

Zasady ostrożności i odpowiedzialność w zespole – nie ta nerka

Obowiązki przedstawicieli zawodów medycznych wynikające z ustaw zawodowych są tam określone w sposób niezależny od reżimu odpowiedzialności i od sposobu zatrudnienia. Ze względu na specyfikę czynności uchybienie tym obowiązkom jeśli wypełnia znamiona czynu niedozwolonego, to jednocześnie kwalifikuje się jako przewinienie zawodowe i często też wypełnia znamiona przestępstwa. Właściwość czynności medycznych powoduje, że nie zawsze mogą być wykonywane tylko własnymi rękami, a w cywilnoprawnym, czyli odszkodowawczym reżimie odpowiedzialności uchybienie jednego z członków zespołu leczącego może pogрузić także innych oraz cały szpital. Jest to możliwe zarówno przy działaniach równoczesnych, jak przy czynnościach następujących po sobie; powierzonych do samodzielnego wykonania bądź przy realizacji wydanych zleceń.

W prawie karnym i przy odpowiedzialności zawodowej wymagane jest wskazanie osoby, której stawia się zarzut. W prawie cywilnym wystarcza uznanie tzw. winy organizacyjnej bądź anonimowej, w rezultacie czego postrzeganie sprawstwa ulega rozproszeniu: nie liczy się, kto personalnie popełnił błąd, ważne, że w ogóle miał on miejsce i w następstwie pacjent ucierpiał. W efekcie jednak zawinione błędy jednych kładą się cieniem na reputację zawodową innych.

Personalnie przypisywana wina lekarska przybiera najczęściej postać niedołożenia należytej staranności.

Należyta staranność stanowi pojęcie zaczerpnięte z prawa cywilnego. Nie jest ono w pełni zdefiniowane ustawowo, gdyż Kodeks cywilny określa staranność „należyta” (jako „ogólnie wymaganą w stosunkach danego rodzaju”, art. 355 § 1 k.c.). Jest to kryterium powinnościowe, a nie empiryczne, skoro chodzi o staranność wymaganą, a nie - faktycznie przyjmowaną¹. Starannością należyta jest staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju, przy uwzględnieniu zawodowego charakteru działalności (jeżeli taka jest prowadzona). W istocie zatem zdefiniowane zostały tylko obiektywne kryteria „należytości”. W odniesieniu do lekarza są to **ogólne wymagania w stosunkach medycznych**. Bez wyjaśnienia pozostawiony został natomiast sam termin „staranność”.

Na gruncie prawa karnego odpowiednikiem należytej staranności jest ostrożność „ogólnie wymagana w danych okolicznościach”, stanowiąca jeden z definicyjnych komponentów

1 B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Wina...*, s. 127. Taka sama uwaga dotyczy ostrożności „wymaganej w danych okolicznościach” (art. 9 § 2 k.k.).

nieumyślności (art. 9 § 1 k.k.). Oba te pojęcia są pokrewne i można ich używać niemal zamiennie.

Kryterium należytej staranności jest obecne w medycznych ustawach zawodowych, a u.pr.pacjenta ujmuje ją jako część prawa do leczenia adresowanego do całej służby zdrowia.

W języku polskim termin „staranność” ma dwa znaczenia. Słownikowo wyjaśniany jest jako *dbałość, troska, uwaga, pilność*. Jest to rozumienie **subiektywistyczne**; ten, kto działa starannie, wykazuje przy tym wysokie natężenie uwagi, koncentracji na tym, co czyni. Słowem - „stara się” działać skutecznie, wyostrza zmysły w celu wykrycia zagrożeń, z którymi łączy się wykonywanie czynności, przykłada uwagę do tego, co robi. Spotyka się też rozumienie **obiektywistyczne**, które odpowiada kodeksowemu pojmowaniu **należytości** - przestrzeganiu reguł, pozwalających rozsądnie liczyć na efektywną i bezpieczną realizację zamierzonej czynności. Są to reguły czysto prakseologiczne: mające na celu skuteczne, sprawne i bezpieczne wykonywanie czynności określonego rodzaju. Zasady daje się sformułować - podobnie, jak normy prawne - w postaci nakazów albo zakazów. Upoważnia do tego definicja kodeksowa **należytości** - odwołująca się do **ogólnych wymagań w stosunkach danego rodzaju**. Te ogólne wymagania niezbędne są dla stworzenia miary, obiektywnego standardu staranności w danej dziedzinie. Nie trzeba więc, aby miały postać reguł ściśle prawnych, a także niczego nie wnosi odwołanie się do zasad współżycia społecznego. W ten sposób pojęcie należytej staranności łączy w sobie dwa czynniki: subiektywny - staranność oraz obiektywny - należytość. „Staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju” oznacza zgodność postępowania z prawidłami właściwego działania.

Każde działanie medyczne niesie potencjalne zagrożenie uszczerbkiem dla dóbr prawnych pacjenta i nie da się zupełnie wyeliminować. Można tylko obmyślić i stosować „reguły postępowania, które mają na celu ograniczenie tego niebezpieczeństwa do granic społecznie akceptowanych”². Przykładami zobiektywizowanych zasad starannego postępowania są te określające przebieg i sposób wykonywania badania podstawowego (w tym wnioskowania), potrzebę kierowania na badania dodatkowe, wskazania i przeciwwskazania do leczenia określonym sposobem, dawkowanie i sposób podawania środków farmaceutycznych, uwzględnianie szkodliwych interakcji między nimi itp. Kategoria staranności pojmowana obiektywistycznie odsyła do takich reguł.

Działa z należytą starannością osoba, która przestrzega reguł staranności pojmowanych obiektywistycznie i zarazem przejawia natężenie władz psychicznych, którego wymaga aktualna sytuacja. Jeśli te warunki spełnia, a przy tym porusza się w granicach zgody pacjenta, nie jest prawnie odpowiedzialna za jakikolwiek, mówiąc potocznie, „zły skutek”, który by wynikł z

2 Zob. A. Zoll *Odpowiedzialność karna lekarza za niepowodzenie w leczeniu*, Warszawa 1988, s. 13.

wykonywanej czynności; jest to wymaganie generalne, ciężące na lekarzu przy każdej czynności zawodowej, nawet gdy sytuacja praktycznie nie grozi szkodą na osobie. Dotyczy nie tylko techniki zabiegowej, ale także np. zakresu informacji należnej pacjentowi w konkretnej sytuacji zdrowotnej. Subiektywne natężenie uwagi i mobilizacja percepcyjna również powinny mieścić się w granicach właściwych dla konkretnej sytuacji medycznej i być do niej adekwatne. Są takie pomyłki, które faktycznie przesądzają o niestaranności: gdy fachowcovi „nie wolno” się pomylić (np. wyrwać nie ten ząb, zoperować drugie kolano, resekować zdrową nerkę zamiast chorej). Sposobem na ich uniknięcie nie jest jednak zaostrzenie wymagań i utożsamianie staranności należytej z najwyższą, lecz doskonalenie zasad ostrożności technicznej oraz tworzenie schematów postępowania zabezpieczających przed pomyłką, w razie potrzeby wielu stosowanych równolegle.

Np. minimum dwukrotne liczenie narzędzi i materiałów medycznych użytych przy operacji. Warto przy okazji zauważyć, że w celu zapobieżenia pozostawieniu ciał obcych w polu operacyjnym tworzone są coraz to nowe sposoby kontrolowania, kiedyś było to tylko liczenie przedmiotów, z czasem pojawiło się dodatkowo układanie ich na specjalnej tablicy lub płachcie, następnie wprowadzenie znaczników rentgenowskich na chustach i gazikach, a stopniowo upowszechnia się prześwietlenie pacjenta jeszcze na sali operacyjnej.³ Z kolei przy transplantacjach do standardu weszło dwukrotne sprawdzanie oznaczenia pojemnika z nerką do przeszczepu: raz przez podającą pielęgniarkę i drugi raz przez kierownika zespołu na sali operacyjnej.⁴

Zaniechanie ich wdrożenia stanowi o uchybieniu organizacyjnym, a indywidualne nieprzestrzeżenie ich świadczy o personalnej niestaranności (nieostrożności).

Wina anonimowa (lub **organizacyjna**) *de facto* nie jest winą, która wymaga przypisania konkretnej osobie. Jest to pewien sposób wnioskowania na podstawie rodzaju popełnionego uchybienia, który pozwala na przypisanie odpowiedzialności szpitalowi lub innej placówce medycznej funkcjonującej jako organizacja zatrudniająca wieloosobowy personel i która posiada osobowość prawną. Opiera się na następującym rozumowaniu. Doszło do uchybienia, które nie wiadomo, kto popełnił, ale znany jest bądź „krąg podejrzanych”, bądź krąg wszystkich odpowiedzialnych – np. za niedopilnowanie, że na teren szpitala dostała się osoba niepowołana i nabroiła, np. pomieszała leki w kieliszkach, czy pozamieniała nalepki. Pilnować powinni byli wszyscy, nie upilnowano, stała się krzywda, np. pacjent poślizgnął się i złamał szyjkę kości udowej, bo na korytarzu był niesprzątnięty mocz innego pacjenta, który nie zdążył do toalety. Kto personalnie zawinił? Trudno powiedzieć, ale odpowiedzialność spada na placówkę, podobnie jak w

3 (M. Boratyńska, *Odpowiedzialność kontraktowa...* i orzecznictwo omówione na s. 19–22).

4 – zob. wyrok SO we Wrocławiu z 13 lutego 2015, I C 478/12, M. Boratyńska, *Odpowiedzialność cywilna w zespole medycznym z udziałem pielęgniarek* [w:] *Zagadnienia prawa medycznego*, red. A. Górski, E. Sarnacka, Warszawa 2018, s. 27–30.

w większości przypadków zakażeń gronkowcem czy wzw typu B. Nie wiadomo, kto jest sprawcą, ale szkoda powstała w wyniku uchybienia, rodzaj uchybienia wskazuje na **czyjaś winę**, choć nie wiadomo konkretnie czyją. Przyczyną może być wadliwa organizacja czynności medycznych, opieki bądź zaplecza.

Szeroko rozumiane pojęcie podwładności, w tym również ogólnorganizacyjnej (art. 430 k.c.) pociąga za sobą uznanie odpowiedzialności tego podmiotu, na czyj rachunek nastąpiło powierzenie wykonania. W razie stwierdzenia winy organizacyjnej lub zawinienia przez podwładnych odszkodowanie najczęściej płaci pozwany przez poszkodowanego pacjenta szpital, ale może tzw. regresem pracowniczym obciążyć finansowo konkretnych pracowników. Zmiany w strukturze zatrudnienia mogą wyłączać ograniczony kwotowo regres pracowniczy: tzw. samozatrudnienie oznacza nieograniczoną kwotowo odpowiedzialność za wyrządzone szkody, co nie zmienia faktu, że w sensie ogólnorganizacyjnym samozatrudniona pielęgniarka czy lekarz na tzw. kontrakcie też liczą się za podwładnych. Wówczas odpowiadają za szkody solidarnie ze szpitalem.

Trzecim istotnym czynnikiem jest reżim odpowiedzialności: deliktowy bądź kontraktowy. Istotna dla nas różnica polega na zastrzeżonej kontraktowej odpowiedzialności za osoby trzecie. W reżimie deliktowym kierujący zespołem ponosi odpowiedzialność za winę podwładnych (art. 430 k.c.) ocenianą według im właściwych standardów zawodowych. W reżimie kontraktowym jest to ujęte inaczej: ***jak za własne działania i zaniechania*** (art. 474 k.c.). Reżim odpowiedzialności nie zmienia wszakże jasnych uwarunkowań faktycznych w postaci zróżnicowanych standardów fachowych. "Jak za siebie" nie oznacza więc "według tych samych miar", lecz że strona umowy z pacjentem ponosi skutki działań wszystkich pomocników, którzy jednak do pewnego stopnia są wzajemnie zastępowalni i w tym zakresie miary staranności mogą być zbliżone.

Gdy zatem ma miejsce zdarzenie medyczne, to podejrzanych jest wielu: zwierzchnicy mogą być obwinieni lub oskarżeni na równi z podwładnymi, szpital zostaje pozwany o odszkodowanie, natomiast ubezpieczyciel szpitala ponosi koszty tylko do granicy sumy ubezpieczenia. Gdy wyrok na korzyść poszkodowanego zapada po latach skomplikowanego procesu, naliczane są wstecz odsetki od daty wniesienia pozwu, które razem z zasądzoną kwotą główną mogą znacznie przewyższyć sumę ubezpieczenia.

Mechanizm odpowiedzialności w zespole wyznacza do pewnego stopnia zakres zadań: zadania samodzielne, niesamodzielne i wspólne.

Lekarz kierujący zespołem ma dwie grupy obowiązków: pilnować siebie i nadzorować innych. W razie wystąpienia szkody rozważane jest jego zawinienie własne, ale jako zwierzchnik

odpowiada także za zawinienia podwładnych. **Im większy stopień wyspecjalizowania wymagany od pomocników, tym mniej trzeba ich pilnować.** Uchybieniem własnym będzie dopiero niezareagowanie na widoczny błąd innego członka zespołu.

Każdy członek zespołu operującego ma do wykonania inny zakres czynności, ale efekt następuje w wyniku działania wszystkich. Oprócz lekarzy zabiegowych i anestezjologa w skład zespołu wchodzi minimum dwie pielęgniarki: tzw. *czysta* i tzw. *brudna* (tzn. jedna obsługuje tylko narzędzia i akcesoria wysterylizowane, a druga odbiera użyte). **Choć muszą współpracować, każde czyni to stosownie do własnych, odrębnych standardów profesjonalnych, podobnie jak każdy inny członek zespołu operującego – w tym anestezjolog.**

Szczególne pozycja **anestezjologa** polega na tym, że po kierowniku pełni w zespole funkcję najbardziej samodzielną. Dlatego powikłania anestezjologiczne u pacjenta mogą być na ogół oceniane jako zawinione tylko według standardu zawodowego anestezjologa i gdy są przez niego spowodowane (np. niewłaściwe zaintubowanie), chyba że wmieszała się inna przyczyna – np. zbyt szybka pionizacja pacjenta przez uparte pielęgniarki. Ponadto jednak może on ponosić winę, jeśli dostrzeże ewidentne uchybienia techniczne lub prawne u operatora bądź pielęgniarki, a nie zareaguje, "bo to nie jego odcinek". Wówczas można mu przypisać współwinę: widział i wiedział, że trzeba wykonać torakotomię albo że operator dokonuje niedopuszczalnej zmiany zakresu zabiegu. W zwykłych okolicznościach to oczywiste, ale gdy nastąpi szkoda, każdy stara się jak może uniknąć odpowiedzialności.

1. "Przywieźliście nam trupa" – to starsza i b.j. doświadczona anestezjolog podpowiedziała, że trzeba by zrobić torakotomię, bo drenem spłynęło do worka 2,5 l krwi; ale dyżurant w trakcie specjalizacji chirurgicznej ani jego wezwany telefonicznie kolega ze specjalizacją z jakichś przyczyn nie odważyli się i pacjent zmarł. Dyżurant wyznał anestezjolożce, że nigdy klatki piersiowej nie otwierał. Wg biegłych lekarz bez specjalizacji nie powinien pełnić samodzielnych dyżurów na oddziale chirurgicznym. Dodali (na użytek sprawy karnej), że odpowiada za to szef oddziału.

2. Powództwo oddalone, bo anestezjolog zauważyła odemę płucnową przy cholecystektomii laparoskopowej, zaalarmowała zespół i dzięki temu szybko i skutecznie udało się zaradzić powikłaniu⁵

Lekarka S. G. od 1 marca 2007 r. do 31 marca 2008 r. wykonywała pracę lekarza stażysty. W dniu 1 kwietnia 2009 r. została skierowana do **odbywania specjalizacji** z zakresu anestezjologii i intensywnej terapii **w ramach rezydentury** na podstawie umowy o pracę na czas określony

⁵ S. Ap. w Łodzi, z 12.VI.2015, sygn. akt I ACa 1838/14).

zawartej z pozwanym szpitalem w dniu 15 kwietnia 2009 r. i **miała uprawnienia do samodzielnego wykonywania znieczulenia**. Podkreślono, że lekarz anestezjolog miała uprawnienia do samodzielnego pełnienia dyżuru jako lekarz odbywający specjalizację w ramach rezydentury, a rozpoznając w porę objawy powikłań udowodniła, że posiada niezbędną wiedzę do przeprowadzania zabiegów medycznych. Operacja miała miejsce **31 marca 2011 r.**

Odma lewostronna opłucnowa i rozedma tkanek miękkich szyi i okolic nadobojczykowych powstała u pacjentki wskutek przedostania się gazu do lewej jamy płucnej, śródpiersia i na szyję. Źródło pochodzenia gazu, jego charakter i droga rozprzestrzeniania się pozostają nieznane. **U pacjentki nie mogło dojść do uszkodzenia okołointubacyjnego tchawicy lub oskrzeli, gdyż była znieczulona metodą (...), czyli całkowitym dożylnym znieczuleniem ogólnym.** Z dokumentacji nie wynika również możliwość jatrogennego uszkodzenia mięszu płucnego, ponieważ operacja odbywała się w obrębie jamy otrzewnowej, pole operacyjne było położone po prawej stronie jamy brzusznej, a u pacjentki wystąpiła odma **lewej** jamy opłucnej. **Blizny pooperacyjne na ciele pacjentki znajdują się w miejscach typowych, co wyklucza kontakt narzędzi chirurgicznych z lewą jamą opłucnową.** Gdyby u powódki doszło do uszkodzenia mechanicznego lub jatrogennego górnych dróg oddechowych bądź przepony przebieg odmy opłucnej byłby inny. Narastałaby ona wówczas dynamicznie, co zostałoby unaocznione poprzez sygnał aparatury monitorującej w trakcie zabiegu, a nie po jego zakończeniu, a zatem takie uszkodzenie należy wykluczyć. **Brak także przesłanek do doszukiwania się powstania powikłań w związku z działaniami anestezjologicznymi, które zostały wykonane poprawnie.**

Z kolei **kierownik zespołu** odpowiada za te uchybienia anestezjologa, które dzięki wspólnemu dla wszystkich lekarzy zasobowi wiedzy ogólnej jest w stanie stwierdzić i którym nie przeciwdziałał, bądź za zignorowanie zgłoszonych obiekcji anestezjologicznych istotnych dla powodzenia zabiegu⁶ - np. że trzeba kończyć, bo pacjent słabnie lub że znieczulenie przestaje działać. Za niepoinformowanie pacjenta o możliwych powikłaniach znieczulenia powinien odpowiadać anestezjolog,⁷ *"Anestezjolog przedstawił powodowi zgodę na znieczulenie podpajęczynówkowe, bez udzielenia bliższych informacji o innych możliwych metodach znieczulenia, jak i o ewentualnych powikłaniach każdej z tych metod. Postępowanie anestezjologa było działaniem rutynowym, uniemożliwiającym dokonanie przez pacjenta suwerennego wyboru w zakresie metody znieczulenia. Powód pozostawał bowiem w przekonaniu, że zostanie poddany operacji w znieczuleniu ogólnym."*

⁶ Nesterowicz s. 140 i n..

⁷ (Sąd Apelacyjny w Warszawie, 12 kwietnia 2017 r. I ACa 1767/16)

- choć natknęłam się też na nieco osobliwy wyrok, gdzie sąd zakwalifikował je jako winę organizacyjną. Od razu mówię, że się z tym nie zgadzam, aczkolwiek okoliczności sprawy były specyficzne.⁸

Sąd orzekł tam od szpitala zadośćuczynienie za niepoinformowanie o powikłaniu po znieczuleniu do porodu podczas pierwszej rozmowy konsultacyjnej, a oddalił powództwo przeciwko anestezjologowi prowadzącemu analgezę jako działającemu w uzasadnionym zaufaniu, iż stosownej informacji już udzielono. Była to tylko ogólna informacja i nie dotyczyła innych metod znieczulenia stosowanych w położnictwie ani też możliwych niepożądanych działań stosowanego znieczulenia, istnienia zagrożeń przy tego typu zabiegach, czy ich skutków ubocznych. Powódce przedłożono standardowy formularz zgody, który nie zawierał w swej treści, jakie konkretnie dane zostały przez lekarza przekazane. Pozwany anestezjolog nie dokonywał ponownego pełnego pouczenia o stosowanym w znieczuleniu i możliwych związanych z nim zagrożeniach upewniwszy się, że tę wiedzę przekazywano powódce już podczas konsultacji anestezjologicznej (z uzasadnienia). Jak się okazało była to informacja niepełna, a pacjentka doznała po znieczuleniu powikłań. Sąd wytknął przy tym szpitalowi, że podczas rozmowy wstępnej przebieg porodu odmalowano pacjentce w nazbyt różowych barwach. M.zd. to jednak nie usprawiedliwia anestezjologa.

(Obecnie standardy opieki okołoporodowej powiadają wyraźnie, że wyprzedzający obowiązek informacyjny co do działania analgezji, jej wpływu na przebieg porodu i płód, możliwych powikłaniach i działaniach niepożądanych spoczywa na anestezjologu, który ma ją prowadzić – i słusznie, bo to przesądza od strony organizacyjnej, kogo ten obowiązek powinien obarczać i nie daje podstaw, by ufać, że uczynił to już w odpowiednim zakresie ktoś inny.)

Częściowa samodzielność zawodu pielęgniarki spowodowała przejście ze staranności szczególnej na zwykłą – czyli należytą. Kwestię stanowi obiektywna miara staranności pielęgniarki, która jest również fachowcem, ale innego rodzaju niż lekarz. Lekarz ma swój standard, a pielęgniarka ma swój. Pielęgniarka nie studiowała medycyny, ale lekarz sam ze wszystkim nie nadąży. Choć muszą współpracować, to każde czyni to stosownie do własnych, odrębnych standardów profesjonalnych. Oni również do pewnego stopnia są wzajemnie zastępowalni i w tym zakresie miary staranności mogą być zbliżone, z tym że błąd medyczny zdarza się przede wszystkim lekarzowi, natomiast pielęgniarka popełnia raczej błędy pielęgnacyjne, obserwacyjne lub zwykłe pomyłki – np. przy liczeniu lub przy dokonywaniu wpisów. Przy działaniu pod bezpośrednim zwierzchnictwem lekarza nie oczekuje się od niej samodzielności decyzyjnej w kwestiach medycznych, a to oznacza, że za te decyzje będzie odpowiadać lekarz. Bardziej niż wiedza medyczna mają tutaj znaczenie: wyostrzona percepcja, zdolność obserwacji stanu pacjenta oraz skrupulatność w wykonywaniu zleceń lekarskich. Wśród błędów, które nie powinny się zdarzać, zatem ich popełnienie mocą domniemania faktycznego świadczy o zawinieniu, można wymienić pomyłki w liczeniu wydanych materiałów medycznych i odebranych po użyciu,

⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 15.I. 2015 r., Sygn. I ACa 922/13, OSP nr 6/2016 z gl. J. Ciechorskiego.

niewłaściwe znakowanie środków farmaceutycznych, jak również pomyłki zwane potocznie „głupimi”: zamienione flakoniki ze specyfikami lub nawet nerki.

Takim uchybieniem na poziomie postrzegania jest np. pozostawienie przedmiotu w polu operacyjnym. Orzecznictwo obfituje w przykłady, ale najczęściej chodzi o przeoczenie chusty lub gazika⁹, pociągające za sobą wysoce dolegliwe powikłania;¹⁰ odnotowano też część odgryzacza kostnego w czaszce¹¹ lub igły atraumatyczne w sercu.¹²

Przykładem błędu, za który może być obarczony winą zarówno lekarz jak pielęgniarka, jest uchybienie na poziomie postrzegania: pozostawienie przedmiotu w polu operacyjnym. Niedopatrzenie wydaje się *prima facie* poważne. Orzecznictwo cywilne przyjmuje w takich okolicznościach dość automatycznie niedochowanie należytej staranności przez operującego chirurga¹³ lub przez chirurga i ordynatora.¹⁴ Doktryna prawa cywilnego traktuje takie uchybienie jako domniemanie niedbalstwa po stronie lekarza,¹⁵ a w pewnych sytuacjach przypisuje nawet niedbalstwo rażące.¹⁶ Utrwalił się w ten sposób oderwany od realiów automatyzm myślenia, wytworzony pod wpływem bardzo już archaicznej koncepcji "kapitana statku", która zobowiązywała chirurga do pełnej kontroli nad salą operacyjną.¹⁷ Mimo iż w USA, skąd się wywodzi, koncepcja ta została już dawno zastąpiona inną, to w naszym sądownictwie cywilnym zadomowiła się trwale. Stąd wzięło się zapatrywanie, że lekarza operującego nie zwolniłby od odpowiedzialności fakt, że liczenie narzędzi i materiałów opatrunkowych należy do obowiązków instrumentariuszki, bo to lekarz powinien sprawdzić pole operacyjne.¹⁸ W rezultacie winą za pozostawienie ciała obcego wciąż obciąża się lekarzy.¹⁹ U podłoża tego rozumowania legło najwyraźniej przekonanie, że wystarczy popatrzeć dostatecznie uważnie, by dostrzec - przeoczenie oznacza więc, że lekarz za mało intensywnie się wpatrywał. O ile jednak zarzut ten może być

9 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 16 grudnia 2003 r., I ACa 573/03 z gl. M. Nesterowicza [w] "Prawo i Medycyna" nr 1/2005 oraz w zbiorze tegoż *Prawo medyczne. Komentarze i glosy...*, s. 313-316.

10 Zob. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 16 grudnia 2010 r., I ACa 973/10, LEX nr 898671

11 Wyrok Sądu Najwyższego z 25 lutego 1972 r., II CR 610/71, NP nr 9/1973 z gl. M. Nesterowicza w zbiorze tegoż *Prawo medyczne. Komentarze i glosy do orzeczeń sądowych*, wyd. 2, Warszawa 2014 s. 321-325.

12 Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 20 września 1999 r., I C 708/96 z gl. M. Nesterowicza, [w] "Prawo i Medycyna" nr 9/2001 oraz w zbiorze tegoż *Prawo medyczne. Komentarze i glosy...*, s. 317-320.

13 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 16 grudnia 2003 r., I ACa 573/03.

14 Wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1967 r., I CR 435/66, "OSNCP" nr 10/1967 poz. 177.

15 M. Nesterowicz, *Prawo medyczne. Komentarze i glosy...*, s. 311, tegoż *Kontraktowa i deliktowa odpowiedzialność lekarza za zabieg leczniczy*, Warszawa-Poznań 1972, s. 80 i n.

16 Tenże, *Glosa do wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 20 września 1999 r., I C 708/96*, [w] *Prawo medyczne. Komentarze i glosy...*, s. 319.

17 Sąd Najwyższy stanu Pensylwania w sprawie *McConnell v. Williams* (1949), zob. M. Nesterowicz, *Prawo medyczne*, wyd. XI, Toruń 2016, s. 144-145 i n.

18 Wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1967 r., I CR 435/66, OSNCP nr 10/1967, poz. 177, M. Nesterowicz, *Prawo medyczne. Komentarze i glosy ...*, s. 314.

19 Wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1967 r., I CR 435/66, wyrok SN z 25 lutego 1972 r., II CR 610/71, wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 20 września 1999 r., I C 708/96, wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 16 grudnia 2003 r., I ACa 573/03, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 6 grudnia 2010 r., I ACa 973/10.

uprawniony co do wyraźnie widocznych metalowych klamer, zacisków lub instrumentów typu kleszczyki, to jest chybiony co do gazików i chust, wykonanych z warstw cienkiej i wsiąkliwej gazy.²⁰ Nasiąkają one krwią i kolorystycznie zlewają się z otoczeniem, czyli z wnętrznościami pacjenta – dlatego obecnie mają wpleciony znacznik rentgenowski i używanie tylko takich stało się standardem szpitalnym. Od dawna stosowaną metodą zapobiegania przeoczeniu jest liczenie raz najpierw materiałów wydanych, a potem drugi raz materiałów odebranych – przez dwie instrumentariuszki niezależnie od siebie. Oprócz tego materiały powinny być policzone zawczasu po otwarciu pakietu ze względu na ryzyko zawartości niezgodnej z ilością podaną na opakowaniu. Przy większej ilości użytych chust i gazików stosuje się jeszcze układanie odebranych w specjalny sposób – na stosikach po dziesięć sztuk jeden obok drugiego, by ułatwić szybkie liczenie. Znana jest także metoda odkładania narzędzi lub chust na opatrzone numerami pola na specjalnie przygotowanej tablicy. Ta różnorodność sposobów pokazuje, iż wciąż udoskonalane są zasady ostrożności i na porządku dziennym jest równoległe stosowanie więcej niż jednej, a także powierzenie kontroli nad materiałem więcej niż jednej osobie, by zapobiec zwykłej, ludzkiej pomyłce w liczeniu.

Prawnicy na ogół nie zdają sobie z tych realiów sprawy, a sądy powszechne nie zawsze wychwytyją istotę rzeczy.²¹

--- Sensacje dziennikarskie: dlaczego zarzuty usłyszała nie nie znacząca instrumentariuszka, a wybronił się chirurg z tytułem profesorskim, którego żona jest sędzią, prokuratorem czy adwokatem.

--- Testowanie prawnika: jak wyobraża sobie taką chustę?

W toku zabiegu *czysta* pielęgniarka podaje materiały i narzędzia, operator ich używa, a *brudna* odbiera i obie powinny dokładnie liczyć. Operator jest zajęty czymś zupełnie innym, więc kontrolowanie pola operacyjnego również pod tym względem przekracza jego możliwości percepcyjne. Nie jest tak, że wystarczy, by uważnie popatrzeć. Do zaszywania pacjenta przystępuje dopiero po raporcie pielęgniarek, że "*materiał zgodny*". Zdarza się jednak w praktyce, że raportu

²⁰ Chusty (inaczej serwety) używane do operacji mają kształt kwadratu ok. 44x44 cm i w niczym nie przypominają zwarto tkanych chust trójkątnych 95x95x135 cm, kojarzonych z zestawem pierwszej pomocy i lekcjami przysposobienia obronnego. Gaziki mają natomiast wymiary 10x10 cm.

²¹ Nie bez powodu M. Sośniak dowodził, iż "niewłaściwe byłoby tworzenie w tej mierze jakichś sztywnych schematów odpowiedzialności. Przecież niejednokrotnie nagłość operacji, stan chorego, przyspieszone tempo zabiegu itp. warunki operacyjne, jakie badać należy *ad casum*, czynią z omawianego pozostawienia zwykły przypadek". Jako pierwszy przytaczał też obserwację, iż przesiąkanie materiałów opatrunkowych krwią czyni je w polu operacyjnym "wprost niewidocznymi", a także argument, iż trwałość materiału, z którego wykonane są narzędzia i instrumenty operacyjne (np. klamry, sondy) oraz większa łatwość ich ewidencjonowania stanowią czynniki dające podstawę do zaostrzenia odpowiedzialności za ich pozostawienie. Sam jednak dystansował się wobec tego rozróżnienia i postulował traktowanie go jako kryterium tylko pomocniczego: "Zaniedbanie to może popełnić zarówno instrumentariuszka, jak i najbieglejszy operator". (M. Sośniak, *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, wyd. 2, Warszawa 1977, s. 226-227).

nie przyjmuje do wiadomości, a powinien, bo sam nie ma kontroli nad liczeniem.

Apel do prawników – powściągnąć nadmierny pryncypializm wynikający z nierozumienia realiów.

System odpowiedzialności wciąż jest oparty w przeważającej mierze na winie, więc nie należy stawiać wymagań zbyt wygórowanych i nierealnych, bo niemożliwych do spełnienia. Nie powinno się więc obiektywizować winy, w szczególności przesądzać z góry, że *kto w polu operacyjnym przeoczył chustę czy tampon, ten zawinił*. Faktycznie jest niemożliwe, żeby jedna osoba dopilnowała wszystkiego, więc nie można za wszystko winić kierownika zespołu. Koncepcja lekarza operującego jako odpowiedzialnego za wszystko "kapitana okrętu" jest sugestywna, ale nie odpowiada realiom. Kapitan tylko dowodzi całością, natomiast operator ma przede wszystkim do wykonania techniczną stronę zabiegu, a oprócz tego musi jeszcze kierować pozostałymi. Bardziej adekwatne byłoby porównanie do dyrygenta prowadzącego orkiestrę od smyczka pierwszych skrzypiec, ale to tylko metafora. W każdym razie dyrygent nie może być odpowiedzialny za fałszującego oboistę. Z tego punktu widzenia cały dotychczasowy dorobek orzecznictwa w sprawach o pozostawienie przedmiotu w polu operacyjnym wymaga m.zd. przewartościowania.

Zasada zaufania

System odpowiedzialności wciąż jest oparty w przeważającej mierze na winie, ale nie należy stawiać wymagań obiektywnych zbyt wygórowanych i nierealnych, bo niemożliwych do spełnienia. Nie powinno się zatem obiektywizować winy, w szczególności przesądzać z góry, że *kto w polu operacyjnym przeoczył chustę czy tampon, ten zawinił*. Faktycznie jest niemożliwe, żeby jedna osoba dopilnowała wszystkiego, więc nie można winić kierownika zespołu w każdym takim przypadku. Operator ma przede wszystkim do wykonania techniczną stronę zabiegu, a musi też jeszcze kierować pozostałymi. Pracując w polu operacyjnym nie może z równą intensywnością nadzorować czynności należących do zadań innych osób, dlatego nie ma innego wyjścia, jak do pewnego stopnia im zaufać, a im większy stopień wyspecjalizowania wymagany od pomocników, tym zaufanie dopuszcza się większe. Nie można wymagać, by kierujący zauważył każdy błąd cudzy; dopiero niezareagowanie na widoczny błąd innego członka zespołu wolno traktować jako uchybienie własne. W ustaleniu właściwych proporcji pomocna jest wypracowana przez doktrynę prawa karnego **zasada ograniczonego zaufania**.²² Wyjaśnia się tam, że tym większe wolno żywić uzasadnione zaufanie do innych, im wyższy poziom dyscypliny w danej sferze stosunków

22 T. Sroka, *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problematyka obiektywnego przypisania skutku*, Warszawa 2013, s. 422

społecznych.²³ Nie trzeba tłumaczyć, że dyscyplina w zespole medycznym przypomina wojskową, czego konsekwencją jest wysoki stopień usprawiedliwionego zaufania do fachowych współpracowników. Interweniować nakazuje dopiero jawne i jaskrawe naruszenie reguł ostrożności,²⁴ co odpowiada założeniu, iż inny członek zespołu postępuje prawidłowo, chyba że popełni błąd o charakterze alarmującym. Ograniczone zaufanie nie musi natomiast rozciągać się na czynniki zewnętrzne, jak np. ilościowa zawartość opakowań z materiałami opatrunkowymi.²⁵ Staranność uprzedniego policzenia obciąża jednak nie lekarzy, tylko pielęgniarki.

Zasada ograniczonego zaufania warta jest zaszczeżenia na grunt cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej, ponieważ lepiej niż inne koncepcje oddaje istotę stosunków panujących w zespole złożonym z fachowców. Można pójść dalej i zastanawiać się, jaki zakres czynności wykonywanych przez pielęgniarki lub położne objęty jest zaufaniem ograniczonym, jaki zaś – zaufaniem pełnym.

Pełne zaufanie lekarz może i powinien mieć do liczenia materiałów, bo sam nie jest w stanie tego robić gdy jednocześnie operuje, a niemożliwe nie może być przedmiotem obowiązku. Również zaufanie pełne wolno mu żywić do bieżących obserwacji stanu pacjenta na sali chorych, gdy sam już zakończył dyżur bądź nie ma go na miejscu z powodu kolizji obowiązków, a także do czynności zleconych do wykonania bez swojego udziału, w granicach samodzielności technicznej: np. zastrzyków lub lewatywy. Rzecz jasna zwierzchnik ma obowiązek reagowania, gdy zauważy nieprawidłowość bądź gdy zważywszy okoliczności powinien, bo rzuca się ona w oczy – i tu zaufanie pełne musi zmienić się w ograniczone, ale – powtórzmy – tylko o ile nad czynnościami podwładnego zwierzchnik ma kontrolę faktyczną.

Więcej uwagi trzeba jednak zwrócić na lekarza stażystę niż na doświadczoną instrumentariuszkę, bo wolno założyć, że ta swój zakres prac opanowała lepiej. Notabene **za dopuszczenie do pacjentów nieudolnego niezguly bez specjalizacji powinien odpowiadać szpital jako za winę organizacyjną.**

Przykłady z orzecznictwa pokazują, że sądy cywilne nie zawsze wychwytyją istotę rzeczy. Gdy np. w użyciu do operacji były wszystkie dwie chusty, z czego jedną pozostawiono w pacjentce, można *prima facie* zgodzić się z hipotezą, że doszło do niedbalstwa i to rażącego, bo

23 Postanowienie 7 sędziów SN z 7 grudnia 1962 r., RwNw 10/62 [w] OSNKW nr 7-8/1963 poz. 122, za: T. Sroka, *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie*, s. 428.

24 *Ibidem*.

25 Wolno wprowadzić ufać, iż chusty zostały prawidłowo wysterylizowane – o ile są poskładane i nie ma na nich widocznych zabrudzeń, natomiast z praktyki wiadomo, że braki ilościowe zdarzają się nawet częściej w opakowaniach firmowych niż w pakietach ze szpitalnej sterylizatorni. Nic w tym zresztą dziwnego, bo pracownicy szpitala przypuszczalnie lepiej zdają sobie sprawę za znaczenia prawidłowych obliczeń.

policzyć do dwóch nie jest trudno.²⁶ Sugeruje to, że albo pomyliły się obie instrumentariuszki, albo że – co bardziej prawdopodobne - ich raport został zignorowany. Notabene ubezpieczyciel szpitala próbował wykorzystać znane przy podobnych sprawach grzmiennie doktryny prawa na lekarzy i powołać się na rażące niedbalstwo personelu w celu uwolnienia się od odpowiedzialności samemu, Sąd jednak o dziwo nie podzielił tego poglądu. Z kolei gdy pielęgniarki konsekwentnie deklarują, że jednej chusty brak, wobec nieznaledzenia jej na sali operacyjnej podejmowana jest słuszna decyzja o reoperacji pacjenta, chyba że dzięki obecnie stosowanym znacznikom rentgenowskim wystarczy prześwietlenie.

Uchybieniem własnym kierownika zespołu operacyjnego może być natomiast nieskontrolowanie czegoś, co **mógł** skontrolować i, zważywszy okoliczności, powinien.

Uwarunkowania te można zilustrować następującymi przykładami.

Lewatywa.

Za sposób wykonania lewatywy ponoszą odpowiedzialność tylko pielęgniarki, ale za zaordynowanie lub zaniechanie zaordynowania – lekarz. Na tym tle powstaje podstawowe pytanie, czym obowiązkiem jest wykryć brak wypróżnienia i wszcząć alarm. Podczas obchodu lekarskiego rutynowo zadaje się pacjentowi pytanie o stolec, ale wywiad skazany jest z góry na niepowodzenie, gdy pacjent doznał utraty przytomności albo paraliżu i z tego powodu nie ma świadomości co do potrzeby wypróżnienia. Lewatywa ordynowana jest po kilku dniach utrzymującego się zaparcia. Stolce odnotowuje się w tzw. karcie gorączkowej, która dla zmieniającego się personelu ma podstawowe znaczenie komunikacyjne co do stanu pacjenta. Gdy sam pacjent nic nie czuje, to pielęgniarki jako stale obecne na miejscu mają obowiązek raportować lekarzowi stosowne obserwacje, w tym również brak u pacjenta stolca.

Sprawa, w której kwestia lewatywy okazała się mieć znaczenie kluczowe, zakończyła się wyrokiem zasądającym od szpitala milionowe odszkodowanie²⁷ i była szeroko opisywana w prasie. Pacjentka, powódka w sprawie, przebywała w pozwanym szpitalu z powodu przebytego zawału serca. Wystąpiły u niej nerwobóle pleców, które były uśmierzane przez wstrzykiwanie blokady do przestrzeni międzyżebrowej przy kręgosłupie. Po niecałych dwóch tygodniach od opuszczenia szpitala u pacjentki pojawił się niedowład nóg postępujący aż do całkowitego paraliżu od linii piersi w dół. Po przewiezieniu do szpitala wykonano w trybie pilnym operację

26 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 6 grudnia 2010 r., I ACa 973/10.

27 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 16 grudnia 2014 r., sygn. VI ACa 283/13, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych BIP.

neurochirurgiczną na otwartym rdzeniu kręgowym i z odcinka piersiowego usunięto ropniak nadwardówkowy. Okazało się, że ropień, który rozwinął się w kanale kręgowym, uszkodził rdzeń. Badanie posiewu ropnia wykazało, że doszło do zakażenia bakteriami s. s. (w wywiadach dla prasy pacjentka wyjaśniała, że chodziło o salmonellę). Po operacji pacjentka pozostawała w szpitalu jeszcze cztery tygodnie. W związku z porażeniem kończyn dolnych miała porażone również zwieracze. Lewatywa dla wywołania wypróżnienia została wykonana dopiero po dziesięciu dniach od operacji, w dodatku nieprawidłowo: w pozycji siedzącej na sedesie, podczas gdy cewnik powinien być wprowadzony przez kanał odbytu pod kontrolą wzroku, w odpowiednim ułożeniu pacjenta na lewym boku lub w pozycji na plecach, ponieważ tylko taki sposób podania płynu zapewnia jego przedostanie się do odbytnicy w odpowiedniej ilości i utrzymanie go przez odpowiedni czas do wywołania zamierzonego celu lewatywy czyszczącej, tj. rozmiękczenia mas kałowych zalegających w jelicie grubym i oddania stolca. Zabieg przerwano z powodu odczuwanego przez pacjentkę bólu, który utrzymywał się przez czas dłuższy i który pacjentka zgłaszała przez następne dwa tygodnie. Okazało się, że w wyniku stanu zapalnego doszło do wytworzenia przetoki pochwowo - odbytniczej i wydalania kału przez pochwę. Dopiero wówczas podjęto decyzję o szukaniu miejsca i przyczyny powstania przetoki, podejrzewając raka odbytu. Przy zakładaniu cewnika pacjentka została zakażona bakterią z grupy szczepów wewnątrzszpitalnych, oporną na większość antybiotyków. Potrzebna była operacja, podczas której wyłoniono sztuczny odbyt oraz otworzono jamę otrzewnową w celu diagnostycznym. Podejrzenia zmian nowotworowych nie potwierdziły się, jamę otrzewnową zaszyto, ale nie założono drenów. W protokole operacji zamieszczono uwagę, że w badaniu przez pochwę stwierdzono na tylnej ścianie naciek zapalny i przedziurawienie do jelita grubego. Przy operacji doszło do zakażenia rany pałeczkami o. – kałem [przypuszczalnie chodzi o pałeczki okrężnicy, czyli *Escherichia coli* – MB], co spowodowało rozległe zapalenie otrzewnej i powstanie przepukliny pooperacyjnej. Zakażony został również pęcherz moczowy. Podczas kolejnej operacji wykonano zespolenie przetoki odbytniczo-pochwowej. Rana odbytu zagoiła się prawidłowo, natomiast ta po otwarciu otrzewnej ropiała i wyhodowano z niej bakterie kałowe E.C [zapewne znowu chodzi o *E. coli*]. Doszło do zapalenia otrzewnej oraz do zakażenia pooperacyjnego szczepem bakteryjnym, gdzie pochodzenie szczepu - endogenny, czy egzogenny - nie jest możliwe do zidentyfikowania. Efekt zakażenia rany pooperacyjnej skutkowało długim okresem gojenia (ponad 50 dni). Wymagało to ciągłych opatrunków i płukania rany, ponieważ zakażenie rozprzestrzeniło się na głębiej położone tkanki i otrzewną. Rana zagoiła się przez ziarninowanie, ale osłabienie powłok brzusznych na znacznej przestrzeni spowodowało, że po miesiącu od operacji powstała monstrualnej wielkości przepuklina. Efekty następnych operacji okazały się krótkotrwałe, po raz trzeci doszło do powstania przepukliny,

która według chirurgów nie ma już szans na leczenie operacyjne. Aktualnie u pacjentki utrzymuje się niedowład lewej kończyny dolnej i częściowo prawej. W domu na piętro wchodzi na czworakach, a schodząc dostawia nogę porażoną. Ma do pokonania w pomieszczeniu dość wysokie stopnie i progi. Boi się chodzić prosto, żeby nie spaść, a mieszka sama, gdyż porzucił ją mąż. Na większej przestrzeni musi używać balkonika. Fizycznie i psychicznie czuje się fatalnie. Znajduje się pod opieką psychiatry. Ma bardzo duże obrzęki kończyn dolnych, obejmujące stopy, podudzia i uda. Po zabiegu laminectomii i usunięcia łuków trzech kręgów piersiowych ma zwiększoną skłonność do dyskopatii i niefortunnie wykonany ruch powoduje ból. Utrzymują się dolegliwości przy oddawaniu stolca, występuje nietrzymanie zwieraczy odbytu, a na skutek ogromnej przepukliny występują kłopoty z oddawaniem moczu. Przez komisję ZUS pacjentka została uznana za inwalidkę I grupy, niezdolną do samodzielnej egzystencji.

Odpowiedzialność pozwanego szpitala powódka wiązała przede wszystkim z dwoma zdarzeniami: z zakażeniem wewnątrzszpitalnym, które spowodowało powstanie i rozwój ropnia w kanale kręgowym oraz z przebicciem ściany kanału odbytu i ściany pochwy. W części dotyczącej zakażenia sądowi wystarczył tzw. dowód *prima facie*, z zastosowaniem następującej linii rozumowania. W przypadku zakażenia szpitalnego nie zawsze konieczne jest udowodnienie konkretnego źródła zakażenia, np. pochodzenia od określonego pracownika, narzędzia, czy z pomieszczenia. Wystarczające jest stwierdzenie tzw. winy bezimiennej i ustalenie przy pomocy dowodu *prima facie*, że najbardziej prawdopodobną przyczyną jest tylko jedna hipoteza. Oparty na konstrukcji domniemań faktycznych (art. 231 k.p.c.) dowód *prima facie* zwalnia stronę ponoszącą ciężar dowodu ze żmudnego wykazania wszystkich etapów związku przyczynowego między zdarzeniem sprawczym a szkodą, ale wymaga wysokiego prawdopodobieństwa pierwszego i kolejnych zdarzeń sprawczych, co pozwala traktować je jako oczywiste. Wówczas to prawdopodobieństwo pozwala przyjąć, że powód spełnił swój obowiązek dowodowy, nie można mu bowiem stawiać nierealnego wymogu ścisłego udowodnienia, jakimi drogami infekcja przedostała się do organizmu. Dowód *prima facie* dotyczy okoliczności, wskazujących na istnienie związku przyczynowo-skutkowego między określonymi zdarzeniami. Podstawę ustalenia takiego związku stanowi oparte na doświadczeniu życiowym oraz wiedzy przekonanie sądu, że w typowym przebiegu zdarzeń związek taki zwykle występuje. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, powódka w toku postępowania wykazała, że z przeważającym prawdopodobieństwem do zakażenia jej bakterią, które doprowadziło do powstania ropniaka, doszło w pozwanym szpitalu.²⁸ Odpowiedzialność szpitala zostałaby wykluczona, gdyby wykazano, że jego pracownicy zachowywali właściwy reżim

²⁸ Uzasadnienie, s. 9.

sanitarny, a sama organizacja szpitala pod tym względem nie pozostawiałaby wątpliwości. Tymczasem w toku postępowania wykazane zostało coś przeciwnego.²⁹

Samo zakażenie nie wywołałoby jednak daleko idących negatywnych konsekwencji zdrowotnych, ponieważ operacja neurochirurgiczna została przeprowadzona niezwłocznie, prawidłowo i z dobrym skutkiem. Dużo większe szkody i krzywdy oraz trwałe konsekwencje na przyszłość wywołało drugie zdarzenie: przebicie ściany odbytu i pochwy. Zdaniem biegłego przetoka odbytniczo – pochwowa powstała najprawdopodobniej w wyniku długotrwałego zalegania stolca w odbytnicy i ucisku spowodowanego masami stolca na jej ściany. Ucisk ten wywołał niedokrwienie i w konsekwencji martwicę tkanek oraz powstanie otworu w ścianie odbytnicy i pochwie, a następnie przedziurawienie (mówiąc potocznie, ściana odbytnicy przegniła na wylot). Zabieg lewatywy był wykonany w nieprawidłowej pozycji, istotniejsze jest jednak, że gdyby zwrócono większą uwagę na pielęgnację pacjentki, dbano o jej wypróżnienie (w sensie zachowania rytmu wypróżnień), to stolec by nie zalegał i nie doprowadziłby do przedziurawienia odbytnicy oraz pochwy. Zaniedbania pielęgniarские i diagnostyczne były zdaniem biegłego kardynalne. Przede wszystkim na skutek ropnia i operacji neurochirurgicznej pacjentka miała w dolnych partiach ciała zniesione czucie, a to powinno uczulić zespół pielęgniarский i lekarzy na zapewnienie prawidłowych wypróżnień. Tymczasem **z książki raportów pielęgniarских wynika, że nikt nie pytał o wypróżnienie, pacjentka nie oddawała stolca przez dziesięć dni, a lewatywa, o którą sama w końcu poprosiła, też nie doprowadziła do wypróżnienia. Brak skutecznego oddania stolca, utrzymywanie się długotrwałych dolegliwości bólowych w okolicach odbytu, powtarzające się epizody zgłaszanych przez powódkę krwawień i stwierdzane przez badających ją lekarzy, zmiany o typie żylaków odbytu, zięjącego odbytu, zaleganie mas kałowych w odbytnicy, a także wzdęcia brzucha, powinny być sygnałem do przeprowadzenia bardziej intensywnej diagnostyki.** Biegły zakonkludował, że do przetoki odbytniczo – pochwowej nie doszło samoistnie.

Między wierszami uzasadnienia wyroku da się wyczytać, iż pacjentka była przez pielęgniarki odbierana jako roszczeniowa i antypatyczna.

Nominalna kwota zasądzonego zadośćuczynienia wynosiła 1 000 000 zł, ale po zsumowaniu z odsetkami zasądzonymi dziewięć lat wstecz, czyli od daty wniesienia pozwu, dało to sumę ok. 5 000 000 zł. Ponadto została orzeczona renta odszkodowawcza 6 000 zł miesięcznie, płatna również z dziewięcioletnim skutkiem wstecznym.

Pionizacja po znieczuleniu

Po zabiegu pacjent pozostaje przez pewien czas pod opieką zmieniającego się personelu

²⁹ Ibidem, s. 10.

lekarskiego i pielęgniarskiego. Kluczowe znaczenie ma wówczas właściwy przepływ informacji o jego stanie. Za podstawowy sposób komunikacji wewnętrznej służy dokumentacja szpitalna, a personel obarcza obowiązkiem każdorazowego w nią wglądu. Z tego powodu, że ze względów czysto funkcjonalnych wszyscy powinni sprawdzać w dokumentacji, jaki był pod ich nieobecność stan pacjenta i jakie stąd wynikają zlecenia, można wysnuć regułę, iż kto nie sprawdzi, ten jest winien, o ile zaniechanie przyniesie negatywne dla zdrowia pacjenta skutki. Gorzej jednak, jeśli w dokumentacji nie ma tego, co powinno tam się znaleźć.

Komplikacje, o których będzie mowa, nastąpiły w rezultacie wspólnie popełnionego błędu - pacjentka została przez pielęgniarki zbyt szybko "spionizowana".³⁰ Do operacji przepukliny zastosowano zamiast ogólnego, znieczulenie podpajęczynówkowe.³¹ Była to sytuacja nietypowa, spowodowana faktem, iż w wywiadzie anestezyjologicznym chora zgłosiła występowanie komplikacji po znieczuleniu ogólnym zaaplikowanym przy innej operacji. Według zaleceń anestezyjologa udzielonych bezpośrednio pacjentce miała ona leżeć nieprzerwanie przez 48 godzin i „pod żadnym pozorem nie wstawać”. Niemniej już po upływie doby została przez pielęgniarki praktycznie zmuszona do wstania z łóżka.³² W rezultacie najpierw odczuła silny ból głowy, a zaraz potem zemdliała. Później, w klinice neurologicznej, zdiagnozowano u niej *popunkcyjny zespół zlepnego zapalenia podpajęczynówki oraz zespół neurasteniczny z objawami silnej migreny*. Z miejsca nakłucia na kręgosłupie jeszcze przez cztery miesiące po wypisaniu pacjentki z pozwanego szpitala sączyła się ciemnobrunatna ciecz. Chroniczne bóle głowy uniemożliwiły wykonywanie jakiegokolwiek pracy zarobkowej i uczyniły dawną nauczycielkę matematyki inwalidką. Jak ustalił biegły, gdyby anestezyjodzy, wykonujący znieczulenie do operacji, zostali poinformowani o wystąpieniu tego powikłania, zastosowaliby podanie zewnątrzoponowo krwi własnej pacjentki, co dawało bardzo duże szanse wyleczenia. Wytknął brak konsultacji chirurgów z anestezyjologiem w sytuacji, kiedy pacjentka zgłaszała utrzymywanie się nasilonych bólów popunkcyjnych. Wyraził następnie opinię, że jeżeli - mimo wyraźnego polecenia anestezyjologa – pielęgniarki postawiły pacjentkę na nogi, to postąpiły nieprawidłowo, bo złamały zalecenie lekarskie. Zawiniony błąd pielęgnacyjny pociągnął za sobą następne zaniedbania – niezgłoszenie omdlenia anestezyjologom w celu konsultacji, zlekceważenie objawów bólowych i niewykonanie zabiegu zaradczego.

Ustalenia faktyczne odpowiadają tzw. **winie organizacyjnej**, na którą składa się **ciąg zaniechań**. Najpierw anestezyjolog skierował zalecenie ustnie tylko do pacjentki zamiast wpisać je

30 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 29 września 2005 r., I ACa 510/05, "Prawo i Medycyna" nr 3/2006 z gl. M. Nesterowicza. Operacja miała miejsce w r. 1995.

31 Tzn. dooponowe, wymagające wkłucia w kręgosłup (MB).

32 Próbowała wprawdzie tłumaczyć, że anestezyjolog kazał jeszcze leżeć, ale pielęgniarki kazały jej natychmiast wstać, bo *musi chodzić* i twierdziły, że wiedzą najlepiej, jak się postępuje z pacjentami. Jedna chwyciła ją za rękę i posadziła, a druga podsunęła obuwie nakazując zrobienie paru kroków.

do dokumentacji. Pielęgniarki zadziały rutynowo. Zignorowały przy tym obiekcje pacjentki kwitując je zdaniem, że "wiedzą lepiej". Doszło do zdarzenia, które bądź zbagatelizowały, bądź próbowały następnie zatuszować i dlatego nie powiadomiły anestezjologów. Informacji pochodzących od pacjentki, która podczas obchodu zgłaszała bóle głowy, po raz kolejny nikt nie wziął pod uwagę. Na marginesie można tylko zauważyć, że metoda na pół przymusowego stawiania pacjentów na nogi po ustaniu skutków znieczulenia jest w szpitalach na porządku dziennym. Osłabiony operacją pacjent dysponuje niewielkimi możliwościami protestowania, a i tak zgłaszane zastrzeżenia są lekceważone. Z jednej strony wiadomo, że czynnościom rehabilitacyjnym pacjenci są wyjątkowo niechętni i trzeba ich mobilizować, z drugiej jednak – stanowczość perswazji nie może przeradzać się w wywieranie przymusu ani usprawiedliwiać programowego paternalizmu, tym razem w wydaniu pielęgniarskim. Omówiony przypadek pokazuje, że pacjenta warto jednak wysłuchać, a przynajmniej skonsultować wątpliwość z innym członkiem personelu.

Są takie pomyłki, które faktycznie przesądzają o winie: gdy fachowcowi "nie wolno" się pomylić (pozostawić ciało obce w organizmie pacjenta, przeszczepić niewłaściwą nerkę, zaniechać koniecznej torakotomii). Sposobem na ich uniknięcie nie jest jednak zaostrenie standardu lekarskiej *należytości*, lecz doskonalenie zasad ostrożności technicznej, tworzenie drobiazgowych algorytmów zabezpieczających przed pomyłką i najlepiej kilku stosowanych równolegle, bo przeoczenie może zdarzyć się najlepszemu. Zaniechanie ich wdrożenia stanowiłoby o winie organizacyjnej, natomiast nieprzestrzeżenie przez konkretną zobowiązaną do tego osobę jest zawinieniem indywidualnym.

Z kolei niedołągi nie powinny być puszczane na dyżur samopas bez dozoru. W dwóch przypadkach anestezjolożki okazały się percepcyjnie i konceptualnie lepsze od chirurgów. To pokazuje, że w zespole nie ma ani "nie mojego odcinka", ani wtrącania się w nieswoje sprawy. Zatrudnianie personelu na tzw. umowy cywilnoprawne zamiast umów o pracę nie zmienia podstaw odpowiedzialności: to też jest stosunek zwierzchnictwa i podwładności, bo tzw. niezależny kontrahent działa na rachunek szpitala i korzysta z dostarczonego przez szpital zaplecza. Za to nie doznaje dobrodziejstwa regresu pracowniczego.