

ZARAŻENIE PACJENTA W GABINECIE STOMATOLOGICZNYM – ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRAWNA PLACÓWKI MEDYCZNEJ ORAZ LEKARZA W OKRESIE PANDEMII SARS-COV-2

Dr Monika Sitarz

Katedra i Zakład Stomatologii Zachowawczej z Endodencją
Wydział Lekarsko-Dentystyczny Uniwersytetu Medycznego w Lublinie
e-mail: m.sitarz@umlub.pl; <https://orcid.org/0000-0001-9884-3142>

Dr hab. n. med. Barbara Tymczyna-Borowicz

Katedra i Zakład Stomatologii Zachowawczej z Endodencją
Wydział Lekarsko-Dentystyczny Uniwersytetu Medycznego w Lublinie
e-mail: barbaratymczynaborowicz@umlub.pl; <https://orcid.org/0000-0002-5981-7205>

Streszczenie. Jak wynika z aktualnych doniesień medialnych, pacjenci coraz częściej występują z roszczeniami – głównie finansowymi – związanymi z zakażeniem SARS-CoV-2, które ich zdaniem nastąpiło w konkretnej placówce medycznej, podczas udzielania konkretnych świadczeń zdrowotnych przez konkretnego lekarza dentystę. Należy zauważyć i stanowczo podkreślić, że lekarz dentysta, ani placówka medyczna nie znajdują się na z góry przegranej pozycji w tego rodzaju sytuacji. Lekarze dentyści powinni wykazywać się znajomością podstaw prawnych, zaleceń medycznych i sanitarnych towarzystw naukowych, konsultantów krajowych oraz zasad funkcjonowania placówki medycznej w okresie pandemii COVID-19. Podstawą prowadzenia bezpiecznej działalności leczniczej powinno być zabezpieczenie prawne i ubezpieczeniowe lekarza dentysty oraz placówki medycznej, w której prowadzi praktykę.

Artykuł stanowi analizę sytuacji prawnej, rekomendacji towarzystw naukowych oraz zaleceń konsultantów krajowych w dziedzinie prowadzenia działalności leczniczej przez lekarzy dentystów w dobie pandemii SARS-CoV-2.

Słowa kluczowe: odpowiedzialność prawna, wirus SARS-CoV-2, COVID-19

WPROWADZENIE

Po wybuchu w grudniu 2019 r., a następnie globalnym rozpowszechnieniu się zachorowań na COVID-19, epidemia wywołana przez wirusa SARS-CoV-2 osiągnęła rozmiar pandemii. Do tej pory odnotowano ponad 63,7 mln przypadków zachorowań i blisko 1,5 mln zgonów potwierdzonych w 220 krajach¹.

Utrzymująca się sytuacja związana z COVID-19 ma nie tylko negatywny wpływ na zdrowie ludzi, ale także na wiele dziedzin życia, takich jak gospodarka,

¹ World Health Organization, *Surveillance strategies for COVID-19 human infection*, Geneva 2020. Interim Guidance World Health Organization, <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/332051/WHO-2019-nCoV-NationalSurveillance-2020.1-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y> [dostęp: 29.11.2020].

edukacja, produktywność i wydolność systemów opieki zdrowotnej. Obecnie jedynym sposobem zwalczania pandemii – przy braku skutecznego leczenia i szczepionki – wydaje się być kontrola zakażeń oparta głównie na niefarmaceutycznych środkach ochrony osobistej².

Skutki trwającej epidemii widoczne są w zaburzeniu prawidłowego funkcjonowania praktyk stomatologicznych na całym świecie. To z kolei odbija się na zdrowiu oraz dobrym samopoczuciu pacjentów, którego istotnym elementem jest zdrowa jama ustna [Glick, Williams, Kleinman, i in. 2016, 322].

Podmioty medyczne stawiane są przed ogromnymi wyzwaniami ekonomiczno-społecznymi wynikającymi z ograniczeń w dostępie do opieki zdrowotnej, zamykania gabinetów i niedoborów środków ochrony indywidualnej (ŚOI), a także z konieczności inwestowania w nowe rodzaje ŚOI i technologii³ [Izzetti, Nisi, Gabriele, i in. 2020, 1030–1038].

1. REGULACJE PRAWNE NA CZAS PANDEMII I WYTYCZNE

Specjaliści do spraw zdrowia jamy ustnej, towarzystwa stomatologiczne i organy regulacyjne zmagają się z wyzwaniem, jakim jest zapewnienie ciągłości opieki dentystycznej przy jednoczesnej ochronie przed zagrożeniem, jakie stwarza wirus SARS-CoV-2 dla obu stron: pacjentów i personelu. Leczenie stomatologiczne jest pod tym względem szczególnie trudną kwestią. Większość procedur jest wykonywana w odstępnie około 35 cm pomiędzy jamą ustną pacjenta a twarzą lekarza [Wajngarten i Garcia 2019, 11]. Ponadto, wiele zabiegów stomatologicznych generuje wytwarzanie dużej liczby kropli i aerozoli [Thamboo, Lea, Sommer, i in. 2020, 7–8], stąd zagrożenie na transmisję wirusa drogą kropelkową – dla personelu i kolejnych leczonych pacjentów – jest zdecydowanie większe niż podczas wizyty w innych poradniach. Wykazano, że wirus SARS-CoV-2 utrzymuje się w powietrzu nawet do 3 godzin [Van Doremalen, Bushmaker, Morris, i in. 2020, 1–3]. Dlatego niezwykle ważne jest opracowywanie wytycznych i przepisów dotyczących procedur dla gabinetów stomatologicznych podczas pandemii [Jóźwik 2020].

Traktowanie wszystkich pacjentów jako potencjalnych nosicieli wirusa SARS-CoV-2 jest zasadnym działaniem prewencyjnym. Rozpowszechnienie i łatwość rozprzestrzeniania się COVID-19 sprawiają, że każdy pacjent może być narażony na kontakt z wirusem.

Z uwagi na ograniczenia (niedostateczna wiedza, brak skutecznych narzędzi do walki z wirusem), SARS-CoV-2 jako nowe zagrożenie biologiczne stwarza konkretne wyzwanie. Obecnie podejmowane decyzje i sporządzane rekomendacje są w dużej mierze oparte na wcześniejszych doświadczeniach w zwalczaniu

² Tamże.

³ European Centre for Disease Prevention and Control, *Safe use of personal protective equipment in the treatment of infectious diseases of high consequence*, Stockholm 2014, www.ecdc.europa.eu [dostęp: 29.11.2020].

podobnych wirusów. Wytyczne i przepisy dotyczące walki z COVID-19 są opracowywane przez odpowiednie organy krajowe, a specjaliści do spraw zdrowia jamy ustnej stoją przed wyzwaniem szybkiej weryfikacji i wdrażania nowych zaleceń. Należy podkreślić, że wytyczne polskich, jak i światowych towarzystw, m.in.: Polskiego Towarzystwa Stomatologicznego (PTS), Polskiego Towarzystwa Endodontycznego (PTE), American Dental Association (ADA), European Society for Endodontology (ESE), World Dental Federation (FDI), mają w mocy prawa jedynie charakter rekomendacji i nie stanowią wiążących aktów prawnych dla lekarzy dentystów. Z kolei rola konsultantów krajowych, jak można znaleźć na stronach Ministerstwa Zdrowia, ogranicza się do inicjowania krajowych badań epidemiologicznych oraz oceniania metod i wyników tych badań, prognozowania potrzeb zdrowotnych w swojej dziedzinie czy doradzania, jak realizować zadania, które wynikają z Narodowego Programu Zdrowia i innych programów zdrowotnych⁴.

Według zaleceń Ministerstwa Zdrowia z dnia 15 lipca 2020 r.⁵ dotyczących postępowania przy udzielaniu świadczeń stomatologicznych w warunkach stanu epidemii COVID-19 w Polsce, procedury stomatologiczne należy ograniczać do tych, które są wykonywane w stanach wymagających pilnej interwencji, np. w przypadku występowania bólu, procesów zapalnych i ropnych, urazów, torbieli, a także w stanach obciążonych ryzykiem progresji choroby i wystąpienia powikłań. Takie rozwiązania (ograniczenie przyjęć, dezynfekcja wszystkich powierzchni po każdym pacjencie, wietrzenie pomieszczeń) były opublikowane już na początku pandemii w zaleceniach PTS i konsultantów krajowych w dziedzinach stomatologicznych. Pokazuje to konieczność szybkich uregulowań na poziomie ustaw. Dotychczas środowisko lekarzy dentystów pozostawało bez koniecznego wsparcia legislacyjnego. Na podstawie art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy *o Państwowej Inspekcji Sanitarnej* opracowywanie planów zwalczania epidemii

⁴ Zob. <https://www.gov.pl/web/zdrowie/konsultanci-krajowi> [dostęp: 29.11.2020].

⁵ <https://wil.org.pl/zalecenia-opracowane-przez-konsultantow-krajowych-z-15-lipca-2020-r/> [dostęp: 29.11.2020]. Wytyczne zostały opracowane przy współpracy grona konsultantów krajowych następujących specjalności: konsultant krajowy w dziedzinie stomatologii zachowawczej z endodontcją; konsultant krajowy w dziedzinie stomatologii dziecięcej; konsultant krajowy w dziedzinie ortodontcji; konsultant krajowy w dziedzinie protetyki stomatologicznej; konsultant krajowy w dziedzinie periodontologii; konsultant krajowy w dziedzinie chirurgii stomatologicznej oraz z konsultant krajowy w dziedzinie chorób zakaźnych. Wytyczne obejmują zakres świadczonych usług stomatologicznych ze szczególnym uwzględnieniem świadczeń protetycznych, periodontologicznych, chirurgicznych; sposób postępowania z pacjentem podejrzanym o zakażenie SARS-CoV-2, jak i bez podejrzenia oraz wymagane zabezpieczenia gabinetów stomatologicznych. Zob. także załącznik do obwieszczenia Marszałka Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 8 czerwca 2017 r. w sprawie ogłoszenia jednolitego tekstu ustawy o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. poz. 1261); art. 5 ustawy z dnia 14 marca 1985 r. o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. z 2020 r., poz. 322 z późn. zm.). Do zakresu działania Państwowej Inspekcji Sanitarnej w dziedzinie zapobiegania i zwalczania chorób, o których mowa w art. 2, należy: 1) dokonywanie analiz i ocen epidemiologicznych; 2) opracowywanie programów i planów działalności zapobiegawczej i przeciwepidemicznej, przekazywanie ich do realizacji podmiotom leczniczym w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej oraz kontrola realizacji tych programów i planów.

i jej zapobiegania leży w kompetencjach służb sanitarnych⁶. Jednostki do tego powołane mogłyby zatem, za pomocą konkretnych aktów prawnych, stworzyć standardy pracy lekarzy dentyistów, a tym samym ją usprawnić, uczynić przejrzystą, bezpieczniejszą zarówno dla lekarzy, jak i dla pacjentów. Możliwe, że również Minister Zdrowia na podstawie art. 22 ust. 5 u.o.d.l., mógłby w formie rozporządzenia wydać obowiązujący akt normatywny o zapobieganiu i zwalczaniu chorób zakaźnych dla gabinetów stomatologicznych⁷. Jednak jak dotąd Ministerstwo Zdrowia na wspomnianej podstawie publikowało jedynie standardy organizacyjne w wybranych dziedzinach medycyny [Józwick 2020]. Uregulowanie rozporządzeniami powszechnie obowiązujących wytycznych pozwoliłoby – w warunkach zagrożenia epidemiologicznego – wielu placówkom ochrony zdrowia na pracę w atmosferze bezpieczeństwa prawnego. Dotychczas opracowanie, wprowadzenie i nadzór nad procedurami zapobiegającymi zakażeniom było pozostawione kierownikom placówek leczniczych (art. 11 ust. 2 ustawy *o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi*). To właśnie oni byli odpowiedzialni w jednostkach im podległych za funkcjonowanie i efekty zaordynowanych obostrzeń. Ujednolicenie wspomnianych procedur dla wszystkich podmiotów świadczących usługi stomatologiczne oraz upowszechnienie i zobligowanie do ich wdrożenia przez akty prawne, niewątpliwie zwiększyłoby bezpieczeństwo epidemiologiczne i prawne. Obowiązujące w świetle prawa rozporządzenia i wytyczne mogłyby stanowić zabezpieczenie podmiotów świadczących usługi medyczne. Lekarze dentyści przestrzegający ściśle ustalonych procedur podczas udzielania świadczeń, potwierdzonych określoną dokumentacją (również wynikającą z wytycznych), nie byłiby obciążani odpowiedzialnością za zakażenie pacjenta wirusem SARS-CoV-2, jeśli do tego zakażenia doszło. Pod-

⁶ Zob. ustawa z dnia 15 kwietnia 2011 r. *o działalności leczniczej*, Dz. U. z 2020 r., poz. 295 z późn. zm. [dalej cyt.: u.o.d.l.], art. 22.

⁷ Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. *o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi*, Dz. U. z 2020 r., poz. 1845 z późn. zm. Zakażenia związane z udzielaniem świadczeń zdrowotnych oraz innych czynności, w trakcie wykonywania których dochodzi do naruszenia ciągłości tkanek ludzkich. Zgodnie z art. 11 ustawy *o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi*: „Kierownicy podmiotów leczniczych oraz inne osoby udzielające świadczeń zdrowotnych są obowiązani do podejmowania działań zapobiegających szerzeniu się zakażeń i chorób zakaźnych. 2. Działania, o których mowa w ust. 1, obejmują w szczególności: 1) ocenę ryzyka wystąpienia zakażenia związanego z wykonywaniem świadczeń zdrowotnych; 2) monitorowanie czynników alarmowych i zakażeń związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych w zakresie wykonywanych świadczeń; 3) opracowanie, wdrożenie i nadzór nad procedurami zapobiegającymi zakażeniom i chorobom zakaźnym związanym z udzielaniem świadczeń zdrowotnych, w tym dekontaminacji: a) skóry i błon śluzowych lub innych tkanek, b) wyrobów medycznych, wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro, wyposażenia wyrobów medycznych, wyposażenia wyrobów medycznych do diagnostyki in vitro i aktywnych wyrobów medycznych do implantacji, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 20 maja 2010 r. o wyrobach medycznych (Dz. U. z 2020 r. poz. 186 i 1493), oraz powierzchni pomieszczeń i urządzeń; 4) stosowanie środków ochrony indywidualnej i zbiorowej w celu zapobieżenia przeniesieniu na inne osoby biologicznych czynników chorobotwórczych; 5) wykonywanie badań laboratoryjnych oraz analizę lokalnej sytuacji epidemiologicznej w celu optymalizacji profilaktyki i terapii antybiotykowej; 6) prowadzenie kontroli wewnętrznej w zakresie realizacji działań, o których mowa w ust. 1”.

stawą bowiem roszczenia jest wykazanie zaniedbania placówki w aspekcie epidemiologicznym, które skutkowało zakażeniem. Gdy wszystkie wymagania są spełnione i w związku z tym nie ma żadnych zaniedbań – nie ma też podstaw do obarczania odpowiedzialnością.

2. PODSTAWY PRAWNE WYKONYWANIA ZAWODU LEKARZA I LEKARZA DENTYSTY. ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRAWNA I ETYCZNA

Zasady i warunki wykonywania zawodu lekarza i lekarza dentysty reguluje ustawa z dnia 5 grudnia 1996 r. *o zawodach lekarza i lekarza dentysty*⁸, na mocy której uprawniony, czyli posiadający prawo wykonywania zawodu lekarz, może udzielać określonych świadczeń zdrowotnych. Formą wykonywania zawodu lekarza jest w myśl ustawy także prowadzenie badań naukowych, nauczanie zawodu lekarza, kierowanie podmiotem leczniczym (art. 2 ust. 3 u.z.l.i.l.d.), czy zatrudnienie w podmiotach finansujących świadczenia opieki zdrowotnej ze środków publicznych, w tym wykonywanie czynności za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności. W analizowanej sytuacji (odpowiedzialności lekarza dentysty za zarażenie koronawirusem) będzie to świadczenie zabiegów leczniczo-profilaktycznych w obrębie jamy ustnej.

Organem przyznającym prawo wykonywania zawodu jest okręgowa rada lekarska (art. 5 ust. 1 u.z.l.i.l.d.) na podstawie dyplomu ukończenia studiów na kierunku lekarskim, lekarsko-dentystycznym (w tym osobom kształconym w państwach członkowskich Unii Europejskiej, poza nią na podstawie Lekarskiego Egzaminu Weryfikacyjnego) osobom posiadającym pełną zdolność do czynności prawnych i w stanie zdrowia pozwalającym na wykonywanie zawodu lekarza, lekarza dentysty oraz osobom wykazującym nienaganną postawę etyczną.

To ostatnie dodatkowo reguluje Kodeks Etyki Lekarskiej (KEL)⁹. Zasady etyki lekarskiej, które obowiązują obecnie w Europie oraz w wielu krajach na świecie biorą swój początek jeszcze w V w. p.n.e. i opisane zostały prawdopodobnie

⁸ Dz. U. z 2020 r., poz. 514 z późn. zm. [dalej cyt.: u.z.l.i.l.d.].

⁹ Za pierwszy Kodeks powstały na ziemiach polskich uznaje się ogłoszone drukiem w 1876 r. w zaborze austriackim „Uchwały Towarzystwa Lekarzy galicyjskich w przedmiocie obowiązków lekarzy względem swych kolegów i zawodu lekarskiego w ogóle”. W 1925 r. Sekcja Stomatologiczna XII Zjazdu Lekarzy i Przyrodników Polskich opublikowała „Kodeks Deontologii Dentystycznej”. Powołane w 1921 r. izby lekarskie przyjęły na Walnym Zebraniu Naczelnej Izby Lekarskiej w 1935 r. „Zbiór zasad deontologii lekarskiej”. W 1936 r. wydano „Kodeks Lekarski”. Po rozwiązaniu izb lekarskich w 1952 r. nad zasadami etyczno-deontologicznymi pracowało Polskie Towarzystwo Lekarskie, które w 1967 r. wydało je i dziesięć lat później znowelizowało nadając nazwę „Zbiór Zasad Etyczno-Deontologicznych Polskiego Lekarza”. Po reaktywacji izb lekarskich w 1989 r., podczas Nadzwyczajnego II Krajowego Zjazdu Izby Lekarskiej odbywającego się w 1991 r. przyjęto „Kodeks Etyki Lekarskiej”, który znowelizowano dwa razy: w 1993 r. na III Krajowym Zjeździe Lekarzy oraz w 2003 r. na Nadzwyczajnym VII Krajowym Zjeździe Lekarzy. Obowiązkiem każdego lekarza i lekarza dentysty jest stosowanie zasad zawartych w Kodeksie Etyki Lekarskiej. Za ich nieprzestrzeganie grozi postępowanie z zakresu odpowiedzialności zawodowej. Zob. https://nil.org.pl/uploaded_images/1574857770_kodeks-etyki-lekarskiej.pdf [dostęp: 29.11.2020].

przez greckiego lekarza Hipokratesa (Encyklopedia PWN). *Primum non nocere* (z łac. po pierwsze nie szkodzić) było główną zasadą, którą kierował się w swojej działalności. Uważał, że zabiegi lecznicze powinny przede wszystkim wspierać naturalne procesy regulujące zdrowie. Każdy lekarz i lekarz dentyista zobowiązany jest do stosowania zasad Kodeksu Etyki Lekarskiej, ich nieprzestrzeganie może skutkować postępowaniem z zakresu odpowiedzialności zawodowej.

Co do zasady świadczenia zdrowotne mogą być realizowane jedynie przez osobę uprawnioną, czyli posiadającą prawo wykonywania zawodu, z wyłączeniem osób, u których jako środek zapobiegawczy zastosowano zawieszenie prawa wykonywania zawodu, czy osób, którym nawet wskutek takich czy innych działań rażącego naruszenia zasad etyki lekarskiej odebrano prawo wykonywania zawodu.

Na podstawie art. 30 u.z.l.i.l.d.: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”. Z uwagi na to, że lekarz dentyista wykonuje istotne – dla ogólnego stanu zdrowia i w konsekwencji życia – zabiegi lecznicze, również ta zasada ma zastosowanie. Dotyczy to zabiegów planowych, jak i nagłych (chirurgicznych, ortodontycznych, endodontycznych, protetycznych i innych). Często to właśnie leczenie u lekarza dentyisty poprzedza zabiegi operacyjne w obrębie innych części ciała, terapie onkologiczne, transplantacje i wiele innych. W konsekwencji zwłoka w leczeniu może mieć istotny wpływ na dalsze postępowanie terapeutyczne.

Na podstawie art. 160 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny*¹⁰ lekarz dentyista może zostać pociągnięty do odpowiedzialności z tytułu narażenia pacjenta na utratę życia lub na ciężki uszczerbek na zdrowiu. Należy w tym przypadku wykazać zaniedbania lekarza, czy szerzej podmiotu leczniczego, które w konsekwencji doprowadziły do tego narażenia. Natomiast wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2016 r.¹¹ jednoznacznie wskazuje, że przy zachowaniu odpowiednich procedur może dojść do powikłań w leczeniu, skutkujących uszczerbkiem na zdrowiu. Bez wskazania w stopniu wysoce prawdopodobnym zaniedbań personelu medycznego w toku czynności leczniczych nie można przypisać mu odpowiedzialności za zakażenie, tym bardziej, że przyczyny mogą być również po stronie pacjenta (obniżona odporność, kolonizacja szczepów bakterii na skórze). Nie można zakładać, że zakażenie pacjenta w szpitalu oznacza w każ-

¹⁰ Dz. U. z 2020 r., poz. 1444 z późn. zm. [dalej cyt.: k.k.], art. 160: „§ 1. Kto naraża człowieka na bezpośrednio niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 2. Jeżeli na sprawcy ciąży obowiązek opieki nad osobą narażoną na niebezpieczeństwo, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. § 3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 lub 2 działa nieumyślnie, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. § 4. Nie podlega karze za przestępstwo określone w § 1–3 sprawca, który dobrowolnie uchylił grożące niebezpieczeństwo”.

¹¹ Sygn. akt z I CSK 1031/14 – odpowiedzialność za zakażenie pacjenta w szpitalu w toku leczenia.

dym przypadku zaniedbanie w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa sanitarnego.

Istotne jest, że przestępstwo z art. 160 § 3 k.k. charakteryzuje się nieumyślnością (art. 9 § 2 k.k.), co oznacza, że lekarz nie ma zamiaru narażenia pacjenta na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ale skutek niezachowania wymaganej w danych okolicznościach ostrożności naraża na to niebezpieczeństwo i to w sytuacji, w której przewidywał je albo obiektywnie patrząc mógł przewidzieć.

Natomiast nie każde naruszenie reguł ostrożności pozwala na przypisanie sprawcy tego naruszenia popełnienia czynu zabronionego. Możliwość przypisania skutków czynu obejmuje normalne, dające się przewidzieć następstwa jego zachowania [Zoll 2008, 349–50]. Ważne, by następstwa te pozostawały w związku z zawinionym naruszeniem reguł ostrożności, które w konkretnej sytuacji wywołało stan niebezpieczeństwa dla określonego dobra prawnego¹².

I wreszcie lekarz podlega odpowiedzialności karnej z art. 160 k.k., jeżeli w wyniku zaniechania udzielenia właściwego świadczenia zdrowotnego zdynamizował swą beczynnością przebieg i rozwój procesów chorobowych u pacjenta w ten sposób, że zaczęły one bezpośrednio zagrażać jego życiu i zdrowiu¹³. Może mieć to miejsce w sytuacji uchylecia się od udzielenia świadczenia zdrowotnego pacjentowi zarażonemu chorobą zakaźną ze względu na możliwość wystąpienia zagrożenia dla jego własnego życia lub zdrowia bądź też innych osób (współpracowników, innych pacjentów, rodziny). Nieudzielenie pomocy pacjentowi w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu może skutkować postawieniem zarzutu z art. 162 § 1 k.k. Warunkiem przypisania w takiej sytuacji odpowiedzialności karnej lekarzowi będzie obiektywne przypisanie mu skutku przestępnego [Giezek 1994; Tenże 2017, 444–554; Kulesza 2006, 104; Sroka 2013, 503]. Zakres i granice odpowiedzialności karnej reguluje zapisany w art. 26 k.k. stan wyższej konieczności¹⁴. Powołanie się na niego jest zależne od wystąpienia sytuacji bezpośredniego niebezpieczeństwa dla ratowanego dobra prawnego [Lachowski 2005, 39]. Niezbędne wydaje się oszacowanie zagrożeń dla tego dobra, w tym możliwości ryzyka pochodzącego z określonego źródła niebezpieczeństwa, a także rozważenie, jaką wartość ma ratowane dobro [Bielski 2020, 58].

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2001 r., sygn. akt II KKN 63/99.

¹³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 sierpnia 2012 r., sygn. akt IV KK 42/12.

¹⁴ Stan wyższej konieczności – kolizja obowiązków: „§ 1. Nie popełnia przestępstwa, kto działa w celu uchylecia bezpośredniego niebezpieczeństwa grożącego jakimkolwiek dobru chronionemu prawem, jeżeli niebezpieczeństwa nie można inaczej uniknąć, a dobro poświęcone przedstawia wartość niższą od dobra ratowanego. § 2. Nie popełnia przestępstwa także ten, kto ratując dobro chronione prawem w warunkach określonych w § 1, poświęca dobro, które nie przedstawia wartości oczywiście wyższej od dobra ratowanego. § 3. W razie przekroczenia granic stanu wyższej konieczności, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia. § 4. Przepisu § 2 nie stosuje się, jeżeli sprawca poświęca dobro, które ma szczególny obowiązek chronić nawet z narażeniem się na niebezpieczeństwo osobiste. § 5. Przepisy § 1–3 stosuje się odpowiednio w wypadku, gdy z ciężących na sprawcy obowiązków tylko jeden może być spełniony”.

Lekarz zobowiązany jest sumiennie i należycie wykonywać swoje obowiązki zgodnie z aktualnym stanem wiedzy (KEL) i jeżeli uzna to za uzasadnione w świetle wymagań wiedzy medycznej, powinien zasięgnąć opinii właściwego lekarza specjalisty lub zorganizować konsylium lekarskie (art. 37 u.z.l.i.l.d.). Ponadto lekarz ma w obowiązku podejmować się takiego leczenia, które zagwarantuje, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nienarażanie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia¹⁵. Dlatego lekarz może odpowiadać karnie za przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu pacjenta w związku z podjętym leczeniem tylko w razie zawinionego błędu sztuki lekarskiej. Zasadniczo należy ustalić, czy postępowanie lekarza w konkretnej sytuacji i z uwzględnieniem całokształtu okoliczności istniejących w czasie wykonywanych czynności, a zwłaszcza tych danych, którymi wówczas dysponował albo mógł dysponować, było zgodne z wymaganiami aktualnej wiedzy i nauki medycznej oraz powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej¹⁶.

Przytoczony błąd medyczny nazywany jest również błędem w sztuce lekarskiej, czy też błędem lekarskim, nie jest terminem zdefiniowanym ustawowo. Z kolei w ustawie z dnia 6 listopada 2008 r. *o Prawach Pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*¹⁷ pojawia się sformułowanie „zdarzenie medyczne”. Może ono dotyczyć zakażenia pacjenta biologicznym czynnikiem chorobotwórczym (tu w domyśle wirusem SARS-CoV-2), ale także uszkodzenia ciała, uszczerbku zdrowia czy nawet śmierci – o ile były skutkiem niewłaściwej diagnozy, leczenia niezgodnego z aktualną wiedzą medyczną. Lekarz dentysta może zostać pociągnięty do odpowiedzialności z art. 155 k.k. O tym, czy wykonana procedura nosi znamiona czynu zabronionego decyduje to, czy zostały zastosowane przyjęte zasady wiedzy i sztuki lekarskiej w kontekście niezachowania ostrożności. Bez naruszenia tych zasad, których skutkiem była np. śmierć człowieka, nie można stwierdzić znamion czynu zabronionego z art. 155 k.k.¹⁸

Błędem w sztuce lekarskiej jest czynność (zaniechanie) lekarza w zakresie diagnozy i terapii, niezgodna z nauką medycyny w zakresie dla lekarza dostępnym¹⁹. Wszelkie zaniechania mogą skutkować niepożądanym zdarzeniem medycznym (często określanym jako „błąd medyczny”), czy właśnie zakażeniami z powodu niedbalstwa. W sprawach zakażeń wspomniane niedbalstwo podmiotu leczniczego – nieprzestrzeganie rygorów sanitarnych i innych – jest w orzecznictwie przyjmowane jako możliwe i uzasadnione (domniemanie faktyczne)²⁰ i to po stronie owego podmiotu leży wykazanie spełnienia wszystkich wymogów sanitarno-epidemiologicznych.

¹⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 29 września 2005 r., sygn. akt I Aca 510/05.

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2002 r., sygn. akt V KK 33/02.

¹⁷ Dz. U. z 2020 r., poz. 849.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2016 r., sygn. akt III KK 123/16.

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 1955 r., sygn. akt IV CR 39/54, OSN 1957/1/7.

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2007 r., sygn. akt III CSK 4229/06.

Roszczenie może być skierowane do lekarza wykonującego zabieg za m.in. brak stosowania środków ochrony indywidualnej (art. 415 ustawy *Kodeks cywilny*²¹), jak i do podmiotu leczniczego za niezabezpieczenie wspomnianych środków ochrony indywidualnej odpowiedniej jakości lub ilości (art. 416 k.c. – wina organów zarządzających)²². Do odpowiedzialności może zostać pociągnięta placówka, na podstawie art. 429 k.c.²³ i art. 430 k.c.²⁴ za szkody wyrządzone przez osoby, którym dana placówka powierzyła wykonywanie określonych czynności wobec pacjenta.

Warto zaznaczyć, że wirus SARS-CoV-2 różni się zasadniczo od innych patogenów, takich jak np. wirus HBV (Hepatitis B Virus) czy wirus HCV (Hepatitis C Virus) wywołujących WZW (wirusowe zapalenie wątroby) odpowiednio typu B i C, czy gronkowca złocistego (*Staphylococcus aureus*), którymi można zakażać się w ściśle określonych okolicznościach. Wystarczy, że pacjent wykaże brak możliwości zakażenia w innych placówkach (ochrony zdrowia, gabinetach kosmetycznych, studiach tatuażu) w danym okresie, czyli że w czasie inkubacji wirusa, kiedy to placówka medyczna może zostać pozwana. W przypadku omawianego wirusa wywołującego COVID-19 wykazanie miejsca i czasu nie będzie możliwe, gdyż ryzyko zakażenia (zależne od poziomu epidemii) istnieje od momentu wyjścia z domu.

Reasumując, by wykazać odpowiedzialność cywilną danego podmiotu leczniczego należy łącznie wykazać jego winę w postaci zaniedbań sanitarno-epidemiologicznych, szkodę pacjenta, czyli negatywne następstwa dla zdrowia wynikające z zakażenia oraz związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy nimi.

W sytuacji ustalenia miejsca zakażenia wirusem SARS-CoV-2 (szpital, prywatna praktyka stomatologiczna) uznanie przez sąd roszczeń pacjenta wydaje się mało prawdopodobne z powodu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego należącymi do tzw. klauzul generalnych (inna to np. dobro dziecka) oraz art. 5 k.c. „Z uwzględnieniem, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji RP) należy przyjąć, że odwołanie się do zasad współżycia społecznego oznacza odwołanie się do idei słuszności w prawie i do powszechnie

²¹ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. *Kodeks cywilny*, Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 [dalej cyt.: k.c.]. Art. 415 k.c. – odpowiedzialność *ex delicto* (zasada winy). Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia.

²² Art. 416 – odpowiedzialność osób prawnych. Osoba prawna jest obowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy jej organu.

²³ Art. 429 – odpowiedzialność za osoby, którym powierzono wykonanie czynności (wina w wyborze). Kto powierza wykonanie czynności drugiemu, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną przez sprawcę przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, chyba że nie ponosi winy w wyborze albo że wykonanie czynności powierzył osobie, przedsiębiorstwu lub zakładowi, które w zakresie swej działalności zawodowej trudnią się wykonywaniem takich czynności.

²⁴ Art. 430 – odpowiedzialność zwierzchnika za podwładnego. Kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności.

uznawanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa. Ujmując rzecz ogólnie, można przyjąć, że przez zasady współżycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania”²⁵. Zgodnie z art. 5 k.c. „Nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony”.

Owe zasady obejmują określone zachowania moralnie i powszechnie aprobowane przyjmując wówczas formę nakazów, zaś tych nieakceptowalnych – formę zakazów. W obliczu epidemii, lekarz i pozostały personel medyczny podejmuje ryzyko leczenia pacjenta w stanach nagłych, tzn. gdy pacjent tej pomocy szuka i dobrowolnie podejmuje decyzję o leczeniu, licząc się z tym, że w dobie pandemii ryzyko infekcji jest duże. To pacjent decyduje, czy to ryzyko podejmuje, czy rezygnuje z leczenia. Niedopuszczalne byłoby – patrząc na zasady współżycia społecznego – dać uznanie roszczeniom pacjenta w dobie pandemii. Wobec braku usankcjonowanych prawem wytycznych wiele podmiotów medycznych zabezpiecza się pisemnym oświadczeniem pacjenta o świadomości ryzyka związanego z leczeniem i jego następstwami, w tym możliwością zakażenia wirusem SARS-CoV-2.

Według licznych opinii w praktyce nie występuje ryzyko ponoszenia odpowiedzialności przez placówki medyczne za zarażenie pacjenta wirusem SARS-CoV-2. Takie ryzyko powinno być rozważane jako argument wstrzymania świadczeń interwencyjnych [Jóźwik 2020].

W dalszym ciągu należy oczekiwać rozsądnych uregulowań. Wprowadzona do polskiego porządku prawnego klauzula tzw. „dobrego Samarytanina” nie stanowi właściwego zabezpieczenia prawnego lekarzy i pozostałych członków personelu medycznego²⁶.

O zmiany, wzorem innych państw europejskich np. Szwecji, w prawie karnym wyłączające odpowiedzialność prawną lekarzy z tytułu popełnienia nieumyślnych błędów medycznych postulowali od dawna przedstawiciele środowisk lekarskich. Natomiast wprowadzona właśnie zmiana w prawie karnym zawiera niejednoznaczne i uznaniowe kryteria, pozwalające na dużą swobodę i dowolność w interpretacji zdarzeń przez organy ścigania. Ponadto, klauzula ta ma jedynie czasowy charakter i nie zapewnia bezpieczeństwa prawnego oraz godnych warunków pracy dla personelu medycznego, który nieprzerwanie i z olbrzymim zaangażowaniem walczy z pandemią wirusa SARS-CoV-2. Ważne podkreślenia jest to, że nie obejmuje wszystkich lekarzy pracujących w dobie pandemii, leczących pacjentów głównie z powodu innych chorób niż COVID-19 (a więc jak najbardziej lekarzy dentyków). Poddając ocenie konkretny przypadek, należałoby zwrócić uwagę na cechy indywidualne sprawcy – lekarza, a szczególnie w odnie-

²⁵ Wyrok Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 23 maja 2013 r., sygn. akt IV CSK 660/12.

²⁶ Zob. ustawa o zmianie niektórych ustaw w związku z przeciwdziałaniem sytuacjom kryzysowym w związku z wystąpieniem COVID-19, Druk nr 683.

sieniu do braku odpowiedniego zaopatrzenia, dysponowanego czasu, wreszcie przemęczenia, posiadanych kompetencji i umiejętności. Nie bez wpływu pozostają też czynniki niezależne od lekarza, np. nieefektywna organizacja ochrony zdrowia. Nie można wymagać od lekarza schematu reakcji i zachowań identycznych, jak w normalnym czasie [Izdebski i Kolankiewicz 2020].

3. UBEZPIECZENIE OC

W sytuacji uznania roszczeń pacjenta, ubezpieczenie obowiązkowe OC (odpowiedzialności cywilnej) podmiotu wykonującego działalność leczniczą zawierane na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 29 kwietnia 2019 r. w *sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą*²⁷, obejmuje swoim zakresem zakażenie COVID-19 wskutek transmisji wirusa z lekarza/narzędzi/powierzchni na pacjenta, o ile między zakażeniem a udzielaniem świadczenia (procedurą stomatologiczną) zachodzi normalny związek przyczynowy. Wypłata roszczenia odbywa się wtedy ze środków ubezpieczyciela, placówka medyczna nie ponosi więc kosztów finansowych. Wysokość sumy gwarancyjnej jest relatywnie wysoka (75.000 euro za jedno zdarzenie i 350.000 euro za wszystkie zdarzenia w ciągu trwania umowy). Ubezpieczeniem nie są objęte następujące szkody: wyrządzone przez podmiot wykonujący działalność leczniczą po pozbawieniu lub w okresie zawieszenia prawa do prowadzenia działalności leczniczej, polegające na uszkodzeniu, zniszczeniu lub utracie rzeczy, polegające na zapłacie kar umownych powstałe wskutek działań wojennych, stanu wojennego, rozruchów i zamieszek, a także aktów terroru (art. 25 ust. 5 u.o.d.l.).

WNIOSKI

Podsumowując należy podkreślić, że wciąż brakuje aktów normatywnych sankcjonujących pracę lekarzy dentyistów w dobie pandemii, które stwarzałyby dogodne dla obu stron, bezpieczne epidemiologicznie i prawnie warunki realizowania świadczeń stomatologicznych. Dodatkowo, zasadne wydaje się śledzenie aktualnych wytycznych stacji sanitarno-epidemiologicznych, Ministerstwa Zdrowia oraz Towarzystw Stomatologicznych, a także świadczenie takiego zakresu usług leczniczych, który nie stanowiłby zagrożenia sanitarno-epidemiologicznego i prawnego dla lekarza, szerszej podmiotu świadczącego usługi w zakresie stomatologii i pacjenta, w tym stosowanie reżimu sanitarnego, środków ochrony indywidualnej, ograniczania ilości pacjentów/procedur i wentylacji pomieszczeń.

²⁷ Dz. U. poz. 866.

PIŚMIENNICTWO

- Bielski, Marek. 2020. „Granice odpowiedzialności karnej lekarza za uchylenie się od leczenia – kilka uwag o wykładni art. 26 § 4 k.k.” *Palestra* 6:52–74.
- Giezek, Jacek. 1994. *Przyczynowość oraz przypisanie skutku w prawie karnym*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Giezek, Jacek. 2017. „Teorie związku przyczynowego oraz koncepcje obiektywnego przypisania.” W *System Prawa Karnego*. T. 3: *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. Ryszard Dębski, 444–554. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Glick, Michael, David Williams, Dushanka V Kleinman, i in. 2016. „A new definition for oral health developed by the FDI World Dental Federation opens the door to a universal definition of oral health.” *International Dental Journal* 66, nr 6:322–24.
- Izdebski, Krzysztof, i Karol Kolankiewicz. 2020. „Czy dobry Samarytanin jest rzeczywiście dobry?” <https://www.ispoz.pl/2020/11/13/czy-dobry-samarytanin-jest-rzeczywiscie-dobry/> [dostęp: 30.11.2020].
- Izzetti, Rossana, Marco Nisi, Mario Gabriele, i in. 2020. „COVID-19 transmission in dental practice: brief review of preventive measures in Italy.” *Journal of Dental Research* 99, nr 9:1030–1038.
- Jóźwik, Arkadiusz. 2020. „Opinia prawna: co z odpowiedzialnością dentysty za zarażenie pacjenta koronawirusem?” <https://www.infodent24.pl/lexdentpost/opinia-prawna-co-z-odpowiedzialnoscia-dentysty-za-zakazenie-pacjenta-koronawirusem,114187.html> [dostęp: 30.11.2020].
- Kulesza, Jan. 2006. „Lekarski obowiązek pomocy na tle obowiązku ogólnoludzkiego (art. 162 k.k.)” *Prawo i Medycyna* 8, nr 1:104–15.
- Lachowski, Jan. 2005. „Stan wyższej konieczności w polskim prawie karnym.” W *System Prawa Karnego*. T. 4: *Nauka o przestępstwie. Wylączenie i ograniczenie odpowiedzialności karnej*, red. Lech K. Paprzycki, 134–39. Warszawa: Instytut Nauk Prawnych.
- Sroka, Tomasz. 2013. *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problematyka obiektywnego przypisania skutku*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Thamboo, Andrew, Jane Lea, Doron D. Sommer, i in. 2020. „Clinical evidence based review and recommendations of aerosol generating medical procedures in otolaryngology – head and neck surgery during the COVID-19 pandemic.” *Journal of Otolaryngology – Head & Neck Surgery* 49, nr 1:28.
- Van Doremalen, Neeltje, Trenton Bushmaker, Dylan H. Morris, i in. 2020. „Aerosol and Surface Stability of SARS-CoV-2 as compared with SARS-CoV-1.” *New England Journal of Medicine* 16:1564–567.
- Wajngarten, Danielle, i Patricia P. Garcia. 2019. „Effect of magnification devices on dental students’ visual acuity.” *Public Library of Science one* 14, nr 3:1–13.
- Zoll, Andrzej. 2008. *Kodeks Karny. Część szczególna. Komentarz*. T. 2. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.

INFECTION OF A PATIENT IN A DENTAL PRACTICE – A LEGAL LIABILITY OF THE MEDICAL FACILITY AND THE DOCTOR DURING THE SARS-COV-2 PANDEMIC

Summary. There is frequently information given that patients apply for financial compensation mainly related to infection that occurred, in their opinion, in a specific medical health service as a consequence of specific treatment performed by particular dentist. It needs to be highlighted that both the dentist and the medical facility are not on a lost position from the beginning. Dentists should be up-to-date with legal rules and medical/sanitary regime/scientific societies recommendations concerning functioning of a medical facility during the SARS-CoV-2 pandemic, as well as legal and insurance security of a medical facility, and above all a dentist one, should be the basis for safe treatment service.

The article analyzes a legal position, scientific societies and national consultants recommendations respectively regarding therapeutic activities by dentists in the SARS-CoV-2 pandemic.

Key words: legal responsibility, virus SARS-CoV-2, COVID-19

Information about Author: Monika Sitarz, D.D.S., Ph.D. – Chair and Department of Conservative Dentistry with Endodontics, Faculty of Medical Dentistry at the Medical University of Lublin; e-mail: m.sitarz@umlub.pl; <https://orcid.org/0000-0001-9884-3142>

Information about Author: Barbara Tymczyna–Borowicz, Ph.D. hab., Associate Professor – Chair and Department of Conservative Dentistry with Endodontics, Faculty of Medical Dentistry at the Medical University of Lublin; e-mail: barbaratymczynaborowicz@umlub.pl; <https://orcid.org/0000-0002-5981-7205>