirurgicznej¹⁴, setonu¹⁵, odłamka drutu Kirschnera¹⁶, igły w worku osierdziowym¹⁷, przewodnika w układzie żylnym¹⁸, gazika¹⁹ stanowi naruszenie wymogów należytej staranności, do której zobligowany jest lekarz, wykonujący operację.

Część orzeczeń dotyczy dokładnie takiej samej sytuacji, jak opisana na wstępie, gdzie lekarze dla swej obrony powoływali się na brak informacji z strony instrumentariuszek, że są jakieś niezgodności w ilości użytych materiałów i na potwierdzenie faktu zgodności instrumentarium w dokumentacji medycznej. Sądy winę chirurga widziały *de facto* już w fakcie uprawdopodobnionego pozostawienia ciała obcego w ciele powódki, a nie w niedochowaniu staranności w nadzorze nad pracą zespołu. Innymi słowy, nawet gdyby nikt nie liczył chust, gazików i serwet, to sądy stawiały na stanowisku, że lekarz nie powinien ich zostawiać w ciele po operacji. Jeśli zaś błąd popełniła instrumentariuszka, to rozszerza to tylko ilość podstaw prawnych, z których można dochodzić roszczenia wobec szpitala, ale nie zwalnia od odpowiedzialności lekarza²⁰. Innymi słowy sądy stały na stanowisku, że w wypadku zespołowej działalności jest rzeczą obojętną, jakie czynności zostały wykonane przez poszczególnego uczestnika zespołu. Sam fakt ustalenia, że brał on udział w zespole i nawet uprawdopodobnienie pozostawienia ciała obcego dawało podstawę do przypisania chirurgowi operatorowi odpowiedzialności za negatywny skutek działalności wszystkich osób w nim występujących. Mechaniczne wnioskowanie według schematu: pozostawienie ciała obcego w organizmie pacjenta = odpowiedzialność chirurga operatora w zasadzie dominowało na przestrzeni lat, a doktryna dla podkreślenia szczególnie szerokich granic odpowiedzialności chirurga operatora posługiwała się określeniem, iż ten odpowiada jak kapitan statku.

Regułę *Capitan od the Ship* stworzył Sąd Najwyższy Pensylwanii w sprawie *McConnell v. Williams* (1949 r.), gdzie wyraził pogląd, że w trakcie operacji chirurg jest zobowiązany do pełnej kontroli nad salą operacyjną, tak jak kapitan statku na jego pokładzie. Kontrola ta istnieje dopóty, dopóki operacja nie zostanie ukończona, a chirurg nie opuści sali operacyjnej. W związku z tym podlegają mu wszystkie osoby asystujące – pielęgniarki i inni lekarze, a chirurg ma prawo wydawać im polecenia²¹.

W miarę rozwoju medycyny i postępującej specjalizacji, tworzenia coraz to bardziej rozbudowanych zespołów medycznych zasada kapitana statku stała się anachroniczna i zupełnie nieprzystająca do skomplikowanych czynności medycznych, zabiegów przeprowadzanych z udziałem wielu specjalistów, nad którymi chirurg nie ma żadnej, a nawet nie powinien mieć kontroli (w odniesieniu np. do anestezjologa).

¹⁴ Wyrok SA w Lublinie z dnia 16 grudnia 2003 r., I ACa 573/03; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 12 marca 2014 r., I ACa 27/14.

¹⁵ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 9 grudnia 2015 r., I ACa 660/15.

¹⁶ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 30 czerwca 2016 r., I ACa 155/16.

¹⁷ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 29 listopada 2012 r., I ACa 648/12.

¹⁸ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 7 listopada 2012 r., I ACa 399/12.

¹⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 30 października 2012 r., I ACa 650/12.

²⁰ Postanowienie Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 9 marca 2018 r. I C 747/17.

²¹ H. J. Grayson, *Physician and Patient: Legal Relationships*, New York 1976, s. 23 i n.; J. A. Dooley, *Modern Tort Law*, t. 2, Chicago 1977, s. 576 n.

W konsekwencji powyższego, jak również pod naporem pogłębionej refleksji tego zagadnienia na gruncie prawa karnego, zaczęły się pojawiać judykaty, które słusznie zrywały z koncepcją kapitana statku na rzecz zasady indywidualizacji odpowiedzialności członka zespołu medycznego za jego działanie, za jego winę.

I tak wpierv trzeba zaznaczyć, że chirurg operator nie odpowiada jak „zwykły” członek zespołu medycznego. Mianowicie winę chirurga operatora należy rozpatrzyć przez pryzmat winy we własnym działaniu, ale i winy w nadzorze.

Jeżeli chodzi o własne działanie, to w doktrynie i judykaturze już od dawna mówi się o tym, że pozostawienie ciała obcego w organizmie pacjentki po operacji nie jest błędem medycznym (błędem sztuki lekarskiej). Pojęcie błędu medycznego w prawie cywilnym rozumiane jest bowiem wąsko jako postępowanie sprzeczne z zasadami wiedzy i nauki medycznej w zakresie dla lekarza dostępnym²². Zaniedbanie polegające z kolei na pozostawieniu po operacji w zaszytej ranie ciała obcego, stanowi niedopełnienie ze strony lekarza zachowania należytej staranności. Świadomość, że takiego ciała nie należy pozostawiać w organizmie operowanego, nie wymaga znajomości sztuki lekarskiej²³. To niedbalstwo lekarza, pielęgniarki, instrumentariuszki, które są zobowiązane do liczenia tamponów, gazików, chust chirurgicznych, narzędzi chirurgicznych i pozostają pod nadzorem lekarza, dokonującego operacji. W wyroku z 17.02.1967 r. Sąd Najwyższy orzekł: „Zaniedbanie polegające na niezapewnieniu pacjentowi opieki wykwalifikowanego lekarza i pozostawienie po operacji w zeszytej ranie środków opatrunkowych nie może być traktowane jako błąd sztuki lekarskiej. Zaniedbanie takie należy ocenić jako niedopełnienie ze strony ordynatora i lekarza dokonującego operacji zachowania należytej staranności przy wykonywaniu swych funkcji”. Z nowszych orzeczeń warto wymienić wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 16.12.2003 r., w którym sąd stwierdził, że: „Zaniedbanie polegające na pozostawieniu po operacji w zaszytej ranie ciała obcego stanowi niedopełnienie ze strony chirurga zachowania należytej staranności”²⁴.

Reasumując, jeżeli chirurgowi operatorowi wykaże się przykładowo, że przed zamknięciem powłok ciała nie dokonał penetracji organizmu dla upewnienia się czy aby w ciele nie pozostało ciało obce, to będziemy mieli do czynienia z klasyczną winą za własne działanie, a dokładniej za zaniechanie.

Z drugiej strony chirurg operator jest odpowiedzialny na zasadzie winy w nadzorze nad pozostałymi członkami zespołu medycznego. Opierając się na typowych zasadach podległości i hierarchii w zespole operacyjnym – operator, czyli chirurg kierujący operacją jest formalnym kierownikiem zespołu. Z zasad, na których opiera się organizacja i kierowanie pracą zespołu wykwalifikowanego wynika, że kierownik nie ma obowiązku kontrolowania każdej czynności wykwalifikowanego personelu medycznego z nim działającego. Jeżeli zespół jest liczniejszy, instrumentarium bardziej rozbudowane, zabieg bardziej skomplikowany, a członkowie zespołu są specjalistami w swej dziedzinie, to rola kierownika sprowadza się do podejmowania decyzji zasadniczych, kluczowych – czy operować i jaką metodą, jakie narzędzia

²² Wyrok SO w Poznaniu z dnia 31 stycznia 2020 r., XIV C 428/19.

²³ Wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 marca 2014 r., V ACa 100/14.

²⁴ N. Karczevska-Kamińska, M. Nesterowicz, *Pozostawienie ciała obcego w polu operacyjnym pacjenta, glosa do wyroku SA w Krakowie z dnia 15 lutego 2017 r.*, I ACa 1326/16.

zastosować, jakim narzędziem zastąpić narzędzie niespełniające swej roli czy funkcji, czy poprosić o konsultacje, czy poszerzenie zespołu o bardziej doświadczonego w danej sytuacji lekarza²⁵?

W pozostałych obszarach granice odpowiedzialności chirurga operatora zakreśla się przez oparcie się na koncepcji tzw. wzajemnego zaufania do zachowania pozostałych uczestników zespołu. Zbyt daleko idąca jest przy tym teoria nieograniczonego, absolutnego zaufania, która sprowadza się do całkowitego zawierzenia kierownika zespołu do osób z nim współdziałających, jako że takie zapatrywanie zwalnia kierownika od odpowiedzialności, przesuując ją zupełnie na członków zespołu medycznego. Podobnie nie sposób przyjąć za własny pogląd o bezwzględny braku zaufania, który zakłada, że inni członkowie zespołu medycznego nie mają odpowiedniej wiedzy medycznej, albo nie stosują się do niej, czy też naruszają standardy przeprowadzenia operacji. Najbardziej przekonująca jest teoria ograniczonego zaufania, która stanowi wypadkową zasady pełnego zaufania i zasady nieufności, a polega na założeniu, że każdy wykwalifikowany członek zespołu wykonuje swe obowiązki rzetelnie. Zaufanie trwa tak długo, dopóki pewne oznaki w toku pracy, oczywiście niedopuszczalne, zaufania tego nie podważą. Od tego momentu kierownik zespołu – chirurg operator powinien się tak zachowywać jakby uczestnik zespołu utracił zaufanie²⁶.

Wyznacznikiem dla wyjaśnienia zasady względnej ufności pomiędzy członkami zespołu medycznego, choć przedmiot regulacji jest zupełnie inny, niewątpliwie jest dorobek nauki na tle art. 4 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym. Zgodnie z tym przepisem uczestnik ruchu i inna osoba znajdująca się na drodze mają prawo liczyć, że inni uczestnicy tego ruchu przestrzegają przepisów ruchu drogowego, chyba że okoliczności wskazują na możliwość odmiennego ich zachowania.

Przenosząc wykładnie tego przepisu na kanwę pracy w zespole medycznym trzeba dojść do wniosku, że chirurg operator ma prawo liczyć na respektowanie zasad wiedzy medycznej i deontologii lekarskiej przez członków swego zespołu medycznego dopóty, dopóki ich cechy osobiste lub określone zachowanie się albo inna szczególnie uzasadniona doświadczeniem życiowym sytuacja nie każą oczekiwać, że mogą się oni nie dostosować do obowiązujących procedur przeprowadzenia operacji. Wskazówką, że członkowie zespołu medycznego mogą się zachować w toku operacji w sposób nieprawidłowy, jest zwłaszcza jawna i dostrzegalna dla chirurga operatora niezdolność przestrzegania zasad organizacji sali operacyjnej (np. wejście na salę bez stosownego zabezpieczenia, osoby, których ruchy mogą świadczyć o nietrzeźwości)²⁷. Zaufanie chirurga operatora powinno być o tyle ograniczone, że musi niezwłocznie zamienić się w brak zaufania, gdy tylko pojawi się sygnał wskazujący na konkretną możliwość naruszenia standardu postępowania przez innego członka zespołu medycznego.

Są jednak i takie sytuacje, w których chirurg operator, nawet mimo braku konkretnego sygnału, zawsze powinien zachować większy stopień nieufności do prawidłowo-

²⁵ M.in. Z. Kulak, I C 747/17.

²⁶ G. Rejman, *Odpowiedzialność karna personelu medycznego działającego w zespole*, „Palestra” 27/10(310), s. 55–71.

²⁷ Uchwała połączonych Izb Karnej i Wojskowej SN z 22 czerwca 1963 r., VI KO 54/61, LexPolonica nr 355981, OSNKW 1963, nr 10, poz. 179.

wości działania innego członka zespołu medycznego ze względu na to, że prawdopodobieństwo nieprawidłowości w działaniu jest dużo większe. Tego typu sytuacja zachodzi przykładowo w przypadku współpracy z niedoświadczonym, czy też uczącym się jeszcze personelem²⁸.

Przyjęcie innego rozumowania mogłoby doprowadzić do zupełnego paraliżu służby zdrowia, wypaczyć ogólny sens podziału zadań w zespole medycznym. Brak zaufania sprowadzałby nadzorczą rolę chirurga operatora do nonsensu, w trakcie zabiegów lekarz mógłby bowiem zadawać pytania o sterylność każdego podawanego narzędzia, sprawdzać – czy podawana nić chirurgiczna ma aktualny termin dopuszczalności do użycia itd.²⁹

Zagadnienie nadzoru chirurga operatora nad członkami zespołu medycznego wiąże się także z powinnością dokonania weryfikacji zachowania swego poprzednika. W tym zakresie błąd poprzednika obciąża odpowiedzialnością chirurga operatora występującego w dalszej kolejności, przy czym ma to miejsce tylko wtedy, gdy lekarz nie sprawdził poprawności działania swego poprzednika w zakresie wyznaczonym przez regułę ograniczonego zaufania. Innymi słowy, jeżeli przy „przejęciu” pacjenta chirurg operator nie dostrzegł w rezultatach działań leczniczych dotychczasowego operatora jakiegos naruszenia standardu leczenia i zachowanie poprzednika, który „przekazał” pacjenta, nie uzasadnia wzmożonej ostrożności, to „przejmujący” pacjenta chirurg nie ma powinności szczególnej weryfikacji poczynań swojego poprzednika i winien kontynuować operację, bazując na zaufaniu do niego.

Podsumowując, chirurg operator winien być zwolniony z odpowiedzialności – zgodnie z zasadą ograniczonego zaufania – gdy:

- 1) nie mógł przekroczenia zasad ze strony członka zespołu medycznego zauważyć lub przewidzieć;
- 2) dostrzegając niedochowanie zasad lub je przewidując zrobił wszystko, co było możliwe w danej sytuacji, aby zaistniałemu niebezpieczeństwu przeciwdziałać (w przypadku pozostawienia ciała obcego w organizmie przykładowo przez zlecenie przeliczenia instrumentarium innemu członkowi zespołu);
- 3) nie był w stanie dostosować swego zachowania do powstałych warunków (przykładowo niemożność przerwania zabiegu ze względu na stopień jego zaawansowania przy równoczesnym braku możliwości zastąpienia instrumentariuszki źle działającej inną pielęgniarką ze względu na braki kadrowe)³⁰.

Z perspektywy powyższego, skoro okolicznością eskulpującą dla chirurga jest m.in. to, że nie mógł on przekroczenia zasad ze strony członka zespołu medycznego spostrzec lub przewidzieć, nie trudno zauważyć, iż może to mieć związek z zasadami organizacji sali operacyjnej i warunkami pracy zespołu medycznego, które są wyznaczane przez akty wewnętrzne, wydawane na zasadzie art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej, zazwyczaj w formie zarządzeń i tytułowane przeważenie regulaminem bloku operacyjnego, czy też regulaminem sali operacyjnej. Nie sposób, wobec tego nie odnieść się do pojęcia winy w organizacji.

²⁸ Ł. Malinowski, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, art. 4, LEX.

²⁹ Z. Kulak, I C 747/17.

³⁰ Ł. Malinowski, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, art. 4, LEX.

Mianowicie szpital, analogicznie jak lekarz, zobowiązany jest do dochowania należytej staranności w działaniu. Staranność, jakiej powinien dochować zakład leczniczy jest – podobnie jak w przypadku lekarza – szczególnie wysoka z uwagi na profesjonalny charakter działań szpitala i zatrudnionego w nim personelu, jak również ze względu na przedmiot podejmowanych czynności, którymi są dobra najważniejsze – zdrowie i życie ludzkie. Należyta realizacja obowiązku dbałości o bezpieczeństwo chorego wymaga staranności wysokiej, a niejednokrotnie najwyższej miary (*exactissima diligentia*). Szpital zwłaszcza powinien zorganizować proces leczenia w taki sposób, by nie dochodziło do wyrządzenia pacjentom szkody. Obowiązek ten wynika z ogólnych zasad funkcjonowania szpitala i jest konkretyzowany przez szereg zasad prowadzenia działalności leczniczej w rodzaju świadczeń szpitalnych. M.in. zgodnie z art. 17 ust. 1 pkt 1 oraz art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej podmiot leczniczy jest obowiązany posiadać pomieszczenia lub urządzenia, odpowiadające wymaganiom do rodzaju wykonywanej działalności leczniczej oraz zakresu udzielanych świadczeń zdrowotnych. Wymagania te dotyczą w szczególności warunków: 1) ogólnoprzestrzennych; 2) sanitarnych; 3) instalacyjnych (art. 22 ust. 2 powołanego aktu).

Katalog zdarzeń, które judykatura i orzecznictwo kwalifikują jako winę organizacyjną jest otwarty i obejmuje m.in. przypadki nieuzasadnionej odmowy przyjęcia pacjenta do szpitala (wyrok SN z 11.12.2002 r., I CKN 1386/00), zwłoki w udzieleniu pomocy lekarskiej (wyrok SN z 13.09.1937 r.), a także zaniedbania w zakresie wyposażenia szpitala w fachową aparaturę medyczną i niezbędne leki oraz zatrudnienia odpowiedniej liczby doświadczonych lekarzy specjalistów i personelu medycznego (wyrok SA w Krakowie z 18 IV 2002 r., I ACa 214/02), wyposażenia pomieszczeń szpitalnych, zabezpieczenia okien, budynku i najbliższego otoczenia (wyrok SN z 7.02.1969 r., II CR 589/68). Wina organizacyjna zakładu leczniczego może się przejawiać w zaniedbaniach w zakresie organizacji, bezpieczeństwa, higieny i opieki nad pacjentem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 23 maja 2019 r., I ACa 1042/18).

Podstawę odpowiedzialności szpitala za winę organizacyjną stanowi art. 415 k.c., niezależnie od statusu zakładu leczniczego i prawnej formy jego funkcjonowania w systemie ochrony zdrowia (samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej, szpital funkcjonujący w formie jednostki budżetowej itp.)³¹.

Konkludując zaniedbanie przez szpital obowiązków w zakresie należytej organizacji procesu leczenia, w tym zła organizacja sali operacyjnej przesądza o winie w organizacji. Jest to wina bezimienna, wina własna zakładu leczniczego (brak należytej staranności), której zaistnienie, niezależnie od działań zatrudnionych w szpitalu lekarzy i personelu medycznego, prowadzi do wyrządzenia pacjentowi szkody i przy spełnieniu pozostałych przesłanek odpowiedzialności, skutkuje powstaniem obowiązku odszkodowawczego szpitala.

I tak w sprawie, o której mowa była na wstępie, Sąd uznał, że skoro pozostawiono w ciele powódki chustę chirurgiczną, co z kolei stanowi skutek niedbalstwa osób organizujących pracę w szpitalu (ponieważ przyjęty sposób organizacji nie zapewniał

³¹ K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność cywilna za szkody wyrządzone przy leczeniu*, wyd. 2, Toruń 2013; M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, wyd. 10, Toruń 2013.

uniknięcia takiego zdarzenia) oraz pracujących przy operacji pielęgniarek (bo to one przynosiły i wydawały lekarzowi chusty, przeliczały chusty wydawane i zużyte oraz wpisywały w protokole, a także potwierdzały lekarzowi zgodność ilości chust wydanych i zużytych), to chirurg operator nie może ponieść odpowiedzialności za pozostawienie ciała obcego w organizmie pacjentki³².

Dodać trzeba, iż chirurg operator, ale zatrudniony na podstawie umowy o pracę – jak każdy inny pracownik – nie ponosi odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone pacjentom, a jedynie pracowniczą, regresową do trzykrotnego wynagrodzenia za pracę, chyba że szkodę wyrządził z winy umyślnej. Tym niemniej co jest szczególnie aktualne w nowym systemie opieki zdrowotnej – lekarz powinien odpowiadać wobec pacjenta zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego także wówczas, gdy zakład pracy jest niewypłacalny lub nienależycie ubezpieczony albo gdy zostanie uznane, że szkoda została wyrządzona nie przy wykonywaniu, lecz przy sposobności (przy okazji) wykonywania obowiązków pracowniczych, zwłaszcza gdy wyrządzenie szkody pacjentowi jest jednocześnie czynem przestępnym³³.

Mając na względzie rzeczone trzeba stwierdzić, że na obecnym etapie rozwoju medycyny koniecznym jest kategoryczne odejście od koncepcji chirurga operatora jako kapitana statku. Wieloetapowość leczenia oraz złożoność zabiegów medycznych coraz bardziej komplikują ocenę prawną działania zespołu medycznego i czyni obiektywnie niemożliwym, a niekiedy nawet niepożądanym nadzór chirurga operatora nad innymi osobami biorącymi udział w operacji. Dotychczasowa regulacja prawna nie nadążyła nad rozwojem medycyny i nadal aktualnym jest zgłaszany już w latach 80-tych postulat precyzyjnego określenia reguł odpowiedzialności cywilnej członków zespołu medycznego, w szczególności jego kierownika. W przeciwnym razie sprzeczne poglądy i różne zapatrywania sądów w tym zakresie mogą powodować, że lekarze będą krępowani obawą nadmiernej odpowiedzialności prawnej³⁴.

Streszczenie

Autor podejmuje problematykę odpowiedzialności członka zespołu medycznego za pozostawienie przedmiotu obcego w polu operacyjnym, ze szczególnym uwzględnieniem aspektu odpowiedzialności kierownika zespołu, ale skupia się przede wszystkim na zasadach postępowania operacyjnego, czyli kwestii winy chirurga za własne czyny, a także jego winy jako nadzorującego zespół. Autor podnosi kwestię dwóch sprzecznych poglądów w doktrynie: nieograniczonej odpowiedzialności kierownika zespołu medycznego za działania członków zespołu medycznego, w tym wszelkiego personelu pomocniczego oraz odpowiedzialności na zasadzie ograniczonego zaufania do innych członków zespołu.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność lekarza, chirurg, kierownik zespołu medycznego

³² Wyrok SO w Gorzowie Wlkp. z dnia 10 grudnia 2020 r., I C 747/17.

³³ M. Nesterowicz, *Odpowiedzialność cywilna zakładu opieki zdrowotnej za lekarza jako podwładnego*, LEX.

³⁴ M. Nesterowicz, *Odpowiedzialność cywilna za działania zespołów lekarskich*, w: red. M. Filar, *Prawo a medycyna u progu XXI wieku*, Toruń 1987, s. 41–51.

Civil liability of the surgeon operator in the medical team for leaving the foreign body in the operating field**Summary**

The author takes up the issue of the liability of an operating team member for leaving a foreign object within the operative field, with a particular emphasis on the team's head responsibility. Still, it focuses primarily on the principles of the operating surgeon's liability, i.e., the issue of being at fault as regards the surgeon's own actions as well as the supervisory fault. The author raises the issue of two conflicting views in the doctrine: the unlimited liability of the surgeon in charge of the operating team for the entirety of its actions, including all auxiliary personnel, and that of responsibilities on the principle of limited confidence in other team members.

Key words: Responsibility of the physician, surgeon, head of the medical team

