

VILNIAUS UNIVERSITETAS
TEISĖS FAKULTETAS
CIVILINĖS TEISĖS IR CIVILINIO PROCESO KATEDRA

Neakivaizdinio skyriaus IV kurso
Komerčinės teisės atšakos studento
Lino Savičiaus

Magistro darbas

**GYDYTOJŲ CIVILINĖS ATSAKOMYBĖS PROBLEMINIAI
ASPEKTAI**

Vadovas: as. A. Kabišaitis
Recenzentas: doc.dr. V.Mizaras

Vilnius
2007

Ižanga.....	3
I. Profesinės atsakomybės bendrosios ypatybės	6
II. Gydytojo profesinė atsakomybė	8
1. „Medicininė klaidos“ sąvoka. Pasireiškimo mastai.....	10
2. Gydytojų kaltės samprata. Žalos atlyginimo mechanizmas.	13
3. Gydytojų civilinė atsakomybė - sutartinė ar deliktinė?.....	15
4. Medicininė dokumentacija. Keliami tikslai ir jų realizavimo būdai.	18
5. Profesinės etikos reikšmė gydytojo pareigos sampratai ir jos įgyvendinimo problemos..	20
6. Bendrų gydymo ir diagnostikos metodikų problema	23
7. Gynybinės medicinos reiškiny.	26
III. Bonus medicus standartas.....	29
1. Gydytojo elgesio standarto samprata, elgesio standartą apsprendžiantys kriterijai.	29
a) Lietuvos teismuose taikomo elgesio standarto kritika	33
b) Gydytojo kvalifikacijos problemos	34
2. Gydytojo informavimo pareiga ir jos praktiniai aspektai.....	36
a) Pacientui pateikiamos informacijos apimtis.....	36
b) Sutikimo forma. Atvejai kada sutikimo nereikalaujama.....	39
c) Sutikimo gydymui realizavimo ypatumai nepilnamečių iki 16 metų atvejais.	40
d) Konfidencialumo principo praktinio realizavimo probleminiai aspektai.....	42
IV. Priežastinio ryšio problematika	43
V. Valstybės sveikatos priežiūros politika gydytojų civilinės atsakomybės šviesoje	49
1. Sveikatos priežiūros sistemos organizavimo ypatumai	49
2. Civilinės atsakomybės privalomojo draudimo įgyvendinimo kliūtys	52
Išvados	57
Literatūros sąrašas	58
Santrauka	63
Summary.....	64
Priedai.....	65

Įžanga

Per žiniasklaidą vis dažniau išgirstame apie pacientų nepasitenkinimą suteiktomis sveikatos priežiūros paslaugomis, patirtą žalą ligoninėse, laiku nediagnozuotas ligas. Šios nuotaikos dar nesitransformavo į ieškinių dėl tokios žalos atlyginimo bumą. Tačiau šis reiškinys po truputį ima pagreitį. Visame pasaulyje pastebimas ieškinių dėl gydytojo padarytos žalos atlyginimo gausėjimas. Europos valstybėse tokių ieškinių skaičius yra labai didelis ir nuolat augantis. Anglijoje 1983 – 1987 m. ieškinių skaičius padvigubėjo¹, palyginus 1995-1996 m. ir 1999-2000 m. laikotarpius jų skaičius išaugo net 7 kartus.² JAV nacionalinę sveikatos priežiūros sistemą ištikusi krizė, verčia imtis šią sritį įtakojančių teisinių reformų. Tokios tendencijos išeina iš konkrečios valstybės rėmų, jos tampa globaliu procesu paliečiančiu kiekvieną valstybę tiek finansine prasme, tiek veikiant pačios medicinos moralę. Vystantis medicinos mokslui, medicina tampa vis labiau invazyvi, tuo pačiu neišvengiamai didėja komplikacijų rizika. Medicinos progresas veikia visuomenės socialinį klimatą, palaikantį „visagalės medicinos“ regimybę, bei skatinantį tikėti pasveikimo galimybe nesvarbu kuo besirgtum, ir jei tokios viltys nepasiteisina, viršų ima vartotojiška kultūra, aktyviai formuojama žiniasklaidos sensacija, „atskleidžiant“ profesinio aplaidumo atvejus. Kultūra, kuriai svarbu bet kuria kaina rasti kaltus, kurie atlygintų nuostolius.

Temos aktualumas. Jei norėčiau temos aktualumą apibrėžti viena fraze, pasinaudočiau, prof. V. Mikelėno išsakytais žodžiais „daugelis teisinių problemų nėra grynai teisinės, jos glūdi visiškai kituose klotuose, kurių teisininkai kartais neįvertina.“³ Medikų aplaidumo reiškinys tai nėra tik gydytojo ir paciento santykių padarinys, tai kartu ir valstybės politikos problema. Visame pasaulyje gydytojo netinkami veiksmai ir valdžios politika kartu yra atsakingi dėl ieškinių prieš gydytojus skaičiaus didėjimo ir augančių sveikatos priežiūros sistemos biudžeto išlaidų kompensacijoms mokėti. Tokie ieškiniai be finansinių pasekmių sukelia ir ryškius pokyčius gydytojo-paciento santykių plotmėje, žlugdydami tarpusavio pasitikėjimu pagrįsta bendradarbiavimą, siekiant grąžinti sveikatą, ir skatindami medicinos praktikos vystymąsi perdėto atsargumo kryptimi, taip vadinamą gynybinės medicinos praktikavimą.

Lietuvoje padidėjusią pacientų reakciją į gydytojo aplaidumą, nerūpestingumą, į sveikatos priežiūros paslaugos netinkamumą, neprieinamumą, neprofesinį medicininio personalo

1 JONES, M. A., *Medical Negligence*. London: Sweet & Maxwell, 1996, p.3.

2 MASON J.K, McCall R.A., LAURIE G.T., *Law and medical ethics* 6th ed., LexisNexis UK, 2003, p.271

3 Mikelėnas, V., *Naujasis Lietuvos civilinis kodeksas globalizacijos kontekste*, In Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos. Vilnius: Justitia, 2007 p.48;

elgesį, į neišaiškintus mirties atvejus galima matyti iš Valstybinės medicininio audito inspekcijos prie Sveikatos apsaugos ministerijos skundų statistikos: 2003 m. – 555 skundai, 2004 m. – 660, 2005 m. – 878. Tendencija augti yra akivaizdi. Tokio augimo priežastys – ne padidėjęs gydytojų klaidų skaičius ar staiga išaugęs gydytojo aplaidumo, nerūpestingumo lygis, o didėjantis pacientų aktyvumas ginant savo teises ir bandant gauti patirtos žalos atlyginimą, jeigu, jų manymu, sveikatos priežiūros paslaugos buvo suteiktos netinkamai.

Lietuvoje teismų praktika gydytojų civilinės atsakomybės klausimais nėra gausi, specifinių žinių trūksta ir nukentėjusius stojantiems ginti advokatams, ir bylas nagrinėjantiems teisėjams. Teismai remiasi ekspertų, kurių sąrašus tvirtina teisingumo ministras, išvadomis. Tačiau Lietuvoje, kaip ir visam pasaulyje, yra nemažas pavojus susidurti su ekspertų objektyvumu, teismams tenka priimti sprendimus neturint reikiamų specialių žinių. Ši tema reikalauja išsamios teisinės analizės, kuri ir bus atlikta šiame darbe.

Darbo tikslas yra analizuojant gydytojų profesinės civilinės atsakomybės teisinio reglamentavimo ypatybes, Lietuvos ir tarptautinę teismų praktiką bei doktriną, atskleisti gydytojo profesinėje veikloje kylančias problemas ir identifikuoti pagrindines teisinio reglamentavimo spragas, teisės taikymo ir tinkamo praktinio įgyvendinimo problemas, pateikiant galimų sprendimų variantus. Vienas prioritetinių darbo tikslų – analizuojant gydytojų ir pacientų santykių sandūroje, atsirandančią žalą paciento sveikatai riziką, kaip specifinę gydytojo profesijos ypatybę, nustatyti tą riziką įtakojančius faktorius, jų reikšmę sprendžiant civilinės atsakomybės klausimus teisės ir profesinės etikos šviesoje.

Tyrimo objektas - santykiai atsirandantys gydytojui teikiant sveikatos priežiūros paslaugas pacientui. Ypatingai kreipiamas dėmesys į tuos veiksnius, kurie pasižymi potencialia žala sveikatai atsiradimo rizika, bei kurių netinkamas atlikimas tampa teismo nagrinėjimo objektu. Darbo pavadinimas suponuoja koncentravimąsi tik į tam tikrą profesinės civilinės atsakomybės rūšį ir jos problematiką, neliečiant ir nesigilinant į kitų profesijų civilinės atsakomybės niuansus. Darbe bus paliestos bendrosios civilinės atsakomybės sąlygos tokia apimtimi, kuri reikalinga vienos ar kitos problemos iškėlimui ir analizei. Dėl pasirinktos temos platumo, įvairiapusiškumo ir naujumo Lietuvos teisinių tyrinėjimų sferoje, siekiant koncentruotis į aktualiausias praktikai atvejus ir problematiškiausias sritis, darbo tyrimo objektu pasirinktas ne apskritai gydytojų-paciento santykių tarpe atsirandančių problemų visetas, o tik didžiausią praktinę reikšmę turinčios problemos.

Tyrimo metodai. Vienas pagrindinių darbe panaudotų tyrimo metodų – *empirinis*, t.y. rašant darbą panaudota autoriaus, kaip praktikuojančio gydytojo profesinė praktika ir žinios, teorinių problemų praktinio pasireiškimo ypatumai. *Lyginamojo* metodo reikšmė darbe, bene, didžiausia. Jis naudojamas aptariamų problemų sprendimo ir vertinimo skirtumų skirtingose šalyse

ar net skirtingose teisės sistemose įvertinimui ir tinkamam palyginimui. Ne mažiau svarbus darbe naudojamas *teisinės analizės* metodas, padėjęs autoriui į praktines situacijas, dėl jų kylančius teisinius ginčus ir įvairaus pobūdžio literatūros šaltinius pažvelgti per teisinę prizmę ir identifikuoti iš jų kylančias teises problemas. Pasinaudojant *loginio* metodo pagalba darbe bandoma pateikti išskirtų problemų sprendimo būdus. *Istorinis* metodas pasitelktas, siekiant atskleisti požiūrio į darbe iškeltas problemas formavimosi ir vystymosi eigą.

Darbo originalumą sąlygoja temos naujumas, jos socialinė vertė. Šios temos atskirais aspektais, kiek autoriui žinoma, yra tik pavieniai teisinio pobūdžio darbai, todėl ši tema neišvengiamai reikalauja išsamesnės analizės.

Šaltinių apžvalga. Darbe analizuojama gydytojo–paciento santykius reglamentuojanti norminė bazė. Taip pat nagrinėjama negausi Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika, pasitelkiama užsienio teismų sprendimai, jų suformuotos aiškinimo taisyklės. Didžiulė reikšmė teikiama teisės doktrinai, užsienio šalių teisės specialistų darbams, konferencijų medžiagai. Pateikiami pavyzdžiai iš medicininės praktikos, gydytojų praktikų pozicija. Didelis dėmesys skiriamas internete ir žiniasklaidoje publikuotiems straipsniams, atliktiems tyrimams ir iškeliamoms problemoms, kas padeda išaiškinti opiausius temos klausimus ir apsaugo nuo nagrinėjimo grynai teorinio pobūdžio aspektų, kurių praktinė reikšmė nėra didelė arba nekelia didesnių praktinių problemų šių dienų visuomenės gyvenime.

I. Profesinės atsakomybės bendrosios ypatybės

Konkrečios profesijos asmenų atsakomybė už netinkamą savo profesinių pareigų vykdymą yra vadinama profesine atsakomybe. Sąvoka apima ne tik teisinę (civilinę, baudžiamąją ar administracinę), bet ir moralinę atitinkamos profesijos atstovų atsakomybę.

Gyvenimas visuomenėje, kaip tam tikroje socialinėje terpėje, asmeniui suteikia ne tik naudą, kurią jis gauna bendraudamas ir sąveikaudamas su kitais visuomenės nariais, bet uždeda ir tam tikras pareigas ir atsakomybę. Pareigų apimtis priklauso ne tik nuo situacijos, kurioje vyksta socialinė sąveika, bet ir nuo asmens statuso, kurį apibrėžia jo veikla, profesija, ar kitos aplinkybės. Kiekvieną asmenį įstatymai įpareigoja elgtis taip, kad savo veiksmais jis nepadarytų žalos kitiems. Ši bendro pobūdžio pareiga įtvirtinta Lietuvos Respublikos civilinio kodekso⁴ (toliau tekste CK) 6.263 str. 1d. Jos pažeidimas tampa pagrindu, o kartu ir būtina sąlyga deliktinei atsakomybei, vienai iš civilinės atsakomybės rūšių, kilti. Šios pareigos laipsnis nėra vienodas visiems asmenims.

Atitinkamai veiklai taikomus didesnio atidumo ir atsargumo standartus apsprendžia vykdomo darbo pobūdis. Tam tikros profesijos rėmuose vykdoma veikla dažnai susijusi su padidinta rizika, su didesnės žalos atsiradimo galimybe. Nepaisant to, visuomenei ji yra gyvybiškai būtina, tam kad užtikrinti kiekvieno iš jos narių pilnavertį gyvenimą. Taigi šių profesijų atstovams, be bendro pobūdžio pareigos elgtis rūpestingai ir savo elgesiu nedaryti žalos, atsiranda ir specifinės pareigos, kurios pradeda veikti, kai toks asmuo veikia kaip tam tikros profesijos atstovas. Visuomenėje yra daug pavojingų veiklų tačiau ir iš jų tarpo įstatymai išskiria grupę profesijų, kurių atstovams taikomi ypač dideli atsargumo, atidumo ir dėmesingumo reikalavimai. Toks išskyrimas grindžiamas keturiais argumentais.⁵

- Pirma, šių profesijų asmenys prieš pradėdami dirbti, privalo įgyti specialų išsimokslinimą.
- Antra, jie dirba srityse, kuriose padarius klaidą, nerūpestingą ar neatidų sprendimą, asmeniui gali būti padaryta didelė žala.
- Trečia, išskirtųjų profesijų asmenys dažniausiai dirba individualiai, tai reiškia kad šios profesijos asmuo asmeniškai yra atsakingas už savo veiksmus ir jų pasekmes. Gydytojo, net ir dirbančio ligoninėje, o ne privačiai, statusas skirtingose šalyse, šia prasme, yra labai skirtingas: nuo kvazi-absoliučiai nepriklausomo gydytojo statusas tokiose šalyse kaip, Olandija, Belgija, Liuksemburgas, Vokietija, Šveicarija, JAV, Kanada, ir dalinai Prancūzija; iki gydytojo, kaip sudedamosios ligoninės dalies statuso kitose šalyse. Nors ir tokias

4 Valstybės žinios, 2000, Nr. 74-2262 (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais).

5 MIKELĖNAS, V., *Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 279;

atvejais, būdami ligojinėje įdarbintais, jie dažnai atlieka nepriklausomų konsultantų vaidmenį.⁶

- Ketvirta, šių profesijų atstovų paslaugos yra būtinos visai visuomenei. Gydytojo profesija, kaip ir advokato ar architekto, priskiriama prie tokių profesijų grupės, kuriai įstatymai skiria ypatingą dėmesį.

Iš esmės teisės doktrina nedaro principinio skirtumo tarp rūpestingumo standarto skirto profesionalams ar standarto, taikomo bet kokiam kitam asmeniui, ta prasme, kad visada vertinama, ar asmens elgesys faktinėje situacijoje atitiko žinias ir kompetenciją, kurios tikimasi iš asmens užsiimančio tam tikra veikla ar naudojančio specialiuosius įgūdžius. Specifinės problemos, kalbant apie profesionalų atsakomybę, kylančios nes:

- atsiranda nuomonių kolizija, kai bandoma nustatyti, koks yra tinkamos praktikos ir veiksmų analogiškoje situacijoje turinys, t.y. kokio elgesio standarto apimtis. Analizuojant specialisto veiksmus tenka remtis visiškai kitokio elgesio standartu, t.y. tam tikros specialybės profesionalo elgesio standartu, kuriam dėl jo atliekamos specifinės veiklos, taikomi griežtesni atidumo, atsargumo ir rūpestingumo reikalavimai. Prielaidas tokiam atskyrimui sudaro asmens kaip profesijos atstovo kvalifikaciją, apsprendžiančios žinios ir įgūdžiai, įgyjami profesinio pasiruošimo metu, kuris dažnai trunka labai ilgai ir sudaro sąlygas asmeniui, užsiimant profesine veikla, atlikti ją taip, kad ji būtų visuomenei naudinga ir būtų išvengta žalos atsiradimo. Profesinis pasiruošimas, autoritetingų institucijų išduoti leidimai, užsiimti profesine veikla, aplinkiniams leidžia tikėtis, kad bus suteiktos kokybiškos paslaugos;
- profesinio nerūpestingumo reikšmė gali būti labai didelio masto ir kaštų. Pvz., staliui netinkamai įstačius duris jos gali išvirsti ir sužaloti namų savininką, t.y. potenciali žala yra gana ribota ir apibrėžta. Tačiau jei konstruktorius padaro klaidas statinio konstrukcijų skaičiavimuose, šimtų žmonių gyvybėms kyla rizika ir finansinė klaidos ištaisymo kaina gali būti astronominė;

Profesinės pareigos, apima ne tik teisinius, bet ir moralinius aspektus. Dalis jų įtvirtinti moralinio pobūdžio dokumentuose, kaip Hipokrato priesaika, ar profesiniai etikos kodeksai.

6 Standing Committee of the Hospitals of the EU. The Quality of Health Care/Hospital Activities. Report by the Working Party on Quality Care in Hospitals of the Subcommittee on Coordination. September. 2000 [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per Internetą (http://www.hope.be/05eventsandpublications/docpublications/57_quality/57_quality_eng-2000.pdf), p.5;

II. Gydytojo profesinė atsakomybė

Kiekvienas žmogus padaro klaidų. Tačiau, skirtingai nuo stalių, šaltkalvių ar mokytojų, gydytojų klaidų pasekmės būna daug skaudesnės, neretai ir tragiškos. Gydytojo profesija savaime yra labai rizikinga, bei turinti aukštą klaidų potencialą. Gydytojų klaidos ypatingos – jos nukentėjusiems dažnai kainuoja sveikatą, o kartais net ir gyvybę. Žala padaryta šioms vertybėms, yra skaudžiausia ir sunkiausiai įkainojama. Gydytojo profesijai būdinga, kad jam atliekant savo pareigas, gali būti pažeistos visa eilė pagrindinių žmogaus teisių, kurių apsaugą įtvirtina Visuotinė žmogaus teisių deklaracija⁷ ir Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija⁸, tai teisė į gyvybę, teisė į laisvę ir saugumą, teisė į sveikatą, teisė reikalauti pagarbos savo teisėms, teisė nepatirti nežmoniško ar orumą žeminančio elgesio, teisė į pagarbą privačiam gyvenimui, minties laisvė, teisė nebūti diskriminuojamam. Taigi gydytojas savo netinkamai atliekama veiksmais, rizikuoja pažeisti itin svarbias žmogaus gyvenimui vertybes.

Gydytojui civilinė atsakomybė paprastai atsiranda ne dėl to, kad jis nepasiekia tam tikro rezultato, kurio tikėjosi, „...gydytojas gali būti bejėgis išgelbėti sunkiai sužalotą ar sergantį nepagydoma liga žmogų. Profesionalo atsakomybė atsiranda dėl to, kad jis ne viską iki galo padarė arba padarė netinkamai, nerūpestingai, nemokšišškai, nekvalifikuotai.“⁹ Gydytojo, kaip beje ir advokato, profesinio darbo ypatybė ir pasireiškia negalimumu garantuoti tam tikrą galutinį jo rezultatą, nes jis priklauso ne vien nuo profesionalo žinių, gabumų ir dėmesio, bet yra įtakojamas daugybės kitų subjektyvių bei objektyvių veiksnių. Todėl gydytojo prievolės esmę sudaro jos vykdymo ypatumai, pasireiškiantys pareiga užtikrinti, kad jį su pacientu siejanti prievolė būtų vykdoma dedant tinkamas pastangas.

Anglijos teismų praktikoje gydytojo prievolė apibūdinama, kaip pareiga pacientą gydyti apdairiai, rūpestingai, kruopščiai, naudojant savo žinias ir sugebėjimus.¹⁰ Tokios pareigos vykdymui nėra būtini nei sutartiniai santykiai, nei kad paslaugos būtų atlyginamos.

Švedijos teismuose pabrėžiama, kad gydytojas įsipareigoja ne išgydyti pacientą, bet suteikti medicininę pagalbą, atsižvelgdamas į medicinos mokslo pasiekimus ir medicinos progresą.¹¹

Pagal Lietuvos Aukščiausiojo Teismo poziciją suformuluotą poziciją tinkamos pastangos yra kai medicinos paslaugos teikiamos dedant maksimalias atidumo, rūpestingumo, dėmesingumo,

7 Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, (Valstybės žinios, 2006, Nr. 68-2497);

8 Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija ((su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1995, Nr. 40-987, nauja redakcija nuo 1998 m. lapkričio 4 d.: Valstybės žinios, 1998, Nr. 96-3016);

9 *Cit. op.* 5, p.281-282;

10 Kennedy I., Grubb A., *Medical Law: Text with Materials*. 2nd ed. London, etc, 1994, p.400;

11 *International Encyclopaedia of Laws. Medical Law*. Vol. 1. Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer Boston, 1994, p. 187-189;

atsargumo pastangas.¹² Taigi Lietuvoje, kaip ir daugelyje pasaulio šalių laikomasi pozicijos, kad gydytojo nesaisto pareiga pasiekti tam tikrą rezultatą, o jis tik turi „pastangų pareigą“. Tokį gydytojo prievolės traktavimą, apsprendžia nenuspėjamumo elemento buvimas paciento gydymo procese, kuri sąlygoja faktoriai, nepriklausantys nuo gydytojo veiksmų.

Nors ši pozicija yra vyraujanti, tačiau egzistuoja ir kitokių nuomonių, kaip antai, Belgijos teisės doktrina laikosi pozicijos, kad tam tikrais atvejais, kai gydytojas naudoja gerai žinomą, įprastą ir nesudėtingą gydymo būdą, kuris daugeliu atveju duoda tokį patį rezultatą, neturėtų būti pernelyg suabsoliutinama „prievolės naudoti tinkamas pastangas“ reikšmė, nes toks požiūris pateisinamas tik pagrindinės, bendrosios prievolės, užtikrinti tinkamą gydymą atžvilgiu, tačiau šalia šios prievolės egzistuoja daug subsidiarių prievolių, kurios gali įpareigoti pasiekti apibrėžtą rezultatą. Pavyzdžiui, jei pažadama padaryti rentgeno nuotrauką, ar aplankyti pacientą namuose tam tikrą dieną ir valandą, toks pažadas įpareigoja pasiekti tam tikrą rezultatą. Tokias atvejais nenuspėjamumo elementas dingsta ir iš gydytojo reikalaujama užtikrinti atitinkamo rezultato pasiekimą (pvz., jei dantų technikas netinkamai sumaišęs atitinkamas chemines medžiagas pagamina ir įdeda blogos kokybės plombas).¹³

Palyginę, aukščiau pateiktas, skirtingų valstybių teismų suformuluotas nuostatas, galime pastebėti kad Lietuvos Aukščiausiasis Teismas savo sprendimais, įtvirtina griežčiausią gydytojų civilinės atsakomybės sampratą.¹⁴ Tokia pozicija negali būti vertinama vienareikšmiškai. Iš vienos pusės, toks gydytojo prievolės traktavimas, skatina atsakingesnę požiūrį į darbą, siekį kelti kvalifikaciją, tobulėti, rūpestingiau ir atidžiau atlikti savo pareigas, gerinti suteikiamų paslaugų kokybę. Kita vertus, nustačius nerealiai aukštus standartus, yra grėsmė sukurti situaciją, kai tik vienas kitas asmuo juos atitiks. Teisės teorijoje, laikoma, kad teisinis reguliavimas turi būti nukreiptas ne į išimtinus ir itin retus atvejus, o į didžiąją asmenų, kuriems jis skiriamas, dalį. Jis negali būti atitrūkęs nuo realybės, kad ir kokių vertingų tikslų juo būtų siekiama. Nustačius itin griežtus profesinės atsakomybės vertinimo kriterijus, gali susidaryti situacija, kai taps labai sunku išvengti atsakomybės, net jei žala bus nereikšminga ar abejotina. Didėjant rizikai atlyginti pacientams patirtą žalą, esant mažiems gydytojų atlyginimams, gydytojais bus priversti atsisakyti arba keisti gydytojo profesiją, dalis emigruos iš Lietuvos, kiti bus priversti papildomai drausti savo civilinę atsakomybę¹⁵, kas įtakos didėjantį medicininių paslaugų ir visos sveikatos priežiūros sistemos brangimą, mažins jos prieinamumą. Visais šiais atvejais nukentės medicininių paslaugų

12 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. lapkričio 14 d. nutartis c. b. L. M. Sandienė v. Kauno Raudonojo Kryžiaus ligoninė, Nr. 3K-3-1140/2001;

13 *Cit. op.* 11, p. 169-171.

14 *Cit. op.* 12;

15 Gydytojų civilinės atsakomybės draudimo klausimai, bus nagrinėjami tolesniuose šio darbo skyriuose.

vartotojai. Kiek toks „scenarijus“ pagrįstas, galime įvertinti pagal šiuos statistinius duomenis: per pastaruosius 9 metus gydytojų skaičius sumažėjo 1247¹⁶, tai sudaro 8,45% nuo viso gydytojų skaičiaus; 2002 metais atliktos apklausos duomenimis 60% medicinos rezidentų ir 27% praktikuojančių gydytojų planavo emigruoti iš Lietuvos į kitas ES šalis¹⁷, jau dabar rajonų ligoninės ir pirminės sveikatos priežiūros centrai neranda norinčių dirbti gydytojų. Ir toliau išliekant tokioms tendencijoms sveikatos sistemą ištiks krizė.

1. „Medicininė klaida“ sąvoka. Pasireiškimo mastai.

Sprendžiant gydytojų profesinės atsakomybės klausimus, reikia deramai suvokti skirtumus tarp paciento sveikatos pablogėjimo dėl objektyvių nuo gydytojų nepriklausančių priežasčių ir įtakoto gydytojo kaltais veiksmais, t.y. – medicininės klaidos. Tai pat svarbu suprasti tokios klaidos pasireiškimo mastą.

Medicininė klaida (angl. – *medical error*) tai sąvoka savyje talpinanti labai daug. Ją galima suprasti siaurai, kaip neteisingai pasirinktą arba neįgyvendintą gydymo ar diagnostikos strategiją, kuri neleidžia pasiekti numatytų tikslų ir neatneša asmens sveikatos pagerėjimo. Galima suprasti ir plačiai – nebuvimą tiek rūpestingais kiek buvo būtina, nenumatymą pasekmių, kurias galima buvo numatyti, ar netgi dar plačiau, kaip asmens skausmą, jo gyvybę, gyvenimo komfortą. Tačiau reikia vengti šios sąvokos vartojimo tokia prasme, kai bet kuris atvejis, kai nesulaukiamas sveikatos pagerėjimas priskiriamas prie medicininių klaidų. Toks vertinimas, dažnai yra suprantama ir net pateisinama asmens patyrusio žalą, pozicija. Tačiau turi būti nepriimtinas teismams vykdančioms teisingumą. Teismai vertindami įrodymus, priimdami sprendimus privalo atsiriboti nuo šios sąvokos emocinės potekstės ir itin plataus traktavimo. Negalima „dėti lygybės ženklą“ tarp sąvokų medicininė klaida ir paciento sveikatos nepagerėjimas. Medicina nėra visagalė, čia nėra *vienintelio* teisingo gydymo būdo. Į paciento sveikatą yra daugybė kelių, kuriais gydytojas gali žengti bandydamas ją žmogui gražinti ir labai lengva atsiradus žalai, matant pasekmes, pasakyti kad tas kelias nebuvo tinkamas, tačiau ne kiekvienu atveju tame yra gydytojo kaltė. Kiekvienas žmogus individualus, kiekvienas sirgdamas tokia pačia liga, gali labai skirtingai reaguoti į analogišką gydymo būdą. Tai kas tinka vienam, kitam gali būti pražūtinga. Aukšta technologija, sudėtingas gydymas ir į priekį pažengusi medicinos priežiūra dažnai susijusi ne tik su nauda, bet ir su aukštesniu rizikos lygiu, netgi mažos klaidelės gali būti tragiškų pasekmių priežastimis.

16 (<http://www.lsic.lt>) žiūrėta 2007 11 16

17BUCHAN J., Health workforce migration in EU [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 14] prieiga per internetą: (<http://sam.lt/repository/dokumentai/es/ps0/buchanlithuania2.ppt>);

Skaitant literatūrą susiduriama su medicininės klaidos sąvokos sinonimais, kaip: nepageidaujami įvykiai (angl. – *adverse events*); išvestinėmis sąvokomis, kaip pacientų saugos pažeidimai (angl. – *patient safety incidents*); medicininis aplaidumas (angl. – *medical malpractice, medical negligence*); jatrogeninė klaida¹⁸ (angl. – *iatrogenic damage*) ir kt. Šiame darbe šios sąvokos taip pat vartojamos, kaip sinonimai.

XX amžiaus 8-ame dešimtmetyje grupė tyrinėtojų iš Harvardo universiteto stengėsi išstudijuoti bei nustatyti, kas iš tikrųjų yra medicininio aplaidumo atvejis, ir kaip dažnai nukentėjęs pacientas kreipėsi į teismą pagalbos. Harvardo tyrinėtojai išsamiai ištyrė hospitalizuotų pacientų gydymą, nuodugniai peržiūrėdami apie 3000 medicininį protokolų. Tyrinėtojai iš pradžių apžvelgė nepageidaujamo atvejo (angl. - *adverse event*) gydant gydymo įstaigoje apimtį. *Nepageidaujamas atvejis yra nenumatyta žala arba gydymo apsunkinimas*. Nepageidaujamas atvejis nebūtinai yra nerūpestingumo pasekmė, t.y. nebūtinai tai medicininė klaida. Kiekvienas medicininis įsikišimas, nepriklausomai nuo gydymo kokybės, yra rizikingas dėl galimų komplikacijų. Harvardo tyrimas parodė, kad nepageidaujamas atvejis medicininio gydymo metu sudaro 3.7% visų medicininų intervencijų, gydymo atvejų. Tai rodo, kad nors ir visada egzistuoja nepageidaujamų komplikacijų rizika, ši rizika yra ganėtinai žema. Harvardo tyrinėtojai peržiūrėję pacientų istorijas, vertino ir teiktą medicininį gydymą tam, kad būtų įvertintas nepageidaujamas atvejis, kurį sąlygojo ne tik nesėkmė, bet ir gydytojo nerūpestingai suteikta pagalba. Tyrimai parodė, kad apie trečdalį (27.6%) iš visų nepageidaujamų atvejų, žalos atsiradimą sąlygojo gydytojo nerūpestingumas. Visa tai rodo, kad maždaug 1% atvejų gydymas buvo neprofesionalus (aplaidus) ir sąlygojo paciento sveikatos pakenkimą. Toliau buvo analizuojama kiek iš nukentėjusių asmenų, bandė gauti žalos atlyginimą ir kokios priežastys vertė susilaikyti tuos, kurie to nedarė. Iš nukentėjusių tik 1.53% bandė gauti žalos atlyginimą. Buvo išskirta eilė priežasčių sulaikiusių asmenis nuo bandymo gauti žalos atlyginimą. Štai dažniausios iš jų: patirti sveikatos sutrikimai, kuriuos patiria pacientas dėl gydytojų neatsargumo, gali būti per menki, kad dėl jų būtų verta iškelti byla; kitais atvejais pacientai paprasčiausiai nenori duoti savo gydytojų į teismą, samprotaudami, jog klaidos yra “sandėrio” rizikos dalis, arba nori toliau tęsti savo santykius su gydytoju, neatsižvelgdami į jo nepateisinamą suklydimą; kai kurie pacientai negali surasti teisinio atstovo, kuris sutiktų imtis jų bylos; galiausiai kai kurie pacientai ir jų advokatai nesugeba įrodyti būtinų tokioms byloms laimėti aplinkybių ir todėl nesiryžta pateikti ieškinio.¹⁹

18 Dažniau naudojama jatrogenio pažeidimo forma ir turima omenyje, sveikatos sutrikimą, kuris yra naujas ir atsiradęs tik kaip gydytojo veiksmų pasekmė. (Autoriaus pastaba)

19 Plačiau žr. KLIMAS T., KUSZLER P., „Gydytojų aplaidumu padarytos žalos atlyginimo institutas; Palyginamoji analizė: JAV ir Lietuva“ International Journal of Baltic, 2004 No. 2 Vol.1, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 19] prieiga per internetą (<http://www.ceeol.com/aspx/getdocument.aspx?logid=6&id=413f297d-12d6-11d9-ad1b-00d009d9a146>);

Vis didėjanti finansinė medicininių klaidų našta sveikatos priežiūros sistemoje tampa didele našta net tokiose valstybėse kaip JAV²⁰, Anglija²¹ ir Australija²². Šiose valstybėse tyrimų metu buvo įvertinta, nepageidaujamų įvykių sukėlusią žalą pacientams apimtis:

- Anglijoje Nacionalinė sveikatos tarnyba teisiniams ieškiniams patenkinti kasmet išleidžia apie 400 mln. svarų sterlingų. Įvertinus bylinėjimosi išlaidas tiek patenkintuose, tiek ir atmestuose ieškiniuose, per metus pasiekama 2.6 milijardo suma.²³ Nepageidaujami įvykiai, sukeltys žalą pacientams, sudaro apie 10% visų hospitalizacijos atvejų, kiekvienais metais 400 pacientų miršta arba patiria rimtų sužalojimų;²⁴
- JAV sveikatos priežiūros kokybės kompanijos „HealthGrades“ atliktais tyrimų duomenimis per 2002-2004 m. iš 40 mln. hospitalizacijos atvejų užfiksuota 1.24 mln.²⁵ nepageidaujamų įvykių susijusių su medicininėmis klaidomis. Sveikatos priežiūros sistemai tai kainavo papildomus 3.1 milijardo JAV dolerių per metus. 304,702 nepageidaujamų įvykių atvejai buvę mirtini, 250,246 mirčių galima buvo išvengti.²⁶
- 1995 m. Australijoje buvo atliktos sveikatos priežiūros kokybės studijos, kurios nustatė, kad nepageidaujami įvykiai sudarė net 16,6% hospitalizacijos atvejų, kurių net 51% galima buvo išvengti.²⁷
- Europoje 2000 m. atlikti tyrimai rodo, kad kas dešimtas ligoninėje gydytis pacientas patyrė neigiamą poveikį nuo nepageidaujamų įvykių.²⁸

Išdėstytų statistinių faktų analizė leidžia daryti išvadą, kad nagrinėtose valstybėse žalos padarymo pacientams atvejai sudaro ~10% nuo visų hospitalizacijų skaičiaus. Preziumuodami kad

20 Third annual patients safety study in American hospitals study, 2006 april, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per Internetą (http://media.eurekalert.org/release_graphics/PatientSafety.pdf);

21 An Organization with a Memory. Report of an Expert Group on Learning from Adverse Events in the NHS. London, Stationary Office. 2000. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per Internetą ([http://site320.theclubuk.com/prod_consum_dh/idcplg?](http://site320.theclubuk.com/prod_consum_dh/idcplg?;));

22 Australian Commission for Safety and Quality in Health Care. Patient safety management systems. 2005. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per internetą: ([http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/\\$File/psms-chklistprefce0505.pdf](http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/$File/psms-chklistprefce0505.pdf));

23 *Cit. op.* 2, p.271;

24 An Organization with a Memory. Report of an Expert Group on Learning from Adverse Events in the NHS. London, Stationary Office. 2000. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per Internetą ([http://site320.theclubuk.com/prod_consum_dh/idcplg?](http://site320.theclubuk.com/prod_consum_dh/idcplg?;));

25 2000-2002m. Analogiškų klaidų buvo 1.18mln. atvejų;

26 Third annual patients safety study in American hospitals study,2006 april, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per Internetą (http://media.eurekalert.org/release_graphics/PatientSafety.pdf);

27 Australian Commission for Safety and Quality in Health Care. Patient safety management systems. 2005. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per internetą: ([http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/\\$File/psms-chklistprefce0505.pdf](http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/$File/psms-chklistprefce0505.pdf));

28 *Cit. op.* 6;

Lietuvoje esanti situacija iš esmės panaši į pasaulinę, galime apytikriai įvertinti Lietuvos ligoninėse žalą patiriančių pacientų mastą, kuris artėja prie 8 tūkst. asmenų per metus.²⁹

Atsižvelgiant į tai, kad Lietuvoje nėra registro ir nekaupiami statistiniai duomenys, kiek gydytojų profesinių klaidų yra padaryta ir kokių finansinių nuostolių šios klaidos sukėlė, nustatyti galimų medicininių klaidų skaičių ir apskaičiuoti dėl to patiriamus finansinius praradimus galima tik preliminariai, vadovaujantis kitų valstybių, ir iš dalies Lietuvoje atliktomis studijomis.

Rinkos analizės ir tyrimo grupė UAB RAIT 2004 m. spalio–lapkričio mėn. atliko sociologinį tyrimą apie pacientus patyrusius žalą sveikatos priežiūros įstaigose.³⁰ Tyrimo metu 25% iš 1090 respondentų nurodė, kad jie sveikatos priežiūros įstaigose patyrė vienokio ar kitokio pobūdžio žalą. 56,5% apklaustųjų teigė kad buvo pakenkta jų sveikatai, 38,7% patyrė moralinę žalą, pažeminta garbė ir orumas buvo nurodyti 15,4% apklaustųjų. Tačiau tik 7,3% iš 380 žalą sveikatos priežiūros įstaigose patyrusių respondentų dėl jos atlyginimo kreipėsi į atsakingas institucijas.

Lietuvoje nėra nacionaliniu lygiu funkcionuojančios nepageidaujamų įvykių medicinoje registravimo, kaupimo, analizės ir prevencijos sistemos, todėl nėra patikimų duomenų apie tai, kaip dažnai jie vyksta, kokias pasekmes sukelia pacientams. Vis dėlto, pacientų skundų analizė ir žiniasklaidoje aprašomi žalos pacientams atvejai rodo, kad mūsų šalies gydymo įstaigose medicininės klaidos nėra reti įvykiai.

Viena iš paplitusių nuomonių, kad klaidos, dėl kurių nukenčia ar gali nukentėti pacientai dažniausiai padaromos dėl sisteminių faktorių: darbo organizavimo, didelių darbo krūvių, naktinių budėjimų, nuolatinių pacientų eilių ir laiko trūkumo tinkamai apžiūrėti pacientą, streso darbe, pasenusių technologijų.

2. Gydytojų kaltės samprata. Žalos atlyginimo mechanizmas.

Teisė į žalos atlyginimą atsiranda tik tada kai yra nustatoma kaltė. Laikoma, kad gydytojas kaltas, jei pažeidė nustatytus paslaugų teikimo reglamentus, arba kai medicinos personalas konkrečiu atveju nebuvo toks rūpestingas ir apdairus, kiek atitinkamomis sąlygomis buvo būtina.

29 Hospitalizacijų skaičius 2002 m. buvo 819 tūkst., 2003 m. – 811 tūkst., 2004 m. – 818 tūkst., o 2005 – 813 tūkst., 2006 – 789 tūkst. Duomenys gauti iš Lietuvos sveikatos informacijos centro internetinio tinklalapio, prieiga per internetą (<http://www.lsic.lt>). Puslapis lankytas 2007 11 16d.;

30 LAUČIENĖ M., Sveikatos priežiūros kokybė gydytojų ir pacientų vertinimu, Biologinė medicina, 2006m., Nr.1., p.44-48;

Tai labai plati formuluotė, bet būtent tokia formuluotė įteisinta įstatyme³¹ ir ji sudaro sąlygas individualiai spręsti kiekvieną atvejį.

Esama formuluotė išskiria formaliai apibrėžtą kaltės aspektą, nukreiptą į teisinių reikalavimų pažeidimą, ir bendrąjį, atkartodama Civilinio kodekso 6.248 str. nuostatą, kad asmuo yra kaltas, jeigu atsižvelgiant į prievolės esmę ir kitas aplinkybes jis nebuvo tiek rūpestingas ir apdairus, kiek atitinkamomis sąlygomis buvo būtina.

Šiuos įstatyminius įpareigojimus Lietuvos Aukščiausiasis Teismas išaiškino 2001 lapkričio 14d. nutartyje byloje Nr. 3K-3-1140/2001, „sprendžiant klausimą, ar yra gydytojo kaltė dėl pacientui padarytos žalos atsiradimo, būtina turėti omenyje gydytojo profesijos, jo teikiamų paslaugų ir šios veiklos metu susiklostančių santykių specifiką. Šią specifiką apsprendžia gydytojo profesijos ypatumai, [...] jai būdinga tai, kad ji yra susijusi su didesne rizika padaryti žalą kitiems asmenims, todėl gydytojų civilinę atsakomybę gali lemti bet kuri, net ir pati lengviausia kaltės forma. Taigi sprendžiant dėl gydytojų kaltės, būtina atsakyti į klausimą, ar tikrai medicininės paslaugos buvo teikiamos dedant maksimalias atidumo, rūpestingumo, dėmesingumo, atsargumo pastangas. Šiuo tikslu turi būti remiamasi ne tik teisės aktų, reglamentuojančių medicininių paslaugų teikimą, bet ir gydytojų profesinės etikos nuostatomis. Kompleksiška jų analizė patvirtina, kad atidumo, dėmesingumo, rūpestingumo, atsargumo, kvalifikuotumo stoka, profesinės etikos taisyklių pažeidimas profesinės atsakomybės atveju yra tolygu profesionalo kaltei“.

Gydytojų ar kito medicinos personalo kaltę kiekvienu atveju turi nustatyti Pacientų sveikatai padarytos žalos nustatymo komisija ar teismas. Nukentėjęs asmuo žalos atlyginimo gali siekti ikiteisminės procedūros metu arba paduodamas ieškinį teismui. Ikiteisminę procedūrą vykdo Pacientų sveikatai padarytos žalos nustatymo komisija prie Sveikatos apsaugos ministerijos,³² kuriai pacientų teisių ir žalos atlyginimo įstatymu priskirti išmokos pagrindo ir kompensacijos dydžio nustatymo klausimai. Šios komisijos išvados yra privalomos sveikatos priežiūros įstaigoms, t.y. komisijos nustatytą žalos dydį nukentėjusiam privalomai turės atlyginti sveikatos priežiūros įstaiga. Jei nukentėjusių lūkesčių komisijos sprendimas nepatenkintų (pvz., būtų atmestas prašymas dėl žalos atlyginimo arba nustatytas per mažas žalos atlyginimo dydis), sprendimas gali būti skundžiamas teismui.

Tiek ikiteisminės procedūros metu, tiek ir žalos atlyginimo klausimus sprendžiant teisme, svarbią reikšmę vaidina Valstybinė medicininio audito inspekcija prie Sveikatos apsaugos ministerijos. Inspekcijos nuostatuose numatyta funkcija nagrinėti pacientų prašymus, pareiškimus ir skundus turi būti suprantama kaip vienas iš būdų sveikatos priežiūros paslaugų prieinamumo,

31 Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1996, Nr. 102-2317, nauja įstatymo redakcija nuo 2005 m. sausio 1 d.: Valstybės žinios, 2004, Nr. 115-4284) 14 str.;

32 *Ibid*, str.17;

kokybės (tinkamumo) ir efektyvumo kontrolei bei priemonių priežiūrai gerinti nustatymui, tačiau ne konkretaus asmens pažeistos teisės gynybai. „... [Inspekcijos ataskaita] galėtų būti vienu iš įrodymų, kuriuo, esant pagrindui manyti, jog dėl netinkamų paslaugų suteikimo atsirado neigiamos pasekmės, ir yra teisinis pagrindas reikšti atitinkamus turtinius ar neturtinius reikalavimus administracine tvarka ar teismui, pagrindžiamos reikšmingos aplinkybės.“³³

3. Gydytojų civilinė atsakomybė - sutartinė ar deliktinė?

Profesinės pareigos, pagal jų atsiradimo pagrindus, gali būti suskirstytos į: atsirandančias iš sutarties ir atsirandančias įstatymo pagrindu. Toks skirstymas svarbus tuo, kad pažeistoji pareiga gali apspręsti taikomą civilinės atsakomybės rūšį (sutartinę ar deliktinę atsakomybę) padarytai žalai atlyginti.

Istoriškai profesinė civilinė atsakomybė atsirado kaip sutartinė civilinė atsakomybė. Tačiau šiai dienai labai plačiai pripažįstama, kad gydytojo profesinės pareigos pažeidimas negali būti vien tik sutartiniu pažeidimu, nes tai gerokai bendresnio pobūdžio teisinė pareiga, todėl įstatymai įtvirtina pareigą elgtis apdairiai ir rūpestingai, nepriklausomai nuo sutarties nuostatų. Dauguma teisės doktrinos atstovų ir teisėjų gydytojų atsakomybę už padarytą žalą linkę laikyti deliktine, nes gydytojo pareiga teikti kvalifikuotą ir rūpestingą medicinos pagalbą ligoniui egzistuoja, neatsižvelgiant į tai, ar gydytojas teikia medicinos pagalbą pagal sutartį ar nesant sutarties. „Paciento siekiai nepriklauso nuo to, koku pagrindu atsiranda jo ir gydytojo teisiniai santykiai, ir yra vienodi, atitinkamai gydytojo pareigos ir galimybė atlikti neteisėtus veiksmus taip pat yra vienoda, nesvarbu, ar yra sutartis“.³⁴

Gali kilti klausimas, tai kokią reikšmę ir įtaką gali turėti sutarties sąlygos. Laikomasi nuomonės, kad profesinės pareigos atsirandančios įstatymo pagrindu, sutartimi gali būti tik detalizuojamos, gali būti numatomos papildomos ar platesnės pareigos, gali būti nustatomi papildomi įsipareigojimai dėl laiko, termino, aplinkybių, techninių aspektų, tačiau tiek kiek tai nesusiaurina įstatymo nustatytos bendrosios pareigos apimties. Taigi praktiškai, ar gydytojas paslaugas teikia kaip privačios gydymo įstaigos darbuotojas, ar kaip dirbantis viešosiose įstaigose, pagrindinės prievolės gydyti pacientą prasme, tai neturėtų turėti jokio skirtumo. Nors Lietuvos Aukščiausiasis Teismas sprendžiant atsakomybės rūšies klausimą, o taip pat tai, kas konkrečiai – ar

33 Lietuvos Vyriausiojo Administracinio Teismo 2003 m. lapkričio 12 d. nutartis a.b. V.J.M. prieš Valstybinio medicininio audito inspekciją, Nr. A7-1140-2003m.;

34 KABIŠAITIS, A. Gydytojo veiksmų standarto samprata ir reikšmė taikant gydytojų civilinę atsakomybę Lietuvoje ir užsienio valstybėse. Teisė, 2003, nr. 49, p. 3.

gydytojas asmeniškai, ar juridinis asmuo – gydymo įstaiga – turi atsakyti, pagrindinę reikšmę suteikė aplinkybei, kas ir už kokias lėšas teikė sveikatos priežiūros paslaugas.³⁵ Sunku sutikti su tokia LAT pozicija, kurioje galime išvelgti prieštaravimų įstatyminėms nuostatomis. O būtent, LR CK 6.245 4 d. numatyta, kad deliktinės atsakomybė atsiranda ir dėl žalos, susijusios su sutartiniais santykiais, kai tai numatyta įstatymais. LR CK šeštosios knygos trečiajam skirsnyje, apimančiame deliktinę atsakomybę reguliuojančias normas, numatyta, kad padarius žalą asmens sveikatai ar gyvybei taikomos deliktinę atsakomybę reguliuojančios taisyklės.³⁶

Lietuvos įstatymų leidėjas, viena vertus, įtvirtindamas poziciją, kad padarius žalą asmens sveikatai, neatsižvelgiant kokių pagrindų teikta sveikatos priežiūros paslauga, turi ją atlyginti pagal deliktinės atsakomybės taisyklės, suponuoja nuomonę, kad paciento interesai visais atvejais, nepriklausomai nuo to kokių pagrindų jie atsiranda (sutarties ar įstatymo), turi būti vienodai ginami įstatymo nustatytais sąlygomis. Tokia pozicija yra pagrįsta ir teisinga, atsižvelgiant į tai kad valstybė privalo saugoti ir puoselėti asmens sveikatą ir gyvybę.³⁷ Valstybė prisiimdama teisinius gėrius saugoti įstatymu yra suinteresuota, kad būtų išvengta reguliavimo spragų bei galimos teisės normų kolizijos. Siekiant tokių tikslų, naudojamosi juridinė technikos instrumentų, kaip bendrosios ir specialiosios normos, pagalba, taip pat teisės šaltinių hierarchija. Civilinio kodekso 1.3 straipsnio, nustatančio kolizinių atvejų sprendimui taikytinas normas, 2-oje dalyje pasakyta, kad „jeigu yra šio kodekso ir kitų įstatymų prieštaravimų, taikomos šio kodekso normos, išskyrus atvejus, kai šis kodeksas pirmenybę suteikia kitų įstatymų normoms“. Iš minėtos nuostatos galima daryti išvadą, kad įstatymo leidėjas Civilinio kodekso normoms linkęs suteikti prioritetą prieš kitų įstatymų normas reguliuojančias analogiškus santykius. Sistemaiškai vertinant CK 1.3 str. 2d., 6.263str. 1d. ir 2d., 6.283 str., 6.284str. nuostatas, galime išvelgti įstatymų leidėjo norą įgyvendinti padidintą asmens sveikatos ir gyvybės apsaugą, bei siekiant šio tikslo, užtikrinti vienodą teisinį esminių vertybių traktavimą. Tokiam kontekste abejonių kelia įstatymų leidėjo pasirinktas būdas siekti šio tikslo.

CK šeštosios knygos IV dalies XXXV skyriuje, reglamentuojančiame atlygintinų asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikimą, didžioji dauguma nustatytų taisyklių skirtos reguliuoti bendruosius asmens sveikatos priežiūros klausimus, kaip paciento informavimas, paciento sutikimas gydymo ir diagnostikos būdai, rūpestingumo pareiga ir kt. bendrieji gydytojo-paciento santykių aspektai, tačiau šio skirsnio 6.725 str. 3d. paskutiniame sakinyje suformuluota taisyklė

35 *Cit. op.* 12;

36 Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 2000, Nr. 74-2262) 6.263str. 1d. ir 2d., 6.283 str., 6.284str.;

37 Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje (Žmogaus teisių ir biomedicinos konvencija) (Valstybės žinios, 2002, Nr. 97-4258) 2str. 1d.

teigia, kad „skirsnio taisyklės netaikomos asmens sveikatos priežiūros paslaugoms, kurių išlaidos pagal įstatymus yra apmokamos (kompensuojamos) iš privalomojo sveikatos draudimo fondo biudžeto, valstybės ar savivaldybių biudžetų lėšų“. Vadinasi didžiąjai daliai asmens sveikatos paslaugų, o būtent tokia yra sveikatos priežiūros, teikiamos viešajam ir privačiam paslaugų sektoriuje, paslaugų proporcija, šios taisyklės negali būti taikomos, net ir atsižvelgus į 6.743 str. dispoziciją, kuri greičiau apima atvejus, kai sveikatos priežiūros pagalba suteikiama ne įstaigoje pvz., mediko pagalba gatvėje nelaimės ištiktam asmeniui, nei kad paslaugas teikiamas viešosiose sveikatos priežiūros įstaigose. Taigi pagrindinės asmens sveikatos priežiūros paslaugų dalies, reguliavimas realizuojamas Paciento teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatyme suformuluotomis taisyklėmis ir principais. Vadinasi atsiranda galimybė tų pačių bendrųjų klausimų teisinio reguliavimo kolizijai. Nors šis įstatymas, kaip nustato jo 1 str., taikomas tiek kai paslaugos teikiamos nesant sutarties, tiek ir esant tokiai sutarčiai (konkuruojantis reguliavimas su CK XXXV skyriaus nuostatomis). Nagrinėjant normas tiek vienam, tiek ir kitam teisės akte, nesunkiai pastebėsime, kad juose esančios taisyklės iš esmės labai panašiai ir net kartais visiškai identiškai reguliuoja analogiškus santykius. Tačiau jau vien toks teisinio reguliavimo būdo pasirinkimas yra rizikingas ir sukuriantis prielaidas atsirasti skirtingoms taisyklėms, kurios, įvertinus įstatymų leidėjo tikslus, vienodai reguliuoti asmens sveikatos priežiūros svarbiausius santykius, gali būti visiškai netinkamas tiems tikslams pasiekti.

Paanalizavus dabar galiojančioje Paciento teisių ir žalos asmens sveikatai atlyginimo įstatymo redakcijoje ir CK XXXV skyriuje esančias nuostatas, galime atrasti bendrųjų taisyklių, kurioms neturėtų turėti įtakos sveikatos priežiūros paslaugų apmokėjimo kriterijus, skirtumų. Tokių skirtumų galime rasti nepilnamečių sutikimą gydymui reguliuojančiose taisyklėse. Būtent CK 6.729 str. 2d. antrame sakinyje esanti nuostata, vertinant su pirmam sakinyje esančios nuostatos prasme, reiškia, kad nepilnamečiui iki 16 m., jeigu jis gali būti laikomas pakankamai gebančiu vertinti savo būklę ir jam siūlomą gydymą, atsisakius nuo gydymo, net jei yra jo tėvų sutikimas tokiam gydymui, jis negali būti gydomas prieš jo valią. Tuo tarpu Paciento teisių ir žalos asmens sveikatai atlyginimo įstatymo 8str. 1d. ir 2d. nuostatų analizė, parodo kad už nepilnamečius iki 16 m. sprendžia tėvai, o esant nesutarimams, teisė spresti paliekama gydytojams. Taigi tokiu būdu nepilnamečio teisė atsisakyti gydymo yra suvaržoma lyginant su CK įtvirtintomis taisyklėmis. Tokie niuansai gali sukelti problemų sprendžiant civilinės atsakomybės bylas.

Todėl toks asmens sveikatos priežiūros paslaugų bendrųjų klausimų reguliavimo nenuoseklumas, gali tapti prielaida, formuotis skirtingai taikomai civilinei atsakomybei priklausomai nuo to, kokioje įstaigoje teiktos sveikatos priežiūros paslaugos ir iš kokių lėšų jos apmokamos.

4. Medicininė dokumentacija. Keliami tikslai ir jų realizavimo būdai.

Nors yra skirtumų atskirų institutų teisinio reguliavimo ypatumuose, kuriuos nustato CK ir Paciento teisių ir žalos asmens sveikatai atlyginimo įstatymas, tačiau tiek vienam tiek kitam vienareikšmiškai įtvirtinta rašytinio paciento sutikimo būtinybė asmens sveikatos paslaugų teikimui. Įvertinus esančias formuluotes, „asmens sveikatos priežiūros paslaugų teikėjas turi *apie visus savo veiksmus* (asmens sveikatos priežiūros paslaugas), kuriems atlikti buvo duotas paciento sutikimas, *įrašyti į paciento medicinos dokumentus, o pacientas ar jo atstovas turi tai pasirašyti*“³⁸, medicininė dokumentacijos paskirtis bei būdai kaip tai turėtų būti realizuojama tampa nesuprantama. Bandant įgyvendinti pažodinį teisės normos reikalavimų laikymąsi, susidarytų tokia situacija, kad pacientui atsigulus į ligoninę, jis supažindinamas su pirminiu gydymo planu, kurį jis pasirašo, toliau kiekvieną dieną, jeigu atsiranda poreikis skirti kitokius vaistus, nutraukti jau paskirtus, paimti kraujo tyrimus, ar net ir skiriant eilinę vaisto dozę, kiekvieną kartą jam pakišama ligos istorija, kurioje jis turi pasirašyti?! Tokia įstatymų leidėjo pozicija yra labai kontraversiška ir tokia apimtimi, kaip nustato nurodyta formuluotė, praktiškai vargu ar gali būti realizuojama. Jeigu įstatymų leidėjo tikslas buvo sukurti mechanizmą, kad pacientas turėtų raštu išreikšti savo nuomonę tik principiniais gydymo aspektais, t.y. pritardamas arba ne tam tikroms gydymo schemoms, tokiu atveju esama įstatymo formuluotė yra keistina.

Kad pagrįsti tokią poziciją, pirmiausia norėčiau aptarti medicininės dokumentacijos paskirtį ir tikslus. Istorine prasme dokumentacijos pildymas buvo kaip medicinos mokslo vystymo metodas, leidžiantis stebėti gydymo būdų efektyvumą ar paciento reakciją į vieną ar kitą metodą. Dabar pasaulyje išskiriami du pagrindiniai medicininės dokumentacijos pildymo tikslai:

- svarbiausias tikslas yra *užtikrinti gydymui svarbios informacijos prieinamumą ir apsaugą* visiems jį realizuojantiems asmenims. Gydymo procese visa svarbi informacija apie paciento sveikatos būklę, sprendimus dėl gydymo ir diagnostikos taktikos, ligos dinamiką ir atsaką į vienokį ar kitokį gydymą, aplinkybes galinčias visa tai įtakoti, įrašant į medicininę dokumentaciją įgauna tokią formą, kuri geriau apsaugo nuo klaidų padarymo nei žodinė informacija. Tokiu būdu informacija tampa prieinama visiems gydymo procese tiesiogiai dalyvaujantiems asmenims ir mažiau įtakojama įvairiausių galimybių būti prarastai, pamirštai, iškraipytai ar bet koku kitu būdu neprieinamai. Toks informacijos apsikeitimo būdas šiais laikais, kai vieno paciento gydymo eigoje dalyvauja eilė skirtingų specialistų yra ypač aktualus.

³⁸ Cit. op. 36, 6.730 str.;

Apibendrinant galima pasakyti, kad turi būti įrašoma visa informacija, kuri yra reikalinga gero gydymo užtikrinimui. O dokumentavimo smulkmeniškumas turi būti adekvatus ligonio būklei.

- Antras svarbus, tačiau jau *išvestinis* informacijos pildymo aspektas – ginčų atveju tai tampa įrodymų šaltiniu vertinant tinkamas ar netinkamas gydymas buvo suteiktas pacientui, ar buvo padaryta gydymo klaida, ir kokia ji buvo.

Taigi matome, kad Lietuvos įstatymų leidėjas, pasirinkdamas teisinio reguliavimo priemones, pernelyg sukonzentravo dėmesį į antrąjį medicininės dokumentacijos pildymo paskirties aspektą. Kyla klausimas, o kokios pozicijos šiuo klausimu laikomasi kitų valstybių teisėje, kokia reikšmė teikiama paciento sutikimo institutui, ir kaip jis suprantamas.

Švedijoje, kurioje funkcionuojanti socialinės sveikatos priežiūros sistema laikoma labai pažangia, efektyvia ir į paciento interesų prioritetą orientuota sistema. Jos teisės normose nėra nustatyta reikalavimo apie paciento informavimą ir jam pasiūlytus gydymo metodus įrašyti į gydymo dokumentaciją, nes jos pagrindinė paskirtis yra talpinti informaciją svarbią gerai ir kokybiškai sveikatos priežiūrai užtikrinti. Inicatyva trumpai pažymėti apie informaciją pateiktą pacientui, ten kyla iš medikų atstovų tarpo. Ji išsakoma neprivalomo pobūdžio rekomendacijomis ir pagrindžiama tuo, kad ginčo atveju galima būtų įrodyti savo veiksmų tinkamumą. Švedijoje raštiško sutikimo reikia tik tam tikrais atskirai įvardintais atvejais, kaip abortas, dirbtinis apvaisinimas ir pan. Švedijos deliktų teisė nepripažįsta informuoto sutikimo doktrinos, taip kaip ji suprantama pas mus, teisiniu keliu įrodyti kaltę šiuo pagrindu yra labai sudėtinga. Tokio pobūdžio žala paprastai atlyginama per draudimo sistemą. Informuoto sutikimo nebuvimas turi reikšmę tik sprendžiant drausmines bylas.³⁹

Australijos teisė taip pat nenumato jokių formalių reikalavimų, paciento sutikimo formai. Nereikalaujama, kad sutikimas būtų patvirtintas parašu ar ištariant kokią nors konkrečią frazę, užtenka to, kad priimamas abipusis gydytojo ir paciento sprendimas.⁴⁰

Belgijoje gydytojui pateikus informaciją apie gydymo būdus, laikoma kad pacientas sutinka siūlomam gydymui, jeigu jis aiškiai nepareiškia apie tokį nesutikimą.⁴¹ („*informuoto nesutikimo*“ doktrina).

Iš aptartos kitų valstybių praktikos, galime daryti išvadas, kad Lietuvos įstatymais įtvirtinti apribojimai prioritetiniu tikslu laiko medicininės dokumentacijos, kaip įrodomosios priemonės vertę. Kas savaimė yra gana ribota ir abejotino teisingumo nuostata, ypač vertinant tuo aspektu, kad praktikoje labai sunkiai gali būti realizuojama tokia apimtimi, kuri pagal įstatymų suformuluotus reikalavimus turėtų būti. Dėl didelių medikų darbo krūvių, didelio skaičiaus pacientų ir labai riboto

39 *Cit. op.* 11, p. 187-189;

40 *Ibid.*, p. 113-115;

41 *Ibid.*, p. 226-229.

laiko kurį gydytojas gali skirti pacientui, medicinos praktikai taikantis prie teisės reikalavimų atsirado daugybė sutikimų formų, kurios pateikiamos pacientui pasirašyti. Tačiau tokiu būdu nerealizuojama nei tinkamo paciento informavimo pareiga, nei gydytojas tampa apsaugotu nuo atsakomybės dėl netinkamo informavimo. Tą patvirtina ir Aukščiausiojo Teismo pozicija.

Lietuvos įstatymų leidėjo teisės normose įtvirtinta pozicija dėl raštiško sutikimo būtinumo, ta informavimo apimtimi, kurią įstatymai nustato, yra nereali, neįvykdoma, atitrūkusiai nuo sveikatos priežiūros sistemos realybės ir turėtų būti keistina. Mano manymu, medicininės etikos ir gydytojo-paciento santykių specifikos prasme labiau priimtina yra Belgijoje taikoma „*informuoto nesutikimo*“ koncepcija. Ypač įvertinus tai, kad įrašai savyje slepia konfidencialumo pareigos pažeidimo pavojų, atima iš gydytojo daug laiko, kuris vietoj to, kad būtų skiriamas nedaug prasmės gydymo prasme turinčiam popierių pildymui, galėtų būti skiriamas pacientams.

5. Profesinės etikos reikšmė gydytojo pareigos sampratai ir jos įgyvendinimo problemos

Etika ir teisė dažnai siekia panašių tikslų reguliuodamos žmonių elgesį, tačiau jos nėra identiškos. Gana dažnai etika nustato aukštesnius elgesio standartus nei teisė, ir retkarčiais reikalauja, kad gydytojas nepaklūstų įstatymams,⁴² jei jie reikalauja neetiško elgesio.⁴³ Dar daugiau teisės normos dažnai skiriasi skirtingose šalyse, tuo tarpu etika yra pritaikoma nepriklausomai nuo nacionalinių sienų.

Medikų deontologinės profesinės tradicijos yra pačios seniausios. Hipokrato mokymas – „*primum non nocere*“ – pirmiausia nepakenkti – iki šiol išliko svarbiausiu gydytojo etikos principu. Hipokrato veikale „Priesaika“ nurodytos gydytojo pareigos, siekti ligoniui gerovės ir sveikatos apsaugos, saugoti žmogaus gyvybę nuo jos prasidejimo iki natūralios mirties, gerbti savo mokytojus ir profesijos brolius, saugoti profesijos paslaptis, užsiimti medicinos menu nesavanaudiškai, mažai pakito ir iki šių dienų. Etinėms taisyklėms pasižymint tokiu pastovumu ir svarba, XXa. paskutiniame šimtmetyje susiklostė taisyklė, kad visuomenei ar valstybei svarbesnius santykius paprastai turinčios reguliuoti teisės normos. Dėl šios priežasties nemažai valstybių priėmė medikų deontologijos kodeksus. Pirmoji valstybė, priėmusi tokį kodeksą, buvo Prancūzija. Dar 1933 m. prancūzų gydytojų sąjungos prezidento prof. R. Porte iniciatyva egzistavusios deontologijos, kaip

42 Tokios nuostatos pavyzdys yra įtvirtintas Europos medicinos etikos kodekso 8 str. 2 sakinyje. „Tais atvejais, kai nacionaliniai įstatymai apibrėžia konfidencialumo taisyklių išimtis, gydytojas turėtų turėti galimybę pasikonsultuoti su Medikų Taryba ar atitinkama profesine institucija.”

43 The World Medical Association. Medical ethics manual 2005 [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (http://www.wma.net/e/ethicsunit/pdf/manual/ethics_manual.pdf) p.12;

etikos, normos buvo įtrauktos į pozityviąją teisę. Taip pakito deontologijos normų kokybė. Jos įgijo teisės normoms būdingų bruožų: tapo formaliai apibrėžtos, visiems privalomos, nustatė reguliuojamų santykių dalyvių teises ir pareigas, kurias garantavo valstybės institucijos. Teismai vertindami gydytojo veiksmus, tikrina, ar gydytojas nėra pažeidęs ir šio kodekso normų. Tolesnis medicinos deontologijos vystymasis gali būti siejamas su tarptautinės bendrijos pastangomis. Pasaulinės sveikatos organizacijos iniciatyva buvo priimta nemažai tarptautinių, susijusių su medicinos deontologija, dokumentų. Tai Ženevos deklaracija (1948 m.), Ženevos priesaika (1948 m.), Tarptautinis medicinos etikos kodeksas (1949 m.) ir kt. Šių dokumentų dėka tarptautiniu mastu suformuluotos pagrindinės medikų deontologijos taisyklės.

Nors priesaikų ir etikos kodeksų turinys dažnai skiriasi skirtingose šalyse ar net vienos šalies ribose, tačiau visi jie turi bendrų bruožų, kaip gydytojo pažadą paciento interesų paisyti labiau nei savo, nediskriminuoti pacientų jokiais pagrindais, apsaugoti paciento konfidencialumą ir suteikti neatidėliotiną pagalbą kiekvienam, kuriam to reikia. Etika ne tik formuoja gydytojo pareigos sampratą, bet ir padeda rasti sprendimus įvairiose gydytojo-paciento santykių situacijose.

Medicinoje neretas dalykas yra etinė dilema, kuri atsiranda tada, kada reikia rinktis vieną iš kelių įmanomų problemos sprendimo būdų, kurie gali sukelti net ir visiškai priešingą rezultatą. Yra keletas visuotinai pripažįstamų principų padedančiu pasirinkti etinės dilemos atveju.⁴⁴

- pagarba kito asmens sprendimo laisvei;
- geradarybės principas (savo veiksmais reikia stengtis daryti gerus darbus);
- žalos padarymo kitiems vengimo principas;
- teisingumo principas, su žmonėmis turi būti elgiamasi teisingai ir sąžiningai.

Principai padeda rasti tinkamą sprendimą, situacijose kurioms etinės normos neturi nustatyto sprendimo varianto, tuo pačiu priklausomai, nuo to kuriam principui bus atiduotas prioritetas, gali pasiūlyti skirtingus sprendimo variantus. Viena iš etikos dilemų ir gairės kaip ji turi būti sprendžiama, pateikiama Europos medicinos kodekso 13 str., kuriame pabrėžiama kad „nors medicinos praktikoje visuomet siekiama pagarbos paciento laisvam pasirinkimui, gydytojas gali neišgydomos ir terminalinės ligos atveju lengvinti fizines ir dvasines paciento kančias, apsiribodamas tomis intervencijomis ar gydymo būdais, kurie padeda išsaugoti besibaigiančio gyvenimo kokybę“.⁴⁵ Kaip matome iš pateikto pavyzdžio etikos kodeksuose įtvirtintos taisyklės padeda pasirinkti sprendimo būdą, kuris remiantis vien tik aukščiau aptartais principais, gali būti priimamas visiškai skirtingas.

⁴⁴ Cit. op. 2, p.6;

⁴⁵ Lietuvos bioetikos komitetas. Europos medicinos etikos kodeksas. 1987m. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 23] prieiga per Internetą (<http://be.sam.lt/dok/liet/kod/med.htm>) .

Etika vaidina labai svarbų vaidmenį, kai kalbama apie paciento išankstinį sutikimą, pagrįsta detaliu ir aiškiu informavimu, apie jam siūlomas paslaugas, apie tai kas turi tokį sutikimą išreikšti kai asmuo pats to negali padaryti, sutuoktinių teises ar tėvų teises išreikšti sutikimą nepilnamečių atveju, teises į konfidencialios informacijos apsaugą, teisę pasirinkti gyvenimą ar mirtį. Ir šie klausimai tampa dar aktualesniais, kai kalbama apie protiškai nepilnaverčius asmenis, nusenusių, asmenis sergančius nepagydomomis ligomis.

Etinių nuostatų svarbą nevieną kartą pabrėžė Aukščiausiasis Teismas, nurodydamas, kad jų privalu laikytis kiekvienam profesionalui ir ypač tai taikytina, kalbant apie gydytojus. „Gydytojo profesinės etikos taisyklės (principai) yra sudėtinė gydytojo darbo santykius reglamentuojančių taisyklių dalis. [...] Pagrindinės gydytojų profesinės etikos taisyklės suformuluotos Hipokrato priesaikoje, kurioje numatyta, kad pagrindinė gydytojo profesinė pareiga – sąžiningai, garbingai ir nesavanaudiškai gydyti visus žmones be išimties. Tai reiškia, kad gydytojas savo profesinę pareigą – suteikti medicininę pagalbą to prašančiam žmogui – privalo atlikti bet kokiomis sąlygomis ir bet kokių laiku, t.y. net ir pasibaigus jo darbo gydymo įstaigoje laikui.“⁴⁶ Profesinės etikos taisyklių pažeidimas, gali būti laikomas ne tik pagrindu taikyti civilinę atsakomybę, bet taip pat gali būti pagrindu panaikinti gydytojo licenziją.⁴⁷

Didžiausia problema, su kuria susiduriama, yra ta, kad neturime vieningo, visuotinai priimto ir patvirtinto gydytojų etikos kodekso. Modifikuota Hipokrato priesaika⁴⁸, kurią duoda kiekvienas medicinos studijas baigiantis studentas, įtvirtina tik pačias bendriausias, fundamentaliausias etines nuostatas, kurios nubrėždamos bendras gaires negali būti laikomos pakankamomis kasdieniniame darbe. Praktiniame darbe gydytojai dažnai susiduriama su etinėmis dilemomis, kurių sprendimui padėtų detalesnis etinių taisyklių rinkinys.

Lietuvos gydytojų sąjunga (LGS) bandydama užpildyti šią spragą 2004 m. priėmė Lietuvos gydytojų sąjungos profesinės etikos kodeksą. Tačiau jo nuostatos taikomos tik sąjungos nariams, kuri jungia tik nedidelę dalį gydytojų, kita vertus, šiame kodekse esančios nuostatos plačiai kritikuojamos dėl jų netobulumo. Taip pat šalyje yra Lietuvos akušerių-ginekologų draugijos kodeksas, odontologų profesinės etikos kodeksas. Tačiau visų jų taikymas apsiriboja tik tam tikros profesinės sąjungos ar specializacijos nariams, nes nėra vienos profesinės organizacijos, kuri privalomai apjungtų visus gydytojus ir jos priimti dokumentai būtų įpareigojantys.

46 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2004 m. birželio 21 d. nutartis c.b. N.J. prieš VŠĮ Varėnos pirminės sveikatos priežiūros centras, Nr. 3K-3-378/2004 m.;

47 Lietuvos Respublikos medicinos praktikos įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1996, Nr. 102-2313, nauja įstatymo redakcija nuo 2004 m. gegužės 1 d.: Valstybės žinios, 2004, Nr. 68-2365) 6str. 1d. 4p.;

48 Atnaujinta Hipokrato priesaika [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 27] prieiga per Internetą (<http://www.lmb.lt/Priesaika.htm>).

Nagrinėjant civilinės atsakomybės bylas, ir ypač tuo aspektu kai sprendžiama ar gydytojo elgesys atitiko profesinės etikos reikalavimus, nesant priimto bendro etikos kodekso, rizikuojama susidurti su situacija, kai konkretus elgesys gali būti skirtingai vertinamas priklausomai, kokiomis etikos kodekso taisyklėmis ar kokias etikos principais jis bus grindžiamas.

Pailiustruoti tokią situaciją pabandyčiau šia hipotetine situacija. „nėščia moteris dėl savo religinių bei asmeninių įsitikinimų nesutinka gimdymui Cezario operacijos būdu. Yra didelė tikimybė, kad tai yra vienintelis būdas išsaugoti vaiko gyvybę ir išvengti rimtų sveikatos sutrikimų pačiai motinai. Sutuoktinis informuotas apie situaciją, prašo imtis priemonių išsaugoti vaiko gyvybę.“

Taigi vertinant tik etinėmis kategorijomis, susiduriame su:

- gyvybės apsaugos klausimais, kuriuos saugoti įpareigoja Hipokrato priesaika, „*Saugosiu žmogaus gyvybę ir jos neliečiamumą nuo pat pradėjimo iki natūralios mirties, gerbsiu jos orumą*“ (Hipokrato priesaika); „*Gydytojo pašaukimas yra apsaugoti žmogaus fizinę ir psichinę sveikatą*“ (Europos medicinos etikos kodeksas, tarptautinis medicinos etikos kodeksas⁴⁹);
- su paciento interesus geriausiai atitinkančiu sprendimu „*Sieksiu paciento gerovės*“ (Hipokrato priesaika); „*Dalyvaujantis medicinos praktikoje gydytojas įsipareigoja teikti pirmenybę paciento medicininiams interesams*“ (Europos medicinos etikos kodeksas);
- pagarba paciento pasirinkimo laisvei „*Pasirinkimo laisvė yra pagrindinė paciento-gydytojo bendravimo taisyklė.*“ (Europos medicinos etikos kodeksas), „*Gerbti paciento teisę priimti ar atsisakyti siūlomą gydymą*“ (tarptautinis medicinos etikos kodeksas);
- Tėvo teisė daryti sprendimus liečiančius jo vaiko sveikatą.

Taigi vertinant šiuos aspektus galime gydytojo elgesį laikyti ir pažeidžiančiu profesinę etiką ir ne, nelygu kokiam principui bus suteiktas prioritetas. Todėl labai svarbu, kad šalies mastu būtų priimtas vieningas gydytojo etikos kodeksas. Kol tokio nėra, belieka remtis tarptautiniais dokumentais ir etikos principais.

6. Bendrų gydymo ir diagnostikos metodikų problema

Gydant tam tikrus susirgimus, medicina nėra pajėgi patikimai prognozuoti konkretaus gydymo būdo rezultatus, nes tai dažnai priklauso nuo paciento anatominių ypatumų, jo organizmo reakcijos. Joks tyrimas nėra 100% patikimas ir informatyvus, sprendimas dėl gydymo taktikos, kuris priimamas pradėjus gydyti ligonį, yra tik išėitinė pozicija, kuri leidžia pasirinkti gydymo

49 The World Medical Association. International code of Medical ethics [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (<http://www.wma.net/e/policy/c8.htm>).

kryptį. Konkretų ligoniui taikomą gydymo būdą apsprendžia ir koreguoja, gydymo eigoje atliekamų tyrimų duomenys, ligonio reakcija į taikomą gydymą, ligos dinamika ir kiekvienas iš šių faktorių, gali būti lemiamas, keisti taktiką, pasirinkti alternatyvų būdą ir panašiai. Būtent ta pati priežastis, kuri vertinant gydytojo prievolės turinį, kaip pastangų, o ne rezultato prievolę, t.y. medicinos nenuspėjamumas, ir lemia negalėjimą iš anksto pasakyti, koks gydymas bus ligoniui tinkamiausias. Aukščiausiojo Teismo pozicija, kad „akivaizdu, kad, ruošiantis planinei operacijai, galima numatyti visus galimus ir medicinos praktikai žinomus metodus bei iš anksto dėl jų gauti paciento sutikimą“⁵⁰, yra labai kategoriška ir priimta pernelyg sureikšminant sąvokos planinė operacija reikšmę, bei, vargu ar, atitinkanti medicinos srities specifiką. Be abejonės, planinė operacija sudaro sąlygas atlikti reikalingus tyrimus, paruošti ligonį, apsvarstyti jam geriausius tinkamiausius gydymo būdus ir panašiai, bet tai tik sumažina, o ne eliminuoja nenuspėjamumo faktorius. Taip kaip teisėje naujas veiksmas gali nutraukti priežastinio ryšio grandinę, taip ir medicinoje kiekvienas tyrimas, gali lemti bendro gydymo proceso pokyčius. Visa tai taikytina ir gydymo ar diagnostikos metodikų atžvilgiu.

Diagnostikos ir gydymo metodika – medicinos mokslo ir praktikos įrodymais pagrįstas dokumentas, kuriuo nustatomos bendram ir daugkartiniam naudojimui tinkančios taisyklės, bendrieji principai ligoms ir sveikatos problemoms diagnozuoti ir ligoniams gydyti.⁵¹

Metodikos rengiamos universitetų, mokslo tiriamųjų įstaigų, gydytojų profesinių draugijų ir/ar sveikatos apsaugos ministro sudarytų darbo grupių, pasitelkus reikalingų profesinių kvalifikacijų gydytojus.⁵² (Šiai dienai yra parengtos ir aprobuotos tik keletas metodikų.) Sveikatos priežiūros specialistai turi teisę pasirinkti Sveikatos apsaugos ministerijos nustatyta tvarka aprobuotas diagnostikos ir gydymo metodikas bei technologijas.⁵³ Jeigu Lietuvoje nėra galiojančių įstaigos veiklai reikalingų teisės aktų ar norminių dokumentų, įstaiga, Sveikatos apsaugos ministerijos nustatyta tvarka, parengia ir įstaigos vadovas įsakymu patvirtina įstaigos vidaus standartus, sveikatos priežiūros metodikas.⁵⁴ Tokiu būdu įstatymiškai sukuriama galimybė šalies viduje atsirasti gausybei tą patį susirgimo gydymą ar ištyrimą skirtingai reguliuojančių metodikų, tuo pačiu ir skirtingai medicinos praktikai. Tokia situacija įneš painiavos vertinant gydytojo

50 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. kovo 30 d. nutartis c.b. J.Raudonienė v.VŠĮ Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos Nr. 3K-3-206/2005;

51 Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2006 m. gegužės 17 d. įsakymas Nr.V-395 „dėl diagnostikos ir gydymo metodikų rengimo ir jų taikymo priežiūros tvarkos aprašo patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2005, Nr. 59-2095)

52 *Ibid*, 8 p.;

53 Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1994, Nr. 63-1231, nauja įstatymo redakcija nuo 1998 m. sausio 1 d.: Valstybės žinios, 1998, Nr. 112-3099) 20str. 1d.

54 Lietuvos Respublikos sveikatos priežiūros įstaigų įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1998, Nr. 109-2995) 9str. 2d.

veiksmus teisėtumo požiūriu.⁵⁵ Kitas aspektas, kad šalyje yra didelis kiekis sveikatos priežiūros įstaigų, kurių techninė bazė ir galimybės yra labai skirtingos. Vienodų metodikų sukūrimas, jeigu jos bus kuriamos orientuojantis į žemiausio lygio techninę bazę turinčias įstaigas, turės galimybę būti plačiai naudojamos, tačiau ligoninės su geresnėmis galimybėmis, turės arba nukrypti nuo metodikų, kas gali būti vertinama, kaip neteisėti veiksmai, arba pažeis principą, suteikti savo ligoniams geriausią prieinamą gydymą. Taigi nors visam pasaulyje bendros metodikos yra gana plačiai taikomos, mūsų sveikatos priežiūros sistemos atžvilgiu, kai ligoninėms kartais trūksta elementarių medikamentų, jų tikslingumas yra abejotinas dėl paminėtų priežasčių. Taip pat, reikėtų sutikti su A.Kabišaičio išsakyta pozicija, kad „metodikos teisinis įtvirtinimas gali sukurti ortodoksinę medicinos praktiką, kai medicinai pažengus į priekį, teisė gali reikalauti teikti paslaugas pagal pasenusį standartą.“⁵⁶

Švedijoje diagnostikos ir gydymo metodikos laikomos esančiomis rekomendacinio požiūrio, jos vertinamos per mokslinių pasiekimų ir praktinės patirties prizmę. Toks požiūris leidžia geriau įvertinti medicinos dinamikos specifiką. Nors yra ir kai kuriems atvejams privalomų metodikų, Švedijoje laikomasi principo, kad pacientas turi gauti *būtent jam* tinkamiausią gydymą, atsižvelgiant į mokslines žinias ir profesinę praktiką, ko metodikos aklas laikymasis ne visada gali užtikrinti.

Klausimas dėl metodikos privalomumo, negali būti vertinamas neatsižvelgiant į tai, kad, tarkim, 95% atvejų metodikos pritaikymas gali būti tinkamas ir naudingas, tačiau 5% atvejų jų laikymasis nesukeltų sveikatos pagerėjimo arba dar blogiau, jai pakenktų. Būtent tai ir apsprendžia, kad kompiuteris dar vis negali pakeisti gydytojo, nes medicina, su jos šių dienų suvokimu žmogaus, ligų priežasčių ir eiga įtakojančių faktorių įvairove, nesileidžia išspraudžiama į matematine formule pagrįstą algoritmą. Žmonės labai skirtingi, tai daro negalimu taikyti vienodas priemones.

Lietuvos įstatymuose įtvirtintos prieštaringos nuostatos diagnostikos ar gydymo metodikos privalomumo atžvilgiu. Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatymo 20 str. 1d., galimybę pasirinkti aprobuotas diagnostikos ir gydymo metodikas įvardina, kaip sveikatos priežiūros specialistų teisę, tačiau pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo 14 str. nustato, kad nukrypimas nuo diagnostikos bei gydymo metodikos jei paciento sveikata pablogėja, reiškia gydytojo kaltę. Atsižvelgiant į tai kad negalima 100% tikėtis sveikatos pagerėjimo, net laikantis metodikos reikalavimų, tokia gydytojo kaltės prezumpcija, vargu ar leidžia teigti, kad Lietuvoje gydymo ir diagnostikos metodika gali būti laikoma esanti rekomendacinio pobūdžio. Juo labiau

55 Cit. op. 34, p. 44

56 Ibid

didelių problemų gali kilti esant neatitikimams tarp skirtingų gydymo įstaigų patvirtintų metodikų, kaip buvo aptarta aukščiau.

Be jokios abejonės, bendrų metodikų buvimas, jei jos būtų laikomos esančiomis rekomendacinio pobūdžio, tai būtų puikus, darbą palengvinantis instrumentas tiek medikams, tiek ir teismams, vertinant ar buvo taikytas tinkamas gydymas. Lietuvos medikų praktikų bendruomenė ir dabar entuziastingai naudojasi kai kuriais praktikoje prigijusiais algoritmais, kai tai leidžia aprūpinimo galimybės, turima įranga. Kita vertus, dažni atvejai, kai gydytojams tenka skirti tyrimą ar procedūrą pagal algoritmą, nors daugeliui aišku, kad tai nebūtina. Tokiais atvejais tokia praktika tampa tik bereikalingu lėšų švaistymu.

Teismams nagrinėjant bylas, yra didelis pavojus, kad bus nueita lengviausiu keliu, t.y. formaliu gydytojo veiksmų atitikimo vienos ar kitos ligos gydymo metodikai įvertinimu. Juo labiau kad tokias tendencijas galime pastebėti iš LAT pozicijos 2003m. nagrinėtoje byloje *Velička R., Veličkienė D.L. v. VšĮ Kauno 2-oji klinikinė ligoninė*, šios bylos sprendime teismas pasakė, kad „...aplinkybė, kad nebuvo atlikti *visi įmanomi tyrimai*, kad gydytojas klydo diagnozuodamas, labiau remdamasis stebėjimo, o ne *absoliučiai toje situacijoje galimais* tyrimų duomenimis. *Jei ligos algoritme yra nurodytas tyrimų darymas, tai jie turi būti atlikti, o ne daromos hipotetinės išvados dėl būsimų tyrimų rezultatų ir jų spėjamos įtakos*. Numatytų tyrimų neatlikimas sudaro prielaidas, kad diagnozės išvada bus paremta nepakankamais duomenimis - nevisapusiškais objektyvaus pobūdžio tyrimais bei subjektyviais stebėjimų rezultatais. Tokios aplinkybės sudaro pagrindą [...] civilinei atsakomybei.“ Tokia teismo pozicija šios bylos aplinkybių kontekste yra kritikuotina medicinos praktikos ir medicinos mokslo požiūriu. Teismas suteikė nepagrįstą prioritetą mažareikšmiam objektyviam tyrimui, kuris nebūtų pakeitęs gydymo taktikos, ir nepagrįstai nuvertino subjektyvaus tyrimo, pagrįsto ligos vystymosi eigos analize ir apčiuopos rezultatais reikšmę, kuris medicinos moksle yra pagrindinis diagnostinis kriterijus nagrinėto susirgimo atveju. Šioje byloje Teismo suformuotos taisyklės neabejotinai skatina gynybinės medicinos praktikavimą, suardydamos balansą tarp tyrimų kiekio reikalingo diagnozei patvirtinti ir pavojaus būti apkaltintu hipotetinių išvadų darymu.

7. Gynybinės medicinos reiškinys.

Terminas gynybinė medicina (angl. – *defensive medicine*) apibrėžiamas, kaip medicininė praktika nukreipta išvengti rizikos būti apkaltintam netinkamu gydymu. Gynybinėje medicinoje pirmiausiai kreipiamas dėmesys į galimos atsakomybės išvengimą, o ne į paciento naudą. Gydytojai

skiria daugybę papildomų tyrimų, procedūrų ar konsultacijų, kurių reikšmė diagnozės nustatymui ar patvirtinimui yra menkavertė. Tuo pačiu stengiamasi išvengti pacientų ar procedūrų su didesne rizika sveikatai. Visa tai daroma siekiant sumažinti tikimybę, netinkamai nustatyti diagnozę, būti apkaltintais netinkamu gydymu ir vėliau dėl to patirti multimilijoninius ieškinius. Gynybinė medicina laikoma labiausiai nepageidaujamu efektu, atsirandančiu bylinėjimosi dėl medicininio aplaidumo pasėkoje. Jos praktikavimas padidina visos sveikatos sistemos išlaidas ir pacientams sukeliama papildomą nereikalingą žalos sveikatai riziką.⁵⁷

Šiais laikais gynybinė medicina tiek paplitusi, kad kai kuriais paskaičiavimais kasmet ji vien tik JAV kainuoja apie 100 milijardų JAV dolerių. Taip yra todėl, kad gydytojui žymiai lengviau pagrįsti kodėl jis paskyrė tyrimą, negu apsiginti tais atvejais, kai tyrimo apskritai nepaskyrė. Juk paskyrus tyrimą gali teisintis, kad tuo būdu norėjai patvirtinti arba atmesti tam tikros ligos, kurios požymius, tegul ir menamus, išvelgei, buvimą arba nebuvimą, tuo pačiu buvai tiesiog maksimaliai rūpestingas paciento gerovės atžvilgiu. Iš vienos pusės tokia taktika⁵⁸ gali atrodyti labai patraukli, pagrįsta siekiu veikti paciento interesų labui, kita vertus, negalima pamiršti, kad kiekvienas bereikalingas tyrimas yra ne tik papildoma finansinė našta sveikatos apsaugos sistemai, bet taip pat ir papildoma rizika pacientui.⁵⁹ Medicinoje nėra tyrimų turinčių 100% patikimumą vadinasi atliekant perteklinius tyrimus galima gauti melagingai teigiamus (angl. – *false positive*) rezultatus, kurie gali įtakoti paskirti dar pavojingesnius tyrimus ieškant susirgimo kurio nėra. Sukelti pacientui pavojų pavojingų komplikacijų, tik siekiant būti neapkaltintais rūpestingumo pareigos pažeidimu, yra visam pasaulyje vienareikšmiškai vertinamas „*blogos medicinos*“ pavyzdys. Galima užduoti tokį retorinį klausimą, jeigu gydytojas tikras diagnoze 99% ar pateisinama naudoti dideles lėšas, taikant brangiausius tyrimus kaip kompiuterinę tomografiją ar magnetinio rezonanso tyrimai, tam kad tapti dar labiau tikrais diagnoze papildomais 0.5%, juolab kad pacientui tai neduos jokios naudos, o sukels nereikalingą žalos riziką. Į gynybinę mediciną tenka pažvelgti labai atidžiai, nes ją nuo rūpestingo ir atidaus gydytojo pareigos vykdymo paciento atžvilgiu skiria labai plona ir lengvai peržengiama linija. Tai ką vienas gydytojas sakys esant „buvimu rūpestingu“, kitas pavadins gynybine medicina.

JAV įprasta viską pagrįsti skaičiais, todėl pasinaudojant matematiniais modeliais ir skaičiavimais buvo įvertinta, koks gali būti finansinis gynybinės medicinos poveikis. JAV išlaidos

57 Medterms dictionary [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 14]. Prieiga per Internetą (<http://www.medterms.com/script/main/art.asp?articlekey=33262>)
Versta autoriaus.

58 Kartais vadinama pozityviaja gynybine medicina, nes jos metu siekiama maksimaliai sumažinti netikrumą dėl diagnozės. Siekimas išvengti didelės rizikos pacientų ar procedūrų vadinamas negatyviaja gynybinės medicinos praktika.

59 Pavyzdžiui, rentgenologinis tyrimas padidina susirgimo vėžiu tikimybę. Kompiuterinės tomografijos metu patiriama paciento apšvita rentgeno spinduliais viršija gydytojo radiologo, kuris kiekvieną dieną dirbdamas su ligoniais gauna dozę joniųuojančios spinduliuotės, 1,5 metų apšvitos normą. Biopsijų metu galimas sunkiai kontroliuojamas kraujavimas ir panašiai.

kompensacijoms dėl netinkamo gydymo nuolat didėja. Tai sukelia draudiminių įmokų gydytojams augimą, 2000-2003 metų laikotarpiu jos padidėjo 60%, tas paskatino dažnesnį gynybinės medicinos praktikavimą, kas sąlygojo sveikatos sistemos išlaidų padidėjimą papildomais 5% nuo 1,5 trilijono JAV dolerių.⁶⁰

JAV jau ne vienus metus netyla diskusijos apie civilinės atsakomybės taikomos gydytojams dėl netinkamo gydymo poveikį visai šalies sveikatos sistemai. Šis poveikis pasireiškia keletu būdų. Augantis draudiminių išmokų skaičius didina gydytojų civilinės atsakomybės draudimo įmokas, kurios kartu su teismų priteisiamomis žalos atlyginimo išlaidomis gali svariai įtakoti tiek gydytojų kontingento dydį, tiek ir sudėtį (priklausomai nuo vietovės, specialybės ir kt.). Antra, didėjančios gydytojų patiriamos išlaidos dėl pateikiamų ieškinių ir draudiminių išmokų, skatina gydytojus praktikuoti gynybinę mediciną, atliekant daugiau įvairių testų ir tyrimų siekiant sumažinti riziką būti apkaltintais rūpestingumo stoka. Be to gynybinės medicinos praktikavimas gali įtakoti ir gydymo galimybių praradimą tam tikrai asmenų grupei (ypač didelės medicininės rizikos arba neturinčių draudimo). Gydytojai gali galvoti, kad gydymas tokio kontingento atsižvelgiant į didesnę riziką būti patrauktiems atsakomybėn yra nerentabilus. Trečia, išlaidos dėl netinkamo gydymo vis tiek yra perkeliamos ant pacientų pečių per didėjančias sveikatos draudimo įmokas. Dar daugiau tai gali įtakoti ne tik draudiminės apsaugos sumažėjimą, bet ir bedarbystės problemų aštrėjimą. Kadangi daugumos sveikatos draudimas apmokamas darbdavių, didėjančios sąskaitos išleidžiamos darbuotojų sveikatos draudimui gali paskatinti apriboti atskiras socialinių išmokų rūšis ar net atleisti asmenis, ypač artėjančius prie pensijinio amžiaus.⁶¹

Aprašytas poveikis, būdingas ne tik JAV, jis gali pasireikšti ir reiškiasi kiekvienoje valstybėje. Ir Lietuvos medicinos praktikoje yra gausybė medicininės praktikos variantų, kurie yra akivaizdus gynybinės medicinos pavyzdys, pvz. jei pacientas kreipiasi į gydymo įstaigą dėl galvos traumos, net jei gydytojas yra visiškai užtikrintas kad tai tik sumušimas, daugeliu atvejų skiriamas kaukolės rentgenologinis tyrimas, „*įsitikinti*“, kad nėra lūžimų. Nors tokiais atvejais pakaktų tiesiog pasiūlyti pacientui, atvykti pakartotinos konsultacijos, jei būklė negerėtų. Toks sprendimas geriau atitiktų paciento interesus, tačiau aptarta LAT pozicija 2003m. nagrinėtoje byloje *Veilčka R., Veličkienė D.L. v. VšĮ Kauno 2-oji klinikinė ligoninė*, dėl visų galimų tyrimų atlikimo verčia elgtis kitaip.

60 Baicker K., Chandra A., Defensive medicine and disappearing doctors? [interaktyvus]. [Žiūrėta 2007 11 14] prieiga per internetą: (<http://www.cato.org/pubs/regulation/regv28n3/v28n3-4.pdf>);

61 *Ibid.*

III. Bonus medicus standartas

1. Gydytojo elgesio standarto samprata, elgesio standartą apsprendžiantys kriterijai.

Taikant civilinę atsakomybę teisme, lyginamas faktinis asmens elgesys konkrečiomis aplinkybėmis su hipotetiniu protingo žmogaus elgesio standartu, kuris yra abstrahuotas, nuo konkretaus asmens asmeninių savybių ir bruožų. Todėl ar buvo pažeista rūpestingo elgesio pareiga yra teisės, o ne fakto klausimas. Protingo žmogaus standartas, kurį turi atitikti atsakovas, yra teisinė konstrukcija.⁶² Konkretaus asmens elgesio atitikimą tokiam standartui turi įvertinti teismas. Sekantis klausimas, kuris kyla apibrėžiant elgesio standartą, būtiną pritaikyti konkrečiu atveju, yra nustatyti elgesio standarto apimtį, kuri priklauso nuo atsakovo, kaip tam tikros profesijos atstovo turimų žinių ir įgūdžių, ir veiksmo atlikimo aplinkybių.

Anglijos teismų praktika ir teisės doktrina išvystė universalią, plačiai paplitusią elgesio standarto nustatymo koncepciją, kuri pagrįsta tiek hipotetinio modelio sukūrimo bendraisiais kriterijais, tiek ir atskirų faktinių aplinkybių įtaka hipotetiniam elgesio standartui, konkrečiomis aplinkybėmis. Iš esmės nėra esminio skirtumo tarp protingo žmogaus ir gydytojo specialisto ar bet kokio kito profesionalo elgesio standarto nustatymo principų. Tiesiog nustatant specialisto elgesio standartą, jis vertinamas jo turimų įgūdžių šviesoje. Anglijos teismų praktikoje suformuluoti sekantys kriterijai, kuriais nustatoma reikalingo elgesio standarto, konkretaus atsakovo atveju, apimtis.⁶³

Pirmiausia, turi būti nustatoma žalos atsiradimo tikėtinumumas (angl. – *the likelihood of harm*), t.y. atsargumo ir rūpestingumo pareiga tuo didesnė, kuo labiau tikėtina, kad veikla gali tokią žalą sukelti. Vidutinis protingas ir atsargus žmogus nesiima priemonių išvengti, bet kokiai galimai rizikai išvengti, nes tokiu atveju gyvenimas taptų neįmanomas, jei būtų bandoma numatyti ir išvengti bet kokios įmanomos žalos. Turi būti atsižvelgiama tik į realiai tikėtiną riziką.

Antras kriterijus apibrėžiamas galimos žalos rizikos dydžiu (angl. – *the magnitude of harm*). Pvz., skirtingas atidumas reikalingas vykdant veiklą, kuri gali pakenkti regėjimą asmens matančio abiem akimis ir tik viena akimi atžvilgiu.

Trečias kriterijus, yra asmens veiklos socialinis vertingumas (angl. – *the social utility of the defendant's act*). Vertinant šiuo aspektu veiklą, kuri savyje talpina daugelį įvairiausių rizikų, turi būti atsižvelgiama į tos veiklos socialinę vertę ir viešą poreikį. Perdėtai susikoncentravus į vienos iš

62 Murphy J., Street on Torts 11th Ed. LexisNexis UK, 2003, p.247, (versta autoriaus);

63 *Ibid*, p.248-263;

veiklą sudarančių rizikų išvengimą tikėtina situacija, kad žala padaroma platesniems visuomenės interesams, neatsvers išvengtos rizikos. Kaip pavyzdys gali būti pateikiama situacija, kai gydytojas pernelyg išsamiai apibrėžia galimas gydymo, siūlomo pacientui, rizikas ir įvertinęs tą situaciją, pacientas apskritai atsisako gydymo. Byloje *Daborn v Bath tramways Motor Co Ltd*, šis kriterijus buvo apibūdintas tokiais žodžiais, „Jei tikslas kurio siekiama yra pakankamai svarbus, yra pateisinama prisiimti neįprastą riziką“.⁶⁴

Su aptartu kriterijum labai glaudžiai siejasi ir pareigos elgtis rūpestingai ir atsargiai turinys kritiškų situacijų atveju (angl. – *emergencies*). Paprastai jis turi būti taikomas gerokai žemesnis, nes tokiomis aplinkybėmis yra labai mažai laiko priimti gerai apgalvotą sprendimą. Pvz., autoįvykio vietoje kraujavimo stabdymui galima būtų panaudoti ir rūbų klostę, kuri nėra sterili ir savyje slepia kitus pavojus, bet ligoninės priėmimo kambaryje, tokie veiksmai būtų pripažinti netinkamais.

Taip pat svarbu įvertinti, kiek truktų ir kokia kaina būtų priemonių, reikalingų eliminuoti žalos riziką, t.y. žalos išvengimo santykinė kaina (angl. – *relative cost of avoiding the harm*). Iš esmės vertinama nuostoliai, atsirasantys siekiant išvengti pavojaus, ir žalos apimtis, jeigu jos nebus išvengta. Šios taisyklės praktinę svarbą norėčiau pailiustruoti tokiu, hipotetiniu pavyzdžiu, pacientui informuotam ir davusiam sutikimą tulžies pūslės pašalinimo operacijai dėl akmenligės, operacijos metu, randamas pilvo sienos defektas sąlygojantis išvaržos susiformavimą. Gydytojas tokios situacijos protingai negalėjo numatyti ir ji nesisieja su operacija, kuriai duotas informuotas paciento sutikimas. Tačiau medicinos, etikos ir paciento interesų požiūriu, teisingas sprendimas būtų atlikti to pilvo sienos defekto sutvarkymą, kuris iš esmės galėtų būti atliekamas kitos (atskiros) operacijos metu. Bet tuo atveju, jei gydytojas prisiima riziką, pacientas yra apsaugomas nuo antros operacijos, antros narkozės, laiko sugaišimo ir papildomos psichologinės įtampos. Todėl galime teigti, kad tokioj situacijoje, yra išvengiama didesnės žalos ar jos rizikos pacientui, negu kad padaroma. Tam tikra prasme šis kriterijus atsispindėjo ir LAT nagrinėtoje byloje, kurioje ieškovė teigė patyrusi žalą, nes jei buvo atliktas gydymas lazeriu, neatlikus visų įmanomų tyrimų. Teismo buvo nustatytos tokios aplinkybės, kad gydytojas atliko tik vieną iš tyrimų (citologinį), histologinio tyrimo atsisakė, nes po šio tyrimo atlikimo ieškovės veide būtų likęs didesnis randas.⁶⁵

Sekantis kriterijus taip vadinamasis „gyvenimo sambrūzdis“ (angl. – *hurly burly of life*), kurio esmę atspindi tai, kad rūpestingumo pareiga neapima, bandymo išvengti, bet kokio įmanomo pavojaus, jis turi būti vertinamas per protingų ir kasdieniškų poreikių spektrą. Šio kriterijaus

64 *Cit. op.* 62, p. 250;

65 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. rugsėjo 6 d. nutartis c.b. D.Aničienė v. Valstybinė mokslo įstaiga Lietuvos onkologijos centras, Nr. 3K-3-452/2006 m.;

praktinis pasireiškimas galėtų būti LAT nagrinėtos bylos aplinkybės⁶⁶, kurioje dėl itin retos anestezijos komplikacijos, piktybinės hipertermijos⁶⁷, operacijos metu pacientė mirė. Kaip teisingai teismai pastebėjo ši komplikacija yra itin reta, reikalingi medikamentai ypatingai brangūs ir pasižymintis labai trumpu galiojimo terminu.⁶⁸ Tai kad ligoninėje, kurioje tai įvyko, minėtų medikamentų nebuvo, yra sveikatos sistemos politikos ir galimybių klausimas. Anglijos teismas byloje *Knight v. Home Office*, o vėliau ir *Walker v. Northumberland County Council* priimdamas sprendimus pasakė, kad visada privalu turėti galvoje išteklius kurie skirti viešosioms paslaugoms teikti, o lėšų skirstymas yra parlamento (įstatymų leidžiamosios valdžios) valioj.⁶⁹

Paskutinis kriterijus į kurį turi būti atsižvelgiama nustatant rūpestingumo standarto apimtį, yra įprasta praktika (angl. – *General practise of the community*). Ar veiksmai buvo atlikti taip kaip yra įprasta ir praktikuojama tos bendruomenės rėmuose. Belgijos teisės doktrinos požiūriu toks kriterijus naudotinas tais atvejais, kai teisės aktai imperatyviai nereikalauja tam tikro elgesio standarto, pvz., net jei įprastoje praktikoje būtų įprasta nereikalauti sutikimo, tačiau jei įstatymai įtvirtina tokio sutikimo būtinumą, tai negali būti teisinamasi įprastos praktikos buvimu, jei toks sutikimas negautas.⁷⁰

Šį kriterijų priimta apibrėžti, remiantis Anglijoje taikomu *Bolam* testu, kurio apimtį, norėčiau šiek tiek detaliau panagrinėti, kadangi Lietuvos teismų pozicija šiuo aspektu yra skirtinga.

Šio testo koncepcija kilo byloje, kurioje buvo sprendžiamas gydytojo nerūpestingumo klausimas, dėl jo pasirinkto gydymo, kuris sukėlė sveikatos problemų ieškovui. Šios bylos metu buvo suformuluota taisyklė, kuri taikoma ir šiomis dienomis Anglijos teismų praktikoje, kad profesionalas negali būti kaltas dėl rūpestingumo pareigos pažeidimo, jei atlikdamas savo pareigas pasirinko, bent vieną, tuo metu atitinkamam profesiniam sluoksnyje praktikuojamą, veiksmų atlikimo būdą. Šios taisyklės atsiradimas buvo įtakotas medicinos mokslo ir praktikos specifikos, būtent to aspekto, kad įvairūs gydymo būdai, naudojami to pačio susirgimo gydymui, dažnai gali būti laikomi lygiaverčiais, nes nei vienas paprastai 100% neapsaugo nuo galimų komplikacijų ir žalos sveikatai, tiesiog vienam gali būti būdingas vienas šalutinis poveikis, o kitam kitas, todėl yra neracionalu ir nepateisinama vieną iš jų išskirti ir pripažinti vieninteliu tinkamu. Lordas Scarman'as yra pasakęs, „Medikų tarpe yra ir bus daug įvairių nuomonių (kas liečia gydymo taktiką⁷¹). Ir labai

66 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2003 m. gruodžio 8 d nutartis c.b. R.Velička v. VŠĮ Kauno 2-oji klinikinė ligoninė Nr. 3K-3-1180/2003.;

67 Pati komplikacija yra sąlygota asmens specifinės pataloginės smegenų reakcijos. T.y. ją apsprendžia daugiau asmens fiziniai ypatumai, o ne gydymas. Pasaulyje zinoma kaip “egg-shell skull” koncepcija;

68 Byloje nagrinėjamo įvykio metu, minėti medikamentai buvo saugomi tik vienoje ligoninėje per visą respublikos teritoriją;

69 *Cit. op.* 62, p. 252;

70 *Cit. op.* 11, p. 172-175.;

71 Autoriaus pastaba.

retai būna tik vienas atsakymas, kuris leistų atmesti visus kitus, tai yra pagrindinė problema profesionalų atsakomybės klausimu. Ir net jei teismui viena iš pateiktų pozicijų yra priimtinesnė nei kitos, tai neturi būti pagrindu konstantuoti profesinės pareigos pažeidimą.⁷² Nuo 1997m. Anglijos teismų požiūris šiek tiek pasikeitė ir vadinamas Bolam testas, buvo pakoreguotas ir dabar vartojamas *Bolitho* pavadinimu.⁷³ Vienas iš Bolam'o testo didžiausių minusų buvo tame, kad pakako specialistų nuomonės, kuri patvirtintų jog tokia praktika egzistuoja, ir tai buvo pagrindu išvengti atsakomybės, kaip nesant pareigos pažeidimo. Lordas Browne-Wilkinson byloje *Bolitho v. City and Hackney*⁷⁴ HA pasakė, „kad teismas ne visada yra įpareigotas atleisti gydytoją nuo atsakomybės, remdamasis specialistų pozicija, kad gydytojo požiūris ar veiksmai atitiko vieną iš medicinos praktikos būdų. Specialistų išvada turi būti pagrįsta, atsakinga ir gerbtina, ji turi įtikinti teismą savo loginiu pagrindimu. Ypač bylose kur reikia įvertinti veiksų rizikingumo ir galimos naudos santykį, teisėjas prieš priimdamas specialistų išvadą kaip pagrįsta, atsakingą ir gerbtiną, turi būti įtikintas, kad prieš ją suformuluodami jie mintyse įvertino gydytojo veiksų riziką ir naudą.“⁷⁵

Anglijoje teismai per daugelio metų patirtį (pirmoji byla dėl žalos sveikatai atlyginimo Anglijoje – 1374m.) suformavo taisyklę, kad gydytojas privalo atsakyti, jeigu jis, atlikdamas savo pareigas, nebuvo protingai atidus ir rūpestingas ar neturėjo reikiamos kvalifikacijos. Tam naudojamas atitinkamos specializacijos *vidutinės normalios patirties ir kvalifikacijos rūpestingo gydytojo elgesio standartas*. Analogiškas elgesio standartas naudojamas Belgijos ir Australijos teismų praktikoje.⁷⁶ Nustatant elgesio standarto apimtį profesionalui, neturi būti reikalaujama, nerealių žinių ir įgūdžių standartų,⁷⁷ nes medicinoje, dažnai nėra vienintelio teisingo sprendimo ir atsakyti koks gydymo būdas konkrečiam asmeniui būtų tinkamesnis, dažnai negalima, nes vienas ir tas pats gydymo būdas skirtingiems ligoniams gali duoti visiškai skirtingus rezultatus. Prancūzijoje teismai faktinį gydytojo elgesį vertina su patyrusio gydytojo elgesio standartu. JAV teismai aiškinasi ar gydytojas padarė viską, ką konkrečioje situacijoje, būtų galėjęs padaryti kvalifikuotas ir rūpestingas gydytojas, aiškinamasi ar buvo pasirinktas pats optimaliausias gydymo būdas, tais atvejais kai yra keletas gydymo variantų. Tačiau visada tokiais atvejais atsižvelgiama į eksperto nuomonę, ar buvo pasirinkimo galimybė ir koks variantas buvo tinkamiausias.

72 Harpwood V., *Modern tort law*, 6th ed., Cavendish Publishing Ltd., UK, 2005, p.139;

73 Ypač bylose dėl neveikimo. (autorius pastaba)

74 *Cit. op.* 72, p. 141;

75 *Ibid*;

76 *Cit. op.* 11, p. 74-75;

77 *Cit. op.* 62, p. 266.

a) Lietuvos teismuose taikomo elgesio standarto kritika

Lietuvos teismuose buvo pasirinktas vokiškasis variantas ir orientuojamasi į maksimalios kvalifikacijos ir maksimaliai rūpestingo gydytojo standartą. Tokią poziciją Lietuvos Aukščiausiasis teismas suformulavo jau 2001 m. nagrinėtos civilinės bylos „*L.M. Sandienė v. Kauno Raudonojo kryžiaus ligoninė*“ metu. Šios bylos metu teismas pabrėžė, „kad pacientą ir gydytoją sieja prievolė, kurios turinį sudaro *gydytojo pareiga užtikrinti*, kad ši prievolė būtų vykdoma dedant maksimalias pastangas, t.y. užtikrinant *maksimalų atidumo, rūpestingumo, atsargumo ir kvalifikuotumo laipsnį*.“⁷⁸ Tokia LAT užimta pozicija yra labai ginčytina ir potencialiai gali sukelti nereikalingos painiavos ir tam tikro dviprasmiškumo. Specialisto kvalifikaciją apsprendžia jo įgytos žinios bei praktinio darbo metu gauti įgūdžiai, kurių metu susiformuoja tų žinių taikymo mechanizmai, atrenkamos žinios pagal jų svarbą, diagnostinę ar gydomąją vertę, informacija išskirstoma į pirmarūšių ir antraeilę, pasižyminčią didesniu ir mažesniu patikimumo laipsniu. Gydytojais turintys analogiškų žinių bagažą ir vienas kurių išdirbęs 2 metus, o kitas 20 metų, bus visai skirtingos kvalifikacijos,⁷⁹ net jei jų formalioji kvalifikacija bus vienoda. O kur dar kiti aspektai įtakojantys kvalifikaciją, kaip galimybė naudotis moderniais instrumentiniais tyrimais, nauja aparatūra, techninė sveikatos priežiūros įstaigų, kurioje dirba gydytojas, bazė, kurie priklauso nuo sveikatos politikos ir sveikatos priežiūros sistemos ekonominių pajėgumų. Beje, šie aspektai nuo gydytojo priklauso tik tiek, kiek jis turi galimybę savo darbo vieta rinktis tokią sveikatos priežiūros įstaigą. Manychiau Aukščiausiojo Teismo poziciją lėmė, tokios nuostatos kaip, kad gydytojo pareiga nuolat tobulėti, kelti savo kvalifikaciją, studijuoti naują medicinos literatūrą ir medicinos mokslo pasiekimus, tačiau buvo neatsižvelgta, kad medicinos sferoje, kvalifikacijos įgijimo, kėlimo ir išlaikymo prasme nepaprastai didelę reikšmę turi, galimybės naudotis technine baze, kurios atitikimą išsivysčiusių šalių lygiui, šiai dienai, nacionalinė sveikatos sistema, sunkiai gali užtikrinti net ir keletui šalies ligoninių. Tokiu būdu sukuriamas nerealaus ir, didžiajai daugumai gydytojų, nepasiekiamas hipotetinio elgesio standartas, kuris gali sukurti situaciją, kai gydytojui praktiškai taps neįmanoma įrodyti savo nekaltumo ir išvengti civilinės atsakomybės.

Palyginimui, Anglijos teismuose taip pat pripažįstama, kad gydytojo profesija susijusi su padidinta žalos atsiradimo rizika, tačiau jei gydytojas buvo rūpestingas ir *tinkamos kvalifikacijos*, bet žalos nepavyko išvengti laikoma, kad toks žalos atsiradimas yra atsitiktinis ir gydytojui atsakomybė nekyla, kaip nesant jo veiksmuose kaltės. Pagal mūsų šalyje pasirinktą modelį,

⁷⁸ Cit. op. 12;

⁷⁹ Pažvelgus į mediciną istoriniu aspektu, tai chirurgija vystėsi amatų cechuose, kur pagrindinė reikšmė buvo skiriama įgūdžių formavimui.

patenkama į problematišką situaciją, nes tokiu atveju yra teorinis pavojus, kad gydytojas bus pripažintas nesančiu maksimalios, o tai kartu reikš ir tinkamos kvalifikacijos, o tuo pačiu kaltu.

Šiuo aspektu maksimalaus atsargumo, atidumo, rūpestingumo ir kvalifikuotumo standartas yra keistinas orientuojantis į Anglijos teismų taikomą vidutinės kvalifikacijos gydytojo specialisto standartą. Kuris nustatomas *Bolitho* testo pagalba.

b) Gydytojo kvalifikacijos problemos

Gydytojo pareigas nustato visa eilė įstatymų (civilinis kodeksas, pacientų teisių ir žalos atlyginimo įstatymas, medicinos praktikos įstatymas, sveikatos sistemos įstatymas) ir poįstatyminių aktų. Paprastai įstatymiškai įtvirtinamos bendro pobūdžio gydytojų pareigos, kaip paciento konfidencialumo pareiga, pareiga nepažeisti pacientų teisių, pareiga kelti savo kvalifikaciją ir kt. Konkrečios pareigos, kurios susiejamos su asmens specializacija, kitaip tariant, profesinės kvalifikacijos rūšimi, yra numatytos medicinos normose (gydytojo chirurgo, gydytojo anesteziologo ir t.t.). Medicinos praktikos profesinių kvalifikacijų rūšis ir kiekvienos jų gydytojų kompetenciją pavesta nustatyti sveikatos apsaugos ministrui,⁸⁰ kuris šią įstatyminę nuostatą realizuoja leisdamas poįstatyminius aktus. Aiškinantis nepageidaujamų įvykių medicinoje priežastis, kartais tenka vertinti gydytojo kvalifikacijos atitikimą jo formaliajai kvalifikacijai. Tai pavesta atlikti atitinkamos medicinos praktikos profesinės kvalifikacijos rūšies (specialybės) gydytojo profesinės kompetencijos vertinimo komisijai.⁸¹ Kuri kompetencijos įvertinimą atlieka pagal parengtus klausimynus ir įgūdžių (manipuliacijų, operacijų, procedūrų ir kt.) vertinimo reikalavimus, kurie sudaromi vadovaujantis tos specialybės ar siauros specializacijos specialisto rengimo programa, standartu, medicinos norma, baigiamojo egzamino programa.⁸²

Taigi gydytojo kvalifikacija gali būti skiriama į *formaliąją*, t.y. diplomu, licenzija, specializacijų ir konferencijų pažymomis ar sertifikatais patvirtintą kvalifikaciją ir *realiąją*, t.y. gydytojo realių turimų žinių ir įgūdžių atitikimą, jo atliekamoms pareigoms nustatytiems reikalavimams. Švedijoje taip pat atskirta gydytojo formali kompetencija, kuri yra patvirtinta formaliais dokumentais ir reali kompetencija, kai žinios ir įgūdžiai įgyjami praktikos metu, neturint formalių kvalifikacijos dokumentų. Pastaroji pripažįstama ne tik kaip egzistuojanti formaliosios kompetencijos rėmuose, bet gali būti ir platesnė už pastarąją. Šio klausimo vertinimas paliktas

80 *Cit. op.* 47, 4str. 4d.;

81 *Ibid.*, 12 str. 2d.;

82 Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2002 m. sausio 28 d. įsakymas Nr.58 „dėl sveikatos priežiūros specialistų profesinės kompetencijos patikrinimo tvarkos“ su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 2002, Nr. 12-430)

spřesti patiems gydytojo kolegoms. Ten įstatymais numatyta galimybė ligonio gydymą perleisti asmeniui, neturinčiam formalių kompetenciją patvirtinančių dokumentų, jei jo praktinė kompetencija yra tinkama. Taip vadinamas „delegavimo sprendimas“, t.y. asmuo, turintis realia kompetenciją (viršijančią jo formaliosios kompetencijos ribas), gali atlikti visus jo nuomone reikalingus veiksmus, jei tokie veiksmai jam deleguoti turinčio formalią kompetenciją specialisto, tačiau atsakomybė išlieka ant formaliąją kompetenciją turinčiojo pečių.⁸³ Lietuvoje tokios praktikos galimybė nepripažįstama. Gydytojo veikla yra ribojama jo kvalifikaciją patvirtinančių dokumentų ribose⁸⁴ ir platesnės praktinės kompetencijos buvimas nelaikomas pagrindu peržengti šias ribas. Tokios pačios pozicijos laikosi ir Lietuvos teisės doktrinos atstovai, „jeigu kokybiškai operacijai atlikti pakanka vidutinės kvalifikacijos chirurgo, teismas turi išsiaiškinti, ar atsakovo kvalifikacija atitinka šį vidutinį kvalifikacijos lygį. Atsakovo kvalifikacijai neatitinkant tokio lygio, laikytina natūraliu dalyku, kad operacija buvo atlikta nekokybiškai. Šiuo atveju asmuo išdrįšęs teikti nekvalifikuotą medicinos pagalbą, privalo atsakyti už padarytą žalą.“⁸⁵ Tokia pozicija yra diskutuotina. Nes ar paslauga teikiama rūpestingai ir kokybiškai gali būti nustatyta tik atsižvelgiant į konkrečias aplinkybes, kuriomis veikė gydytojas, nes pati sąvoka nėra informatyvi, nežinant, su kokiomis problemomis, aplinka ir kitomis situacijos detalėmis buvo susidurta.⁸⁶ Šį klausimą turi spřesti teismas, pasitelkęs teismo ekspertizę, o ne vadovaudamasis tik formaliu kvalifikacijos neatitikimo kriterijumi.

Minėtus teiginius norėčiau pailustruoti praktiniu pavyzdžiu. Galvos traumos atveju, formuojantis virš kietojo smegenų dangalo kraujosruvai, atsiranda smegenų spaudimas ir ligonis gali mirti. Dažnai tai būna valandų klausimas. Skubi ir efektyvi pagalba šiuo atveju yra, taip vadinama, kaukolės trepanacija, kuri laiku atlikta, gali išgelbėti ligoniui gyvybę. Su minėtos procedūros atlikimu susipažinę visi studijas baigiantys ir gydytojo chirurgo licenziją gaunantys asmenys, visi iki Lietuvos Respublikos nepriklausomybės atkūrimo chirurgais dirbę gydytojai pagal anksčiau galiojusias taisykles privalėjo mokėti ir taikyti šią procedūrą praktiniame darbe skubiais atvejais, tačiau vadovaujantis Lietuvos medicinos norma 74:2000⁸⁷, pagal kurią minėta procedūra nepriskirta gydytojo chirurgo kompetencijai, tuo pačiu gydytojas bus laikomas nekvalifikuotu ją atlikti, ir net jei jis žino, kad procedūra gali išgelbėti žmogui gyvybę ir moka ją atlikti, vadovaujantis formaliais kriterijais ir jis šios procedūros atlikti negali. Tokios situacijos išdavoje atsiradus žalai, gydytojui viršijusiam formaliosios kompetencijos ribas ir sprendžiant civilinės

83 *Cit. op.* 11, p. 46-50;

84 *Cit. op.* 53, 50 str. 1 ir 2d.;

85 *Cit. op.* 5, p. 284;

86 *Cit. op.* 34, p.42;

87 Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2000 m. sausio 28 d. įsakymas Nr.50 „dėl Lietuvos medicinos normos MN 74:2000 „Gydytojas chirurgas. Teisės, pareigos, kompetencija ir atsakomybė“ patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2000, Nr. 11-261)

atsakomybės klausimą, jam beliktų remtis būtinojo reikalingumo aplinkybe.⁸⁸ Tačiau labai sunku būtų įrodyti, kad tai buvo vienintelis gresiančios žalos išvengimo būdas.

Teisės doktrina laikosi pozicijos, kad teismas neturėtų apsiriboti vien tik kvalifikaciją patvirtinančių dokumentų buvimu ir įvertinimu, t.y. tik formaliąja gydytojo kvalifikacija. Teismui sprendžiant bylas, kvalifikacijos faktorius yra tik vienas iš gydytojo pareigos turinį sudarančių elementų.

2. Gydytojo informavimo pareiga ir jos praktiniai aspektai

a) Pacientui pateikiamos informacijos apimtis

Teisė būti informuotam išvedama iš asmens teisės pačiam nuspręsti savo likimą ir fizinio bei psichinio vientisumo principų. Paciento informavimas laikomas fundamentaliu šių dienų medicinos praktikos elementu. Žmogaus teisių ir biomedicinos konvencijos 5 straipsnyje numatyta kad, kiekviena intervencija sveikatos srityje gali būti atliekama, tik gavus atitinkamo asmens laisvai duotą ir informuotumu pagrįstą sutikimą. Šiam asmeniui iš anksto suteikiama atitinkama informacija apie intervencijos tikslą ir pobūdį, taip pat apie jo padarinius ir pavojus. Gydytojo pareiga informuoti ir gauti paciento sutikimą yra siekiama pacientą nuraminti, padrašinti bei įspėti apie gresiančius pavojus ir sudaryti sąlygas pacientui nuspręsti ar reikėtų ryžtis tam tikrai procedūrai, operacijai, ar tikslinga sutikti taikyti atitinkamą gydymą.

Gydytojas asmeniškai privalo suteikti visą reikalingą informaciją pacientui ir ši pareiga negali būti perkeliama ant slaugos ar techninio personalo pečių. Praktikoje labai dažnai pasitaikanti situacija, kai pacientui medicinos seserys įteikia krūvą formų, kurias jis turi pasirašyti, negali būti laikoma tinkamu informavimu. Tokia praktika egzistuojanti, nes klaidingai sutapatinama gydytojo pareiga informuoti pacientą ir gauti sutikimą procedūrai, operacijai. Toks sutapatinimas yra vengtinas tiek medicinos praktikos prasme, tiek ir bylos nagrinėjimo metu. Informavimo pareiga yra daug platesnė ir neapsiriboja tik sutikimo konkrečiai intervencijai gavimu. Net ir po operacijos atlikimo, gydytojui išlieka pareiga suteikti pacientui informaciją apie operacijos eigą, radinius prognozę ir perspektyvas.

Pasaulyje teisės doktrinoje ir medikų bendruomenių laikomasi gana skirtingo požiūrio į informavimo pareigos apimtį.

⁸⁸ *Cit. op.* 36, 6.253str. 6d.;

Lietuvoje pripažįstama, kad pacientas turi teisę į informaciją apie savo sveikatos būklę, ligos diagnozę, medicininio tyrimo duomenis, gydymo metodus ir gydymo prognozę. Informuodamas apie gydymą, gydytojas turi paaiškinti pacientui gydymo eigą, galimus gydymo rezultatus, galimus alternatyvius gydymo metodus ir kitas aplinkybes, kurios gali turėti įtakos paciento apsisprendimui sutikti ar atsisakyti siūlomo gydymo, taip pat apie pasekmes atsisakius siūlomo gydymo. Informacija pacientui turi būti pateikta atsižvelgiant į jo amžių ir sveikatos būklę, jam suprantama forma, paaiškinant specialius medicinos terminus.⁸⁹ Netinkamo informavimo problema akivaizdžiai pastebima ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtose bylose, dėl gydytojų civilinės atsakomybės. Didelėje dalyje bylų⁹⁰ ieškovai savo ieškinius paremia būtent netinkamu informavimu. Šią asmens teisę patvirtina ir Teismo pozicija, „iki duodamas sutikimą, asmuo turi būti išsamiai informuotas, kas jam bus daroma – kokia operacija bus atliekama, kokia bus naudojama medicinos įranga, kokios galimos komplikacijos ar kitokie neigiami padariniai. Todėl tik išsamiai informuoto asmens sutikimas gali būti pripažintas pakankamu pagrindu atlikti intervenciją į jo kūną. Aplinkybę, kad asmuo buvo išsamiai informuotas ir davė sutikimą, turi įrodyti asmuo, atlikęs intervenciją į asmens kūną – gydytojas, sveikatos priežiūros įstaiga. Nustačius, kad gydytojas teikė medicinos pagalbą be sutikimo arba viršijo duoto sutikimo ribas, taip pat, jeigu reikiamai paciento neinformavo, tai laikytina teisių pažeidimu ir pagrindu taikyti civilinę atsakomybę.“⁹¹

Kauno apskrityje buvo vykdytos apklausos apie pacientų teises ir jų užtikrinimo galimybes sveikatos priežiūros įstaigose. Jų metu paaiškėjo, kad tik 32% pacientų suprato visą informaciją, 54,1% suprato iš dalies, 12 % nesuprato. Buvo pasidomėta ir apie pacientų informuotumą dėl ligos diagnozės, tyrimų rezultatų, ligos prognozę, ligos komplikacijas, kitus gydymo būdus. Paaiškėjo, kad tik 54% kažką žino apie ligos prognozę, 50,2% pacientų buvo supažindinti su ligos komplikacijomis, o su kitais gydymo būdais tesupažindinti 37,2%.⁹² Tokia situacija parodo, kad Lietuvoje medikai netinkamai realizuoja paciento informavimo pareigą. Pažvelgus į kitų šalių teismų patirtį⁹³, Lietuvos medikai susidurs su rimtomis problemomis civilinės atsakomybės taikymo šviesoje, nepasikeitus požiūriui į informavimo pareigą. Sutikimas laikomas tinkamu tik kai pacientas informuojamas absoliučiai tiksliai, jam suprantamai ir išsamiai.

89 *Cit. op.* 31, 6str. 4d. ir *Cit. op.* 36, 6.727 1d.;

90 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. lapkričio 14 d. nutartis c. b. L. M. Sandienė v. Kauno Raudonojo Kryžiaus ligoninė, Nr. 3K–3–1140/2001; 2003 m. kovo 31 d. nutartis D. Aničienė v. Valstybinė mokslo įstaiga Lietuvos onkologijos centras, Nr. 3K–3–438/2003; 2003 m. gruodžio 8 d. nutartis c. b. R. Velička v. VŠĮ Kauno 2-oji klinikinė ligoninė Nr. 3K-3-1180/2003 m.; 2005 m. kovo 30 d. nutartis c. b. J. Raudonienė v. VŠĮ Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos Nr. 3K-3-206/2005;

91 *Cit. op.* 65;

92 RAPOLEVIČIŪTĖ A., Gydytojo atsakomybė ir pacientų teisės, Gydymo menas, 2005m., Nr.4. p.11-12psl.;

93 JAV teismų praktikoje vienu dažniausiai sutinkamų gydytojo pareigos pažeidimo atveju yra medicininės pagalbos teikimas be paciento sutikimo.

Skirtingose valstybėse doktrinos požiūris į informavimo apimtį yra skirtingas. Anglijos teismas, byloje *Sidaway v Bethlem Royal Hospital*,⁹⁴ išaiškino, kad informavimo pareiga turi būti suprantama, per prizmę, „ką pacientas nori išgirsti“, o ne „ką gydytojas pasiruošęs pasakyti“. Toje pačioje byloje buvo išsakyta ir kita nuomonė. Kad tokia į pacientą orientuota pareiga, gali sukelti nepageidaujamas socialines pasekmes, nes pacientai gali nepagrįstai atsisakyti gydymo, kuris jiems iš tiesų yra reikalingas, kadangi paprasti žmonės nepajėgūs suprasti jiems pateikiamą informaciją, taip kaip ją suvokia gydytojas. Dauguma pacientų tiesiog lieka patenkinti naudos/rizikos balanso nustatymą ir parinkimą palikdami pačiam gydytojui.⁹⁵

Australijos teismų praktikoje suformuota nuostata, kad pacientui turi būti suteiktas *pakankamas* kiekis informacijos, tam kad jis galėtų apsispręsti sutikti gydymui ar ne.⁹⁶ Paprastai laikomasi pozicijos, kuo sudėtingesnis tyrimas ar gydymo būdas numatomas, tuo didesnis informacijos kiekis turi būti suteikiamas. Visada pacientas turi būti informuojamas apie pavojingiausias komplikacijas, net jei jų atsiradimo tikimybė nėra didelė, taip pat ir apie net neženkliai komplikacijas, jei labai tikėtina, kad jos gali atsirasti. Tačiau apie tokias komplikacijas, kurių atsiradimo tikimybė yra labai maža, informuoti nėra būtina. Pvz., byloje *Petrunic v. Barners*,⁹⁷ buvo nagrinėjamas ieškinys gydytojui dėl atsiradusio nepageidaujamo nėštumo, po kiaušintakių perišimo operacijos, tačiau kadangi tokios komplikacijos tikimybė yra tik 1%, teismas išaiškino, kad gydytojas neprivalėjo apie tokią tikimybę informuoti. Tačiau tais atvejais, kai dėl konkrečios komplikacijos pacientas teiraujasi prieš gydymą, jam privalo būti suteikta visa informacija, jį dominančiu klausimu, net jei jos tikimybė būtų 1 iš 10 000.

Belgijoje yra įtvirtinta „*numanomo sutikimo koncepsija*“ (angl. – *presumed consent*), kuri atspindėjo teismo 1973 metų išsakytoje pozicijoje, kad numanomas sutikimas, gali būti suprantamas, kai gydytojas suteikia *pakankamai* informacijos pacientui nuspręsti ar sutikti procedūrai. Kaip jau anksčiau šitam darbe buvo minėta, pacientas turi aiškiai išreikšti nesutikimą siūlomai procedūrai, kuris įrašomas į medicininę dokumentaciją. Taigi Belgijos įstatymai įpareigoja gydytoją gerbti ir užtikrinti informuoto paciento nesutikimą, o ne sutikimą. Tokia praktika be abejonės turėtų sukelti įrodinėjimo problemas bylos metu, tačiau medicinos etikos prasme ir vertinant fiduciarinį paciento-gydytojo santykių pobūdį, ji yra labiau priimtina, kaip medicinos praktikos būdas. Vienas iš senosios kartos Lietuvos medikų, gilios erudicijos gydytojas prof. A. Sučila, konferencijos metu yra pasakęs, „nėra nieko neetiškesnio kaip kaišiojimas ligoniui pasirašyti krūvos popierių, [...] mums didelės abejones kelia reikalavimas ligonio parašo, kad jis sutiktų

94 *Cit. op.* 62, p. 249;

95 *Ibid.*;

96 *Cit. op.* 11, p. 113-115;

97 *Ibid.*.

operacijai, išvardijus visas galimas komplikacijas ir prognozę. Mes žinome ligonių, kurie atsisakė jiems būtinos operacijos, bijodami, kad chirurgas gavęs parašą nesistengs gerai padaryti operaciją, [...] jei gydytojas laikosi pagarbos ligoniui ir elgiasi taip kaip reikalauja Hipokrato priesaika ir medicinos etika, niekada nekyla jokių konfliktų su ligoniu ar jo artimaisiais“.

b) Sutikimo forma. Atvejai kada sutikimo nereikalaujama.

Pagal pasaulyje priimtą praktiką (tokia tvarka įtvirtinta ir daugumoje autoriaus nagrinėtų valstybių: JAV, Anglijoje, Australijoje, Belgijoje, Švedijoje) nėra nustatyto reikalavimo, kad paciento sutikimas būtų išreikštas raštu. Raštiškas sutikimas parastai reikalaujamas tik išimtiniais atvejais, kai atliekamos sudėtingos intervencijos. Paprastai jis gali būti pasakytas žodžiu arba numanomas iš paciento veiksmy.⁹⁸ Deja Lietuvoje turime kitokias įstatymiškai įtvirtintas nuostatas. Nors CK 6.729 1 dalyje nustatyta, kad pacientas gali būti gydomas esant jo sutikimui ir įstatymais gali būti numatyti atvejai, kada reikalingas rašytinis sutikimas, tačiau jau CK 6.730 1d. atsiranda nuostata, kad apie visus veiksmus, kuriems buvo duotas sutikimas turi būti įrašyta į medicininius dokumentus ir turi būti paciento pasirašyta. Taigi iš esmės CK nuostatomis įtvirtinama rašytinio paciento sutikimo būtinybė, nors iš CK 6.279 str. 1 d., gali atrodyti, kad tokia sutikimo forma reikalinga tik atskirais atvejais. Tas pačias taisykles atkartoja ir Pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo 8 str. 2d.

Australijos įstatymai nenumato jokių formalių reikalavimų, paciento sutikimo formai. Nereikalaujama, kad sutikimas būtų patvirtintas parašu ar ištariant kokią nors konkrečią frazę, užtenka to, kad priimamas abipusis gydytojo ir paciento sprendimas.

Australijos teismuose išskiriamos 6 aplinkybių grupės kurioms esant gydymo ir diagnostikos procedūroms nereikalaujama, gauti asmens sutikimą:

- nenumatytais kraštutiniais atvejais, kai asmuo yra nesąmoningas (šis principas netaikoma ginekologijoje ir akušerijoje);
- kai pacientas turi pakankamai žinių apie konkrečią operaciją arba jau anksčiau buvo gavęs pakankamai informacijos apie gydymo būdus;
- kai yra tik vienas gydymo būdas, laikomasi nuomonės, kad gydytojas neprivalo detaliam informuoti paciento. Ši pozicija, dažnai tampa prieštaringu diskusijų objektu;
- kai gydymo būdas nesukelia žalos atsiradimo rizikos.

⁹⁸ *Cit. op.* 5, p. 305.

- remiantis paciento norais, jei gydytojas žino ar jam pasakoma, kad asmuo nenori, kad jam būtų teikiama tokio pobūdžio informacija;
- jei gydytojas galvoja, kad informacijos nesuteikimas labiausiai atitinka „paciento interesus“. Tačiau tokiais atvejais rekomenduojama tokia informaciją suteikti artimiesiems.

Paskutiniai du atvejai, asmens teisė nežinoti ir taip vadinama terapinė išimtis, analogiškai ir Lietuvoje pripažįstamai pozicijai. Belgijoje taip pat egzistuoja „terapinės išimties“ (angl. – *therapeutic exception*) taisyklė, leidžianti gydytojams nepranešti tam tikros informacijos, kuri, gydytojo nuomone, gali pacientui pakenkti. Kadangi tai ir yra laikoma išimtimi, jos taikymo sąlygos yra itin griežtos. Ja pasinaudojęs gydytojas, turi įrodyti kad tokie veiksmai buvo pateisinami.⁹⁹ Lietuvoje tai tik dalinai gali būti laikoma išimtimi iš informavimo pareigos, nes tokiu atveju tiesiog keičiasi subjektas, kuriam ta informacija privalomai pateikiama. Paciento teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo 6 str. 5d., nustato, kad numatytos informacijos pacientui galima nepranešti tik tais atvejais, jeigu pranešimas būtų aiški prielaida rimtai žalai pacientui atsirasti (pakenktų paciento sveikatai ar sukeltų pavojų jo gyvybei), tokiais atvejais visa informacija pateikiama paciento atstovui. Ši nuostata yra be abejonės teisinga, tačiau vertinamųjų požymių, kaip „aiški prielaida“ ar „rimta žala“ buvimas, gali sąlygoti skirtingą jų vertinimą, bei sukelti problemų sprendžiant civilinės atsakomybės klausimus. Manau, kad ir Lietuvoje gydytojas, medicininėje dokumentacijoje, turėtų būti įpareigotas motyvuoti, tokio nepranešimo priežastis, tačiau „rimtos žalos“ sąvoka, turėtų būti apibrėžta, nurodant bent jau kriterijus, į kuriuos gydytojas galėtų atsižvelgti. Praktikoje toks „paciento interesų“ kriterijus, buvo dažnai taikomas nustatčius ligas, kurių prognozė bloga (onkologinei susirgimai, atmetimo reakcijos ir kt.), tačiau baiminantis būti apkaltintais netinkamu informavimu ir nesant jokių kriterijų, kuriais galėtų formaliai pasiremti, gydytojai vis daugiau priversti sakyti visą tiesą pacientui. Tokia praktika, atsižvelgiant kad didelis kiekis ligoninių neturi psichologinės ir socialinės darbuotojų tarnybos, yra kenksminga ligoniui. Tokios žinios pranešimas, turėtų būti taikomas tik tinkamai psichologiškai paruoštam asmeniui.

c) Sutikimo gydymui realizavimo ypatumai nepilnamečių iki 16 metų atvejais.

Bendras įstatymuose įtvirtintas principas, kad tais atvejais, kai asmuo dėl amžiaus ar sveikatos būklės negali tinkamai išreikšti savo valios, gydymas gali būti teikiamas jei yra paciento atstovo sutikimas.

⁹⁹ *Cit. op.* 11, p. 226-229.

Jeigu pacientas iki šešiolikos metų pagal savo amžių ir išsivystymą gali teisingai vertinti savo sveikatos būklę ir siūlomą gydymą, jis negali būti gydomas prieš jo valią, net jei jo atstovai ir davė sutikimą gydymui,¹⁰⁰ nebent tai yra aiškiai būtina norint išvengti rimtos žalos.¹⁰¹

Nenumatytais kraštutiniais atvejais, kuriais reikia nedelsiant atlikti veiksmus, aiškiai būtinus paciento gyvybei išsaugoti, paslaugos gali būti teikiamos nepilnamečiui iki 16 metų ir be atstovo sutikimo.¹⁰² Jeigu gydymas nėra skubus, o paciento atstovas atsisakė duoti sutikimą, tačiau medicinos pagalbos suteikimas atitinka paciento interesus, tokiam pacientui gydymas galimas, jei yra gydytojų konsiliumo, sveikatos priežiūros įstaigos medicinos etikos komisijos ar Lietuvos bioetikos komiteto sutikimas.¹⁰³ Ši nuostata savo prasme neatitinka CK 6.729 str. 2d., kuri sako, kad nepilnametis iki 16 metų negali būti gydomas prieš jo valią, nesvarbu ar tai atitinka jo interesus ar ne.

Įstatymiškai įtvirtintas mažamečio interesų prioriteto principas, kuris reiškia, kad esant prieštaravimų tarp mažamečio ir jo atstovų, gydytojas turi vadovautis mažamečio interesais, nors ir atitinka tarptautinės teisės reikalavimus (tokia pati taisyklė įtvirtinta ir žmogaus teisių ir biomedicinos konvencijoje.¹⁰⁴), tačiau sukelia klausimų, kaip tokias atvejais turėtų būti sprendžiami civilinės atsakomybės klausimai. Šiai dienai, kiek autoriui žinoma, teismų praktika dar nesusidūrė su ieškiniais tokiu pagrindu.

Jei suteikus prioritetą nepilnamečio iki 16 metų interesams, atsiranda žala nepilnamečiui ir atstovai kreipiasi į teismą dėl žalos atlyginimo, kyla pagrįsta abejonė ar gydytojas, sugebės išvengti atsakomybės, kaip teikęs sveikatos priežiūros paslaugas nesant tinkamo sutikimo, nes jo įvertintos mažamečio galimybės tinkamai suvokti ir pasirinkti siūlomą gydymą,¹⁰⁵ būtų paremtos tik jo subjektyviais kriterijais. O pagal LAT suformuotą poziciją, nustačius, kad gydytojas teikė medicinos pagalbą be sutikimo [.....] tai laikytina teisių pažeidimu ir pagrindu taikyti civilinę atsakomybę.¹⁰⁶ Siekiant išvengti ieškinių tokiu pagrindu, turėtų būti nustatyti aiškūs kriterijai, leidžiantys įvertinti mažamečių brandą ir gebėjimą priimti arba atsisakyti siūlomo gydymo. Arba tokiais atvejais, esant kolizijai tarp paciento interesų ir jo atstovų nuomonės dėl gydymo, turėtų būti kreipiamasi į teismą, sutikimui intervencijai gauti. Tokia praktika taikoma, kai kuriose Europos šalyse.

100 *Cit. op.* 36, 6.729str. 2d.;

101 *Ibid.*, 6.744str. 6d.;

102 *Ibid.*, 6.745str. ir *Cit. op.* 31, 8str.4 d.;

103 *Cit. op.* 31, 8str. 5d.;

104 *Cit. op.* 37, 6str. 2d.;

105 Vertinamasis kriterijus (autorius pastaba);

106 *Cit. op.* 65;

Praktiniame gydytojų darbe, dažna tinkamo sutikimo išreiškimo situacija, kai į asmens sveikatos priežiūros įstaigą patenka asmuo, esantis alkoholinio apsvaigimo būsenoje. Paprastai jis nebūna tokios būklės, kad negalėtų išreikšti savo valios, tačiau jo suvokimas tokioje situacijoje dažnai būna neadekvatus. Paprastai geriausiai jo interesus atitinkantį sprendimą, jam priimti būna sunku. Šioje vietoje kyla dilema, kada geriausiai paciento interesus atitinkantis gydymo būdas gali būti priešpastatomas, prieš paciento teisę atsisakyti gydymo.

d) Konfidencialumo principo praktinio realizavimo probleminiai aspektai.

Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo 10 straipsnyje įtvirtintas paciento informacijos konfidencialumo principas. Pagal kurį informacija apie pacientą gali būti atskleista tretiesiems asmenims tik pacientui sutikus. Tačiau tokį sutikimą dėl savo būklės pacientas ne visada gali duoti. Tais atvejais, kai pacientas yra praradęs sąmonę ir nėra jo sutikimo, konfidenciali informacija gali būti suteikiama paciento atstovui, sutuoktiniui, tėvams ar pilnamečiams vaikams.¹⁰⁷ Taikant šį principą praktikoje, susiduriama su kurioziškomis situacijomis. Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatyme numatyta, kad visa informacija apie paciento buvimą sveikatos priežiūros įstaigoje, gydymą, sveikatos būklę, diagnozę, prognozes ir gydymą bei kita asmeninio pobūdžio informacija apie pacientą yra konfidenciali. Ji gali būti atskleista kitiems asmenims tik turint rašytinį paciento sutikimą. Todėl, kai į gydymo įstaigą telefonu kreipiasi ten atvežto paciento artimieji, teiraudamiesi, ar toks asmuo paguldytas ir kokia jo būklė, gydymo įstaigos personalas negali jiems suteikti tokios informacijos. Atvykus į gydymo įstaigą, reikia įrodyti, kad esi paciento giminaitis: pateikti asmens tapatybę patvirtinantį dokumentą, gimimo liudijimą ir pan. Tačiau kaip turėtų savo giminystės ryšius su paciente patvirtinti jos tėvai, jeigu dukra yra ištekėjusi ir pakeitusi pavardę, neaišku. Kadangi gydymo įstaigos informacijos apie pacientą telefonu neskelbia, artimiesiems belieka kreiptis į policiją.

Praktikoje, paprastai yra suteikiama informacija ar konkretus asmuo paguldytas į ligoninę, tačiau vertinant formaliais kriterijais tai jau yra įstatyminių nuostatų pažeidimas, bei pagrindas taikyti civilinę atsakomybę.

¹⁰⁷ Cit. op. 36, 6.744str. 3d.

IV. Priežastinio ryšio problematika

Švedijoje laikomasi požiūrio, kad bet koks gydymas savyje turi daug komplikacijų rizikos. Tos rizikos paciento atžvilgiu ne visos yra išvengiamos. Tai taip vadinama būtinos rizikos prisiėmimo (angl. – „*necessary risk-taking*“) koncepcija. Jos išėitinės pozicijos yra teiginys – „Jeigu palikti negydomą, liga gali turėti grėsmingų gyvybei padarinių, sukelti invalidumą ar kitas dideles kančias. Kuo rimtesnė paciento liga, tuo komplikacijų rizika didesnė.“ Gydytojai dažnai dirba „spaudžiami“ laiko, gydymui tokį susirgimą ir dažnai čia nėra kada diskutuoti koks geriausias gydymo metodas būtų konkrečiu atveju. Praktiškai sprendžiant civilinės atsakomybės klausimus, turi būti atsakoma į klausimą, ar gydymas būtų atliekamas jei būtų žinoma žalos rizika. Jei atsakoma ne, pacientas gauna žalos atlyginimą. Kita vertus jei gydymas būtų taikomas, net žinant komplikacijų riziką, tokias atvejais žala neatlyginama. Taigi kuo sudėtingesnė asmens liga, tuo mažiau tikėtina kad jis gaus žalos atlyginimą dėl gydymo metu atsiradusios žalos.¹⁰⁸ Vertinant tikrąją gydytojo veiksmų ir nuo jų nepriklausančių ligos faktorių įtaką žalos atsiradimui, tokia nuostata, gali lemti išankstinį nusistatymą, tam tikrų aplinkybių atžvilgiu. Vis tik tokia koncepcija žalos nustatymui pasaulyje nėra paplitusi, nors kai kurių jos atgarsių galime sutikti ir kitų šalių doktrinoje.

Nepriklausomai nuo teisės sistemos, kiekvienoje valstybėje teismai susiduria su ta pačia problema, t.y. būtinybe nustatyti ar atsakovo veiksmai sukėlė ieškovui žalą, ir kokia turi būti jo veiksmų įtakos žalos atsiradimui apimtis, kad jis būtų laikomas atsakingu už visą žalą.

Australijos teismų praktikoje, atskirose bylų kategorijose, laikomasi pozicijos, kad nėra skirtumo tarp pareigos pažeidimo ir priežastinio ryšio.¹⁰⁹ T.y. nustačius pareigos pažeidimą, tai reiškia, kad tuo pačiu nustatomas ir priežastinis ryšys. Tačiau bendrais atvejais teismų praktikoje priežastinio ryšio nustatymas tarp profesinio nerūpestingumo ir žalos yra pats sudėtingiausias bylinėjimosi aspektas.

Doktrinoje laikomasi nuomonės, kad viena iš sėkmingo ieškinio sąlygų, yra priežastinio ryšio nustatymas tarp profesionalo pareigos pažeidimo ir patirtos žalos. Įvertinti priežastinio ryšio buvimą plačiai naudojamas „*but for*“ testas¹¹⁰ (*conditio sine qua non*). Jeigu į klausimą ar žala būtų atsiradusi jei ne atlikti veiksmai, galime atsakyti neigiamai, tai reiškia egzistuojant priežastinį ryšį. Problema yra tame, kad kartais nėra galima vienareikšmiškai atsakyti „taip“ arba „ne“. Nes

108 *Cit. op.* 11, p. 204-205;

109 *Ibid.*, p. 74-76.;

110 Praktikoje labai pravartus, tais atvejais kai yra nesudėtinga priežastinio ryšio grandinė. Esant situacijai, kai žalą įtakoja daugybė skirtingų faktorių, jo taikymas gana ribotas.

egzistuoja begalės įvairių faktorių, vienaip ar kitaip įsijungiančių į priežastinio ryšio grandinę, vieni jų (*novus actus interveniens*) gali ją nutraukti, kiti gali prisidėti prie žalos atsiradimo arba jos dydžio. Teismui, reikia įvertinti kiekvieno iš jų hipotetinę įtaką žalos atsiradimui, tam kad galima būtų atsakyti kokią įtaką žalos atsiradimui padarė konkretaus asmens veiksmai. Lordas L.J. Laws yra pasakęs, „teisė neturėtų leisti į filosofines priežastinio ryšio tankmes toliau, negu reikia atskirti „*causa sine qua non*“ ir „*causa causation*“.“¹¹¹

Kartais teismai negalėdami patikimai išskirti tikrąją žalos atsiradimo priežastį, pasinaudoja tam tikromis teisinėmis konstrukcijomis, suponuojančiomis priežastinio ryšio nustatymą per kalnę, kai perkėlus įrodinėjimo pareigą nesugebama įtikinamai paneigti, kad veiksmai nebuvo žalos atsiradimo priežastimi. Tokia praktika naudojama Vokietijos teismuose, naudojant „grubios klaidos“ koncepciją, kurią pripažinus profesionalui, jis pripažįstamas kaltu (kaip negalintis įrodyti kaltės nebuvimo). Tačiau tokiais atvejais, žalos kompensacijos samprata iškreipiama ir priartinama prie baudinių nuostolių esmės.

Todėl sprendžiant klausimą dėl priežastinio ryšio egzistavimo reikėtų atsakyti į hipotetinį klausimą, kaip būtų buvę jei ne profesionalo kaltė.¹¹² Tokio klausimo esminė idėja glūdi tame, kad sąmoningai atmetus kaltės aspektą, galime logiškai ir nešališkai nustatyti veiksmų, tame tarpe ir kitų faktorių įtaką, žalai atsirasti.¹¹³

LR CK 6.247 straipsnyje įtvirtinta priežastinio ryšio samprata, teisės teorijoje vadinama „lanksčiu priežastiniu ryšiu“, nes apima tiek tiesioginę žalą, kaip neteisėtų veiksmų pasekmę, tiek ir netiesioginę, jei neteisėti veiksmai tiesiogiai žalos nepadarė, bet sudarė sąlygas tokiai žalai atsirasti. Tam kad konstantuoti esant žalą atsiradus kaip veiksmų pasekmę, nereikalaujama, kad tie veiksmai būtų vienintelė žalos atsiradimo priežastis.¹¹⁴ LAT baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. nagrinėtoje byloje,¹¹⁵ kurioje kasatorė teigė, kad ne jos neteisingai nustatyta pirminė diagnozė, o vėliau kito gydytojo darbo metu, laiku nepastebėtas uždegimas lėmė kilusius padarinius, tačiau teismas pasakė, „[...] kolegija konstatuoja, kad pagrindinė R. G. mirties priežastis buvo ne ta, jog gydytojas R. V. laiku nepastebėjo aiškių peritonito požymių ir neatliko savo pareigų, o visuma netinkamai atliktų pareigų – tiek M. J. (kasatorės, autor. pastaba), tiek R. V., t. y. neteisinga pirminė diagnozė ir netinkamas sekimas skyriuje. Taigi šie abiejų nuteistųjų veiksmai, kurių negalima išskirti, ir buvo kilusių padarinių priežastis.“

111 *Cit. op.* 62, p. 282;

112 *Ibid.*, p. 294;

113 Mäsch G., *Developments in the Law of Medical Malpractice: Liability in Cases of Uncertain Causation*, In Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos. Vilnius: Justitia, 2007 p.184-187

114 Mizaras, V., *Lietuvos deliktų teisės raidos aktualijos ir tendencijos*, In Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos. Vilnius: Justitia, 2007, p.69;

115 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. rugsėjo 19 d. nutartis b.b. pagal M. J. kasacinį skundą, Nr. 2K-563/2006 m.

Belgijos teismuose 1980-1989 m. buvo išnagrinėta 50 bylų dėl profesinės atsakomybės taikymo, išskyrus vieną atvejį visos buvo susiję su gydytojų praktikuojančių ligoninėse atsakomybės klausimais. Tokia specifika lemia tai, kad gydymo ligoninėje metu atsiranda labai sudėtingi santykiai, kurių dalyviais yra ne tik vienas gydytojas ir pacientas, bet dažnai vieno asmens gydymas prižiūrimas visos medikų komandos, dalyvauja ir techninis personalas, turi būti užtikrinamos tam tikros higieninės sąlygos ir kitos aplinkybės atsižvelgiant į sergančio žmogaus specifinius poreikius. Be to dažniausiai gydymas tampa ištemptas laike, pacientas pradėtas gydyti vieno gydytojo, operuojamas gali būti visai kito asmens, po operacijos dar būdamas nesąmoningas patenka į anesteziologo priežiūrą, budėjimo metu prižiūrimas budinčio gydytojo. Todėl tampa labai sudėtinga atsekti kurioje gydymo vietoje atsiradusi klaidą sukėlė žalą. Kas atsakingas dėl tos klaidos: gydytojas, pagalbinis personalas, naudotos priemonės ar pati sistema. Būtent tokia sudėtinga gydymo proceso eiga, lemia situaciją, kad tinkamu atsakovu tampa ligoninė, kaip darbdavys atsakingas už personalą, kurį įdarbina ir už sąlygas, kurios yra pacientui sudaromos tol kol jis yra gydymo įstaigoje.

Kadangi gydymo procesas yra tęstinis, dar sudėtingesnė situacija susidaro, kai jis realizuojamas net keliose gydymo įstaigose ir dar daugiau, kai tam tikram gydymo etape, pareigos laikytis gydytojo nurodymų atsiranda pačiam pacientui. Tokiose situacijose nuspręsti būtent kurio gydytojo klaida vertintina kaip žalos atsiradimo priežastis ar faktorius sudaręs sąlygas tokiai žalai atsirasti ar padidėti, gali būti ypač sunku ar net ir neįmanoma. Tampa sunku ne tik tiktai tinkamai pritaikyti civilinę atsakomybę, bet ir nustatyti apimtį, kuria kiekvienas proceso dalyvių prisidėjo prie žalos atsiradimo ar padidėjimo. Tokia situacija, kai negalima aiškiai išskirti, kurio gydytojo veiksmai sukėlė žalą, yra gana dažna gydytojų profesinę atsakomybę nagrinėjančiose bylose, ir ne tiek svarbu ar šios bylos nagrinėjamos civilinio proceso ar baudžiamojo proceso tvarka. Priežastinio ryšio nustatymo tarp skirtingų asmenų atlikusių veiksmus ir žalos problematika panaši.¹¹⁶

Priežastinio ryšio nustatymo procesą sąlygiškai galima padalyti į du etapus. Pirma, nustatomas faktinis priežastinis ryšys, kai sprendžiama, ar žalingi padariniai kyla iš neteisėtų veiksmų, t. y. nustatoma, *ar žalingi padariniai būtų atsiradę, jeigu nebūtų buvę neteisėto veiksmo*. Antra, nustatomas teisinis priežastinis ryšys, kai sprendžiama, *ar padariniai teisiškai nėra pernelyg nutolę nuo neteisėto veiksmo*. Taigi tam, kad būtų konstatuotas priežastinio ryšio buvimas ar nebuvimas, *būtina visapusiškai analizuoti atsakovo veiksmus ir bylos faktines aplinkybes*, [...] Be to, reikia turėti omenyje tai, kad priežastinis ryšys yra teisinė, o ne biologinė ar fizikinė kategorija.

¹¹⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2002m. rugsėjo 24 d. nutartis b.b. pagal N. T.G. kasacinį skundą, Nr.2K-624/2002 m.

Yra ar ne priežastinis ryšys, sprendžia teismas, visapusiškai įvertinęs visus bylos faktus.¹¹⁷ Teismo pozicija išreiškianti būtinybę tinkamai išaiškinti faktines aplinkybes yra neabejotinai teisinga. Tačiau, manau, kad Aukščiausiasis Teismas byloje *J.Raudonienė v. VšĮ Vilniaus universiteto ligoninė „Santariškių klinikos“*, kurioje buvo sprendžiama įstaigos civilinės atsakomybės klausimas, dėl joje atliktos operacijos metodikos pakeitimo, nesant išreikšto pacientės atstovų sutikimo, teisingai įvardindamas priežastinį ryšį apsprendžiančius faktorius, priėmė sprendimą, esant nustatytu faktinį priežastinį ryšį, tačiau buvo neįvertintos kelios svarbios tokio ryšio egzistavimui faktinės aplinkybės, kurių buvimas arba nebuvimas buvo esminė sąlyga priežastinio ryšio egzistavimui konstatuoti. Po operacijos galimas atsiradimas įvairiausių komplikacijų, kurių dalis gali kilti apskritai, kaip bet kokio operacinio gydymo pasekmė, kitos yra tik nuo metodo priklausomos komplikacijos. Todėl vertinant priežastinio ryšio egzistavimą, būtina šiuos aspektus įvertinti. Šioje byloje aiškinantis priežastinio ryšio egzistavimą, turėjo būti atsakyta į tokius klausimus:

1. ar pacientės mirtį sukėlusios komplikacijos yra bendrai operacinio gydymo pasekmė;
2. ar tai yra operacinio gydymo, naudojant „septacijos operaciją“ pasekmė;
3. ar „septacijos operacija“ sukelia didesnę komplikacijų, kuri buvo pacientės mirties priežastimi, riziką.

Tik esant teigiamiems atsakymams į antrą arba trečią klausimus, galima būtų teigti kad yra faktinėmis aplinkybėmis paremtas faktinis priežasties-pasekmės ryšys. Tačiau jei teigiamai galima būtų atsakyti tik į pirmą klausimą, tokiu atveju, šios bylos kontekste, galima būtų abejojti ir teisinio priežastinio ryšio egzistavimu. Nes, nors ir tėvai nedavė sutikimo „septacijos operacijai“, tačiau jų sutikimas operaciniam gydymui, apima suvokimą rizikos dėl galimų komplikacijų atsiradimo.

Minėtos situacijos analizė parodo, kad bylose dėl gydytojų profesinės atsakomybės neįmanoma apsieiti be ekspertizės išvados, be kurios teismui, kaip neturinčiam specialių žinių, būtų ypatingai sunku priimti pagrįstą sprendimą. Tai pripažįsta ir LAT, „Bylose, kuriose yra nagrinėjami gydytojų profesinės atsakomybės klausimai, teismo medicinos ekspertizės išvada yra reikšmingas įrodymas specialiųjų žinių reikalaujančiais klausimais. [...] teismas įvertina ekspertų išvadą, atsižvelgdamas į jos teiginių ryšį su kitais įrodymais; teismas privalo patikrinti, ar ekspertų atsakymai į teismo pateiktus klausimus yra pagrįsti ekspertizės akte aprašytais tyrimais, t. y. neturi apsiriboti vien ekspertizės akte esančiomis išvadomis, bet privalo vertinti ir tiriamojoje akto dalyje

117 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. kovo 30 d. nutartis c.b. J.Raudonienė v. VšĮ Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos Nr. 3K-3-206/2005; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. lapkričio 9 d. nutartis c.b. R. Berželionytė v. VšĮ „Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos“ Nr. 3K-3-556/2005.

nurodytas aplinkybes ir patikrinti, ar išvada neprieštarauja kitiems byloje esantiems įrodymams.“¹¹⁸ Tačiau būtų klaidinga tikėtis, kad ekspertai pateiks vienareikšmišką išvadą, bylose kai priežastinis ryšys nėra tiesioginis, dažniausiai, jų atsakymuose, galima bus rasti tam tikros tikimybės apibūdinimą, kuris pasaulinėje praktikoje, pasinaudojant statistiniais duomenimis, kaip kad, prie tam tikros ligos tikimybė komplikacijų, pasveikimo ar panašiai, išreiškiamas tam tikra procentine išraiška. Taigi teismas net ir turėdamas tokią išvadą, turės spręsti koks priežastinis ryšys yra tarp veiksmų ir žalos.

„Komplikacijų vystymuisi (inksto pašalinimui – aut.pastaba) [...] turėjo reikšmės neadekvatus lėtinio pielonefrito stacionarinis ir ambulatorinis gydymas [...], taip pat ligonės padaryti ambulatorinio režimo pažeidimai, lėmę dažnus pielonefrito paūmėjimus. [...] Teisėjų kolegija, įvertinusi byloje surinktų įrodymų visumą, konstatavo, kad objektyvūs atsakovo veiksmai [...], nesusiję tiesioginiu priežastiniu ryšiu su pasekmėmis – sunkiu kūno sužalojimu, [...], tačiau, kolegijos nuomone, tarp neteisėtų atsakovo veiksmų ir atsiradusių pasekmių yra tik netiesioginis dalinis priežastinis ryšys, o tiesioginiu priežastiniu ryšiu su inksto pašalinimu yra susijusios kitos aplinkybės: neadekvatus lėtinio pielonefrito stacionarus ir ambulatorinis gydymas, ligonės padaryti ambulatorinio režimo pažeidimai“, šiai pozicijai, suformuotai bylą žemesne instancija nagrinėjusių teismų, buvo pritarta Aukščiausiojo Teismo kolegijos.¹¹⁹ Šioje byloje priimtos nutarties fone, galime išvelgti kitos problemos egzistavimą, apie kurią buvo kalbama ir 2005m. rugsėjo 15-17 d. Vilniuje vykusios tarptautinės mokslinės konferencijos metu, G. Mäsch skaityto pranešimo metu. Profesionalų atsakomybės bylose, kai nėra tiesioginio priežastinio ryšio, teismų priimami sprendimai, priklausomai nuo valstybių teisinės sistemos ir teismų prisilaikomos pozicijos, dažnai tampa supaprastintos koncepcijos „viskas arba nieko“ išraiška civilinės atsakomybės prasme.¹²⁰ Tam tikra prasme, tokiais sprendimais galbūt galima išvelgti ir tam tikrą civilinės atsakomybės, kompensacinės funkcijos, įtvirtintos mūsų civiliniame kodekse, viršijimo atvejį. Lietuvos civilinė teisė nepritaria baudimo elementui taikant civilinę atsakomybę.¹²¹ Tačiau jeigu teismas nustato dalinį netiesioginį priežastinį ryšį, tai reiškia, kad asmens veiksmai tik dalinai įtakojo žalos atsiradimą, t.y. jis atsakingas tik už dalį žalos, tačiau pripažindami jį kaltu ir taikydami civilinę

118 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. rugsėjo 6 d. nutartis c.b. D.A. v. Valstybinė mokslo įstaiga Lietuvos onkologijos centras, Nr. 3K-3-452/2006 m.;

119 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. spalio 27 d. nutartis c.b. Vilniaus Universiteto Onkologijos institutas prieš J.J.Žilinską, Nr. 3K-3-478/2005 m.

120 Plačiau žr., Mäsch G., Developments in the Law of Medical Malpractice: Liability in Cases of Uncertain Causation, In Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos. Vilnius: Justitia, 2007 p.192

121 *Cit. op.* 114, p. 53, ir MIKELĖNAS, V. et al., Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I). Vilnius: Justitia, 2003, p.367.

atsakomybę pilna apimtimi sukuriame situaciją, kad jam tenka prievolė atlyginti ir tą žalą, kurios jis nepadarė.

Galima manyti, kad Australijos teismai sprendami analogišką bylą (kaip minėtos LAT bylos atveju), nustatytą, kokia dalimi pacientas pats įtakojo žalos atsiradimą, ar ji atsirado dėl kitų aplinkybių, ir ta žalos dalis, pripažinus gydytojo kaltę, nebūtų atlyginama.¹²²

Kitose bylose,¹²³ teismas laikosi pozicijos, kad daiktas, kuris buvo sugadintas dėl skolininko veiksmų, turi būti atkurtas ne iki naujo, o iki atitinkamo nusidėvėjimo daikto būklės, t.y. civilinės atsakomybės principas, kad ieškovas negali atsidurti geresnėje padėtyje, negu iki žalai atsirandant, yra pilnai taikomas. Tačiau bylose dėl gydytojų atsakomybės apie jį net nekalbama, be abejonės, negalima asmens neturtinių interesų pažeidimo sulyginti su turtiniais nuostoliais, tačiau tam tikras nuoseklumas būtinas, juo labiau, kad žinomi teisiniai instrumentai, kurie galėtų padėti tai įgyvendinti. Todėl norėčiau pritarti prof. G. Mäsč pozicijai, kad Prancūzijos teismų taikoma „prarastos galimybės“ (angl. – *loss of a chance*) doktrina geriau atitinka civilinės atsakomybės kompensacinę funkciją, tiksliau leidžia įvertinti gydytojo padarytą žalą ir labiau dera, kai kalbame apie tai kad teismo sprendimas turi būti teisingas.

„Prarastos galimybės“ doktrina nuo 1984m. pradėta taikyti ir Belgijos teismų praktikoje, kaip leidžianti geriau individualizuoti civilinės atsakomybės apimtį.

122 *Cit. op.* 11, p. 77-78;

123 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. rugsėjo 19 d. nutartis c.b. R.Astilovskaja ir kt v. J.D.Budaj, Nr. 3K-3-763/2001 m.

V. Valstybės sveikatos priežiūros politika gydytojų civilinės atsakomybės šviesoje

Valstybinė valdžia yra politiškai atsakinga, ne tik už sveikatos priežiūros sistemą reguliuojančios teisinės bazės sukūrimą, bet ir už aprūpinimą reikalingais finansiniais ištekliais tų teisinių taisyklių įgyvendinimui. Teisinės sistemos ir teismų uždavinys sukurti taip funkcionuojantį mechanizmą, kad asmenys patyrę žalą gautų realią ir greitą kompensaciją, tačiau kartu turi būti užkirstas kelias pasipelnymui ir piktnaudžiavimui juo.

1. Sveikatos priežiūros sistemos organizavimo ypatumai

Daugelis Europos šalių pacientų teises įtvirtinę teisės aktuose, akcentuojant teisę gauti geras, kokybiškas sveikatos priežiūros paslaugas. Kai kurios šalys turi teisės aktus specialiai nukreiptus ginti paciento interesus netinkamo gydymo atvejais. Veikia įvairūs norminiai aktai apibrėžiantys gydytojų kompetenciją ar kitus kriterijus, tam kad būtų užtikrinta sveikatos priežiūros paslaugų kokybė.

Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijoje numatyta, kad kiekvieno žmogaus teisė gyventi turi būti saugoma įstatymo. Lietuvos Respublikos Konstitucijoje įtvirtintas įpareigojimas valstybei rūpintis konstitucine vertybe – žmonių sveikata ir laiduoti medicinos pagalbą bei paslaugas žmogui susirgus. LR Pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatyme numatyta, kad pacientams turi būti suteikta kokybiška sveikatos priežiūra.

Realybėje situacija kiek kitokia, onkologijos institute onkologiniams ligoniams konsultacijos šiuo metu reikia laukti apie 3 mėnesius.¹²⁴ Medikai teigia, kad galima būtų didinti konsultacijų skaičių, tačiau jų veiksmus riboja Teritorinių Ligoninių kasų (TLK), kuris yra pagrindinis sveikatos priežiūros paslaugų užsakovas, nustatytos paslaugų kvotos.¹²⁵ Teisė reikalauja iš gydytojo maksimalaus rūpestingumo veikti paciento interesais, tuo tarpu valstybė politika tokius veiksmus riboja.

124 Jei gydytojas radiologas mamografinio tyrimo metu įtaria naviko užuomazgas, moteris tolesnio tyrimo ir gydymo laukia mažiausiai kelis mėnesius, o per tą laiką iš užuomazgų gali užaugti jau daug didesnis navikas. Anksčiau pacientui sergančiam vėžiu per dešimt dienų nuo naviko diagnozavimo turėjo būti pradėtas gydymas, o šandien – žmogus užregistruojamas į eilę ir specialų gydymą gauna tik po dviejų – trijų mėnesių, o liga, tuo tarpu, progresuoja.

125 Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2007 birželio 26d. valstybinio audito ataskaita Nr. VA-P-10-4-9, „asmens sveikatos priežiūros kokybės užtikrinimo sistema“, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 18] prieiga per internetą (http://www.visuomenei.lt/modules/document_publisher/documents/2/Valstybes_kontroles_ataskaita_asmens_sveikatos_prieziuros%20kokybes_uztikrinimo_sistema.pdf)

LR seimo kontrolierių 2006 m. darbo ataskaitoje padaryta išvada “ *kad Sveikatos apsaugos ministerijos pareigūnai elgiasi biurokratiškai, pažeidžia žmogaus teises, iki galo nevykdo įstatymais patiktų jiems funkcijų. Įvairios programos, cirkuliarai taip ir lieka popieriuje, jų nuostatos nepasiekia eilinio piliečio, nesiimama priemonių realiai palengvinti gyventojų situaciją,[...] neskiriamas reikiamas finansavimas, neužtikrinamas tinkamas pacientų aptarnavimas pas specialistus* “. ¹²⁶ Panašias išvadas, patvirtina ir 2007 m. valstybės kontrolės valstybinio audito ataskaita ¹²⁷, kurioje pažymima, kad Sveikatos apsaugos ministerija, parengė ir patvirtino Sveikatos priežiūros kokybės užtikrinimo 2005–2010 m. programą, kuria siekiama įgyvendinti priemonių sistemą silpnosioms sveikatos priežiūros kokybės sritims stiprinti. Tačiau Sveikatos apsaugos ministerija 2005–2006 m. minėtą programą vykdė nerezultatyviai. 2005 m. iš numatytų įgyvendinti 27 priemonių įgyvendintos 4, o 2006 m. iš 32 įgyvendintos 3 priemonės. Programos priemonių įgyvendinimui Sveikatos apsaugos ministerija 2005–2006 m. skyrė tik 5 % lėšų nuo programoje numatyto lėšų poreikio.

Pasaulinės sveikatos organizacijos (PSO) rekomendacijose, kalbant apie organizacinius gebėjimus užtikrinant asmens sveikatos priežiūros kokybę, keliami klausimai, ar už kokybę atsakingi vadovai turi reikiamą infrastruktūrą ir išteklius.

Pagal iki šiol susiformavusią teismų praktiką priteisiama žala tik tuo atveju, jeigu nustatomos gydytojų klaidos. Bet jų atsiradimą kartais lemia pačios sveikatos priežiūros sistemos problemos, todėl nagrinėjant gydytojų civilinės atsakomybės klausimus, tam tikrais atvejais, manau, turėtų būti keliamas valstybės civilinės atsakomybės klausimas pagal LR CK 6.271.

Labai verta dėmesio yra Anglijos praktika. Kai žala padaryta ne dėl gydytojo kaltės, o dėl to kad ligoninės administracija neužtikrina, kad būtų naudojama kokybiška aparatūra, dirbtų kvalifikuotas personalas, neužtikrinamas reikiamas medikamentų kiekis ir jų kokybė, tokiais atvejais ieškiniai pareiškiama ne pačiai ligoninei, o atitinkamai vietinei arba centrinei sveikatos tarnybos įstaigai. ¹²⁸

Panagrinėjus Lietuvos Aukščiausiojo teismo spęstas bylas dėl gydytojų atsakomybės, neteko rasti keliamų klausimų dėl valstybės atsakomybės dėl atsiradusios žalos. Tačiau norėčiau apžvelgti vieną bylą, kurioje labai akivaizdžiai pasireiškė sveikatos politikos ir sisteminių problemų įtaka civilinės atsakomybės klausimams.

126 Iš Lietuvos Respublikos seimo kontrolierių 2006 m. darbo ataskaita [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (<http://www.lrski.lt/files/233.pdf>)

127 *Cit. op.* 125;

128 *Cit. op.* 5, p. 312;

Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtoje byloje civilinėje byloje Nr.3K–3–1140/2001¹²⁹, be daugelio svarbių profesinės atsakomybės atžvilgiu išaiškinimų, buvo konstatuota, kad „[...] prievolė, atsiradusi tarp gydytojo (sveikatos priežiūros įstaigos) ir paciento, pasibaigia tik baigus gydymo kursą ir atitinkamai – nepasibaigia atlikus operaciją, jeigu reikalinga pooperacinė priežiūra ar kontrolė. Taigi pareiga rūpintis pacientu nepasibaigia pacientui išvykus iš ligoninės. Gydytojas privalo domėtis paciento būkle ir pooperaciniu laikotarpiu. Kilus pooperaciniams komplikacijoms, gydytojas privalo operatyviai ir kvalifikuotai reaguoti į paciento nusiskundimus.“ Ši LAT pozicija, labai panaši į JAV teismų išsakomą poziciją, kuriuose buvo nagrinėta byla dėl stomatologo atsisakymo teikti pagalbą ir nukreipimo pas šeimos gydytoją. Tačiau kaip buvo nagrinėta ankstesniuose darbo skyriuose, joks teismo sprendimas, negali būti priimamas atsietai, nuo faktinės situacijos, nuo aplinkybių įtakojančių gydytojo sprendimą, nuo sveikatos priežiūros sistemos ypatybių, kuriose tos klaidos atsirado. Tačiau Lietuvoje, skirtingai nuo JAV, kurioje principas „pinigai seka pacientą“ veikia pilna apimtimi, tik pirminiame sveikatos priežiūros lygyje, pacientas yra sąlyginai laisvas savo pasirinkimu. Valstybėje vykdant sveikatos priežiūros įstaigų restruktūrizaciją, bei skirstant sveikatos sistemos biudžeto pinigus, pasirinktas sveikatos priežiūros įstaigų suskirstymo į atskirus lygius (pirminis, antrinis ir tretinis) variantas. Tuo pačiu atidalinta įstaigų kompetencija, bei finansavimas. Paciento gydymo eigoje, įvairūs gydymo etapai atliekami skirtingo lygio gydymo įstaigose. Tam kad jam būtų teikiamos paslaugos ligoninėje, kuri paprastai yra antrinio arba tretinio lygio įstaiga, reikalingas siuntimas iš pirminio lygio įstaigos.¹³⁰ Siuntimas turi atitikti TLK nustatytas sveikatos problemas ir tik tada, asmeniui galės būti suteikta pagalba toje įstaigoje. Pvz. Ligonis po operacijos pagerėjęs jo sveikatos būklei išrašomas iš ligoninės ir tolimesnis jo gydymas perkeliamas į pirminio lygio įstaigas, tai yra perišimai, pooperacinių komplikacijų gydymas (jei jos nereikalauja stacionarinio gydymo) atliekamas pirminio lygio gydymo įstaigose. Gydytojas atlikęs, tarkim, operacinį gydymą ir nesant ankstyvųjų pooperacinių komplikacijų, ligonį išrašo iš ligoninės ir toliau negali teikti konsultacijų ar gydymo. Tokia tvarka nustatyta, siekiant sumažinti darbo krūvį antrinio ir tretinio lygio gydymo įstaigoms, kurių kiekis nėra toks didelis, kad užsiimtų asmens sveikatos priežiūra iki pilno asmens pasveikimo. Taigi aptariamoms bylos atveju, kyla klausimas, koku būdu galėjo būti užtikrinta gydytojo pareiga pacientui išvykus iš ligoninės, taip kaip ją apibrėžė teismas. Nes gydytojas, kaip sveikatos priežiūros įstaigos samdomas darbuotojas, negali savo darbo metu teikti tokių paslaugų, kurių įstaiga neįgaliota teikti. Mano nuomone ši Aukščiausiojo Teismo išsakyta pozicija, būdama

129 *Cit. op.* 12;

130 *Cit. op.* 53, 49 str. 2d. 2p.

neabejotinai teisinga principais, kuriuos įvardino, yra netinkama, tais atvejais, kai ligonio gydymo procesas vyksta skirtinguose sveikatos priežiūros sistemos lygiuose.

Šiuo metu medicinos pasaulyje vyrauja nuomonė, kad įvykus medicininei klaidai, turi vyrauti ne kažkieno kaltinimo logika, bet visų aplinkybių analizė. Įvykus tokiems atvejams svarbiausia yra iš jų pasimokyti, padaryti tinkamas išvadas, o ne suieškoti kaltus ir juos nubausti. Labai dažnai išanalizavus aplinkybes paaiškėja, kad tam tikrą mediko "neapsižiūrėjimą" daugiau lėmė ne jo asmeninė klaida, o sistemos ypatumai arba kiti sisteminiai dalykai. Dažnai, leidžiant įstatymus, per daug susikoncentruojama į biomedicinį ar mokslinį progresą ar išimtinius ar net katastrofiškus įvykius (atsakomybės klausimus), vietoj to kad būtų pirmiausia sukurtas pagrindas, aiškių bendrųjų teisinių taisyklių vis labiau sudėtingėjantiems santykiams sveikatos priežiūros srityje plačiąją prasme. Tokios teisiškai gerai suformuluotos pagrindinės taisyklės gal net turėtų poveikį, kuris leistų apsaugoti nuo gydytojų padaromų klaidų pacientams.¹³¹

Kol kas egzistuojanti sveikatos sistema nėra nei morališkai, nei teisiškai pasirengusi atidengti jos viduje kylančių blogybių, taip pat ir savų klaidų. Apie jas gydytojai savo noru prabyla retai, nes baiminasi sankcijų arba nenori rizikuoti profesine reputacija. Kai kuriose šalyse yra įdiegta klaidų registravimo sistema, kurioje klaidos ir nenumatyti atvejai registruojami savanoriškai, laikantis ypatingos duomenų apsaugos.¹³² Pranešusio apie nepageidaujamus įvykius „saugumas“ esminis tokios sistemos veiksmingumo kriterijus. Tokio registro kaupiama informacija yra labai gera priemonė identifikuojant ir sprendžiant sistemines klaidas. Sumažinus sisteminių faktorių įtaką gydytojų civilinė atsakomybė tampa prievole, kuri labiau atspindi būtent gydytojo veiksmų netinkamumą, kurio pasėkoje atsirado žala.

2. Civilinės atsakomybės privalomojo draudimo įgyvendinimo kliūtys

Valstybė nustato privalomąjį civilinės atsakomybės draudimą tose srityse, kuriose, kaip manoma, privalu labiau apsaugoti nukentėjusių asmenų interesus. Viena tokiu sričių yra sveikatos priežiūra. Kad ir koks būtų kvalifikuotas gydytojas, jis niekada nėra apsidraudęs nuo klaidos, juolab, kad pati medicina nėra ta sritis, kurioje viskas priklauso nuo gydytojo veiksmų. Sveikatos priežiūros įstaigų padarytos klaidos, teikiant sveikatos priežiūros paslaugas sukelia ne tik materialinę ir moralinę žalą pacientams, bet ir atneša didelių finansinių nuostolių sveikatos

¹³¹ Cit. op. 6;

¹³² URBIS, A., Bausti! Gydytojo pasigailėti negalima? Sveikatos politikos centras. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 17] pareiga per Internetą (<http://www.spc.lt/index.php?id=4327>)

priežiūros sektoriui ir valstybei. Funkcionuojanti civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo sistema užtikrina, kad pacientui padaryta žala bus tinkamai atlyginta ir tai nesukels neigiamų padarinių sveikatos priežiūros įstaigų finansiniams interesams, jų veiklos tęstinumui, apsaugos valstybę nuo neplanuotų finansinių nuostolių.

Draudimas, kaip nuostolių kompensavimo sistema, yra labai efektyvi priemonė ir nukentėjęs asmuo, gavęs žalos atlyginimą iš draudimo, dažnai nebesikreipia su ieškiniu į teismą, kaip kad galima pastebėti iš Skandinavijos šalių patirties, kuriose įdiegta privalomo draudimo sistema apimanti tiek privačias tiek ir valstybines gydymo įstaigas.

Lietuvoje būtinumą sveikatos priežiūros įstaigoms drausti savo civilinę atsakomybę už pacientams padarytą žalą nustatęs ir reglamentavęs 1996 m. Pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas Nr. I-1562 galiojo iki 2005 m. sausio 1 d., tačiau per visą šį laiką nebuvo įgyvendintas, kadangi nebuvo priimti įstatymą lydintys teisės aktai, nebuvo sukurtas Valstybinės ligonių kasos asmens sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už žalą, padarytą pacientams, draudimo fondas, neparengta pacientų sveikatai padarytos žalos dydžio nustatymo ir kompensavimo tvarka. 2004 m., siekiant efektyvaus civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo sistemos funkcionavimo, įstatymas buvo pakeistas. Pagal naująją įstatymo redakciją (įsigaliojusią nuo 2005 m. sausio 1 d.) sveikatos priežiūros įstaigos privalo drausti savo civilinę atsakomybę už pacientams padarytą žalą privalomuoju draudimu¹³³, o minimali draudimo suma vienai asmens sveikatos priežiūros įstaigai kiekvienam draudimui įvykiui yra 50 000 Lt. Įstatyme nustatyta, kad draudikui dėl draudiminio įvykio išmokėjęs draudimo išmoką, draudimo prievolė lieka galioti visai draudimo sumai, neišskaičiuojant iš jos sumokėtų draudimo išmokų.

Sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo tvarką nustato Vyriausybė ar jos įgaliota institucija. Vykdamas šį įstatyminių įpareigojimą Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministras 2005 m. sausio 6 d. įsakymu Nr. V-6 patvirtino Sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo tvarką¹³⁴, kurioje buvo nustatyta, kad minėta draudimo veikla turi teisę užsiimti tik draudimo kompanijos, turinčios teisę vykdyti sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo veiklą (specialiai Lietuvos Respublikos draudimo priežiūros komisijos išduotą licenciją), taip pat šios taisyklė numatė būtinas privalomojo draudimo sutarties sąlygas, t.y. net ir nenumačius šių sąlygų draudimo sutartyje, jos bus privalomos.

133 *Cit. op.* 31, 16 str. 1d.;

134 Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2005 m. sausio 6 d. įsakymas Nr.V-6 „dėl sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo tvarkos aprašo patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2005, Nr. 3-50)

Tačiau net ir sukūrus teisinę bazę paaiškėjo, kad nepašalintos visos priežastys, tokios sistemos funkcionavimui. 2006 birželio 30d. Valstybės kontrolės atliktoje valstybinio audito ataskaitoje¹³⁵ nurodytos pagrindinės priežastys, kodėl civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo sistema Lietuvoje funkcionuoja nepakankamai.¹³⁶ Esmine susidariusios situacijos problema buvo įvardinta, susidariusi situacija, kai draudimo rinkoje dalyvauja nepakankamas skaičius draudikų, nes galiojantys teisės aktai nesudaro prielaidų apibrėžti draudiminę riziką, o nepakankama konkurencija sąlygoja, brangių ir nepatrauklių sveikatos priežiūros įstaigoms paslaugų pasiūlą.

Apklausus sveikatos priežiūros įstaigas buvo nustatyti pagrindiniai veiksniai, apsunkinantys civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo įgyvendinimą:

- nepakankama draudikų konkurencija, o tai lemia pasiūlymų pirkti šias paslaugas nebuvimą arba nepakankamą jų pasiūlą;
- dideli draudimo kaštai (draudimo įmokos dydis žymiai didesnis, negu draudžiantis savanoriškuoju draudimu);
- galiojančių teisės aktų nuostatose veiksmai, kurių metu padaryta neturtinė žala, pripažįstami nedraudiminiu (draudikų neatlyginamu) įvykiu;
- neapibrėžta maksimali neturtinės, pacientams atlygintinos žalos riba, todėl sveikatos priežiūros įstaigos, net ir apdraudusios civilinę atsakomybę privalomuoju draudimu, nepilnai apsaugo savo finansinius interesus.¹³⁷

Dauguma draudimo bendrovių nurodė, kad svarstė galimybę teikti civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo paslaugas sveikatos priežiūros įstaigoms, bet teikti šias paslaugas atsisakė. Kaip pagrindines atsisakymo priežastis draudimo bendrovės nurodė, įstatymiškai įtvirtintus reikalavimus neleidžiančius tiksliai įvertinti prisiimamos draudiminės rizikos:

- Atsistatančią civilinės atsakomybės privalomojo draudimo sumą, kai, draudikui dėl draudiminio įvykio išmokėjus draudimo išmoką, draudimo prievolė lieka galioti visai draudimo sumai, neišskaičiuojant iš jos sumokėtų draudimo išmokų;
- Nenustatytą maksimalų draudiminių įvykių skaičių;

135 Plačiau žr. Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2006 birželio 30d. valstybinio audito ataskaita Nr. 2030-3-314, „civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo įgyvendinimo vertinimas“, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 09 10] prieiga per internetą (http://www.vkontrole.lt/auditas_ataskaita.php?1389)

136 Tokia išvada padaryta, nes praėjus metams nuo įstatymo įsigaliojimo neapsidraudusių privalomuoju civilinės atsakomybės draudimu liko santykinai didelė (~30%) sveikatos priežiūros įstaigų dalis.

137 Sveikatos priežiūros įstaigų apklausos analizė parodė, kad didžiausią grėsmę sveikatos priežiūros įstaigų finansiniams interesams ir jų veiklos tęstinumui būtent ir kelia pretenzijos dėl neturtinės žalos atlyginimo.

- Su perdraudimu susijusias problemas, nes šias neapibrėžtas rizikas atsisakė perdrausti perdraudimo bendrovės, o be perdraudimo teikti tokias paslaugas per daug rizikinga.

Audito metu nustatytų problemų sprendimui, Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministerijai buvo pasiūlyta svarstyti galimybę parengti Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymo ir kitų teisės aktų pakeitimus, kurie leistų:

- apibrėžti draudimo riziką, o tai, tikėtina, suaktyvintų draudimo rinką ir padidintų draudimo paslaugų pasiūlą;

- veiksmus, kurių metu padaryta neturtinė žala, pripažinti draudiminiu įvykiu be atskirų susitarimų tarp sveikatos priežiūros įstaigos ir draudiko;

- nustatyti maksimalų pacientams atlygintinos neturtinės žalos dydį.

Valstybės kontrolės atlikto valstybinio audito metu surinkti duomenys, tik patvirtino plačiai diskutuojamą poziciją, kad asmens sveikatos priežiūros įstaigai užtikrinti finansinių interesų apsaugą ir apsisaugoti nuo nenumatytų nuostolių, pretenzijos pateikimo atveju, vien tik privalomojo draudimo nepakanka. Sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo taisyklių analizė įgalina daryti išvadą, jog Pirmiausia draudimo taisyklėse¹³⁸ numatytos minimalios draudimo sumos (50 000lt), dažniausiai ir įrašomos į draudimo sutartį neužteks, jei padarytos žalos dydis bus didesnis už draudimo sumą, o žalos dydį, viršijantį draudimo sumą, privalės atlyginti sveikatos priežiūros įstaiga. Draudimo taisyklėse taip pat numatyta, kad atlygintina žala pacientui turi atsirasti draudimo sutarties galiojimo metu ir per vienerius metus nuo draudimo sutarties galiojimo pabaigos. Tačiau žala paciento sveikatai gali pasireikšti ir gerokai vėliau, o visą žalos sumą turės atlyginti sveikatos priežiūros įstaiga, nes pasibaigus taisyklėse numatytam vienerių metų terminui draudimo įmonė draudimo išmokos nemokės. Minėtose taisyklėse taip pat yra numatyta net 17 nedraudiminių įvykių, kai draudimo įmonė nemoka draudimo išmokos. Iš pastarųjų rimčiausių problemų sukelia neturtinės žalos (dėl jos sveikatos priežiūros įstaigoms reiškiamos didžiausios turtinės pretenzijos) pripažinimas nedraudiminiu įvykiu. Galiojantys Lietuvos Respublikos teisės aktai nenustato maksimalaus pacientams atlygintinos neturtinės žalos dydžio, tai laikoma teismo prerogatyva. Siekiant užtikrinti sveikatos priežiūros įstaigų finansinių interesų apsaugą, stabilumą ir jų veiklos tęstinumą, apsaugoti jas nuo didelių materialinių nuostolių ir praradimų išmokant kompensacijas už pacientams padarytą nematerialinę žalą, kitos valstybės yra apribojusios jos dydį ir nustačiusios maksimalias neturtinės žalos, atlygintinos pacientams, ribas. Tokią ribą yra nustačiusios Švedija, Danija, Islandija, Belgija.

Civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomasis draudimas yra aktualus ne tik pacientams, valstybei, bet ir visam sveikatos priežiūros sektoriui. Tinkamai reglamentuota ir

138 *Cit. op.* 134.

praktiškai funkcionuojanti draudimo sistema užtikrina, kad žala, padaryta pacientų sveikatai, bus tinkamai kompensuota¹³⁹ ir nesukels neigiamų padarinių sveikatos priežiūros įstaigų veiklos tęstinumui, pačias įstaigas ir valstybę apsaugos nuo didelių neplanuotų finansinių nuostolių. Gydytojams suteiks galimybę susikcentruoti į darbą, o ne išgyventi nuolatinį stresą dėl galimo ieškinio ir grėšiančios civilinės atsakomybės.

139 Šis nuostolių kompensavimo būdas yra daug greitesnis ir dažnai efektyvesnis, nei nuostolių dėl žalos išieškojimas teisminės gynybos būdu.

Išvados

- Lietuvoje atliktų studijų rezultatai rodo, kad tik maža dalis Lietuvoje žalą patyrusių pacientų kreipiasi į žalą padariusias ar skundus nagrinėjančias įstaigas su turtinėmis pretenzijomis dėl sveikatai padarytos žalos atlyginimo. Lyginant su pasauline statistika ir kitų šalių teismų praktika, šis skaičius Lietuvoje turi potencialią galimybę augti.
- Skirtingų taisyklių, reguliuojant bendruosius asmens sveikatos priežiūros klausimus, nustatymas, priklausomai nuo to iš kokių lėšų tokios paslaugos apmokamos, yra keistinas dalykas, kaip sudarantis prielaidas formuotis skirtingam civilinės atsakomybės taikymui, kas neatitinka įstatymų leidėjo numanomo tikslo, užtikrinti asmens sveikatai ir gyvybei padarytos žalos vienodą teisinį reguliavimą.
- Bendrų gydymo ir diagnostikos metodikų nebuvimas apsunkina darbą tiek praktikuojantiems gydytojams, tiek ir teismams. Net ir atsiradus bendroms metodikoms, jos turėtų būti vertinamos tik kaip esančios rekomendacinio pobūdžio. Teismai turėtų vengti, gydytojo veiksmų nukrypimo nuo metodikos nustatyto veiksmų standarto, vertinti, kaip profesinės atsakomybės pagrindo, tokia praktika sukeltų nepageidaujamo medicinos reiškinių, kaip „gynybinė medicina“ praktikavimą.
- Netinkamai realizuojama gydytojų civilinė atsakomybė skatina gynybinės medicinos praktikavimą, kas didina sveikatos priežiūros sistemos kaštus, sukelia nepageidaujamų socialinių pasekmių ir sukelia papildomos žalos paciento sveikatai riziką.
- Vidutinės kvalifikacijos gydytojo standarto taikymas Lietuvos teismų praktikoje, būtų tinkamesnis ir mažiau praktinių problemų, galintis sukelti elgesio standartas, nei šiuo metu taikomas maksimalios kvalifikacijos gydytojo standartas.
- Neturėjimas šalyje vieningo gydytojų etikos kodekso sudaro problemų ir gydytojams, priverstiems spręsti etines dilemas, ir teismams, vertinant ar gydytojo elgesys atitiko profesinės etikos reikalavimus.
- Sveikatos priežiūros sistemos problemos, kaip sveikatos priežiūros įstaigų neaprupinimas reikiama infrastruktūra ir ištekliais, atskirų klausimų teisinio reguliavimo bazės nesukūrimas lemia būtinybę, kai kuriais civilinės atsakomybės taikymo atvejais, kelti valstybės atsakomybės klausimą.
- Specialių žinių stoka teisėjams ir šalis atstovaujantiems advokatams yra viena didžiausių problemų, teismuose nagrinėjamosiose bylose dėl žalos, padarytos gydytojo aplaidumu, atlyginimo. Lietuvos teismuose taikoma civilinė atsakomybė, žalos asmens sveikatai dėl netinkamo gydymo atvejais, kartais peržengia kompensacinės funkcijos ribas. Todėl, nagrinėjant bylas, esant sudėtingai priežastinio ryšio grandinei, reikėtų atsisakyti civilinės atsakomybės taikymo pagal principą „viskas arba nieko“. Vertėtų įdiegti „prarastos galimybės“ koncepcija pagrįsta civilinę atsakomybę, kurios taikymas tokiais atvejais labiau atitiktų teisingumo principą.

Literatūros sąrašas

Teisės norminiai aktai

- 1) Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 2000, Nr. 74-2262);
- 2) Konvencija dėl žmogaus teisių ir orumo apsaugos biologijos ir medicinos taikymo srityje (Žmogaus teisių ir biomedicinos konvencija) (Valstybės žinios, 2002, Nr. 97-4258);
- 3) Visuotinė žmogaus teisių deklaracija, (Valstybės žinios, 2006, Nr. 68-2497);
- 4) Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencija ((su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1995, Nr. 40-987, nauja redakcija nuo 1998 m. lapkričio 4 d.: Valstybės žinios, 1998, Nr. 96-3016);
- 5) Lietuvos Respublikos pacientų teisių ir žalos sveikatai atlyginimo įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1996, Nr. 102-2317, nauja įstatymo redakcija nuo 2005 m. sausio 1 d.: Valstybės žinios, 2004, Nr. 115-4284);
- 6) Lietuvos Respublikos sveikatos sistemos įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1994, Nr. 63-1231, nauja įstatymo redakcija nuo 1998 m. sausio 1 d.: Valstybės žinios, 1998, Nr. 112-3099);
- 7) Lietuvos Respublikos sveikatos priežiūros įstaigų įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1998, Nr. 109-2995);
- 8) Lietuvos Respublikos medicinos praktikos įstatymas (su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 1996, Nr. 102-2313, nauja įstatymo redakcija nuo 2004 m. gegužės 1 d.: Valstybės žinios, 2004, Nr. 68-2365);
- 9) Lietuvos Respublikos Vyriausybės 2005 m. vasario 10 d. nutarimas Nr. 152 „Dėl Pacientų sveikatai padarytos žalos nustatymo komisijos nuostatų patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2005, Nr. 22-678)
- 10) Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2000 m. sausio 28 d. įsakymas Nr.50 „dėl Lietuvos medicinos normos MN 74:2000 „Gydytojas chirurgas. Teisės, pareigos, kompetencija ir atsakomybė“ patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2000, Nr. 11-261)
- 11) Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2005 m. sausio 6 d. įsakymas Nr.V-6 „dėl sveikatos priežiūros įstaigų civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo tvarkos aprašo patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2005, Nr. 3-50)

- 12) Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2006 m. gegužės 17 d. įsakymas Nr.V-395 „dėl diagnostikos ir gydymo metodikų rengimo ir jų taikymo priežiūros tvarkos aprašo patvirtinimo“ (Valstybės žinios, 2005, Nr. 59-2095);
- 13) Lietuvos Respublikos sveikatos apsaugos ministro 2002 m. sausio 28 d. įsakymas Nr.58 „dėl sveikatos priežiūros specialistų profesinės kompetencijos patikrinimo tvarkos“ su vėlesniais pakeitimais ir papildymais) (Valstybės žinios, 2002, Nr. 12-430);

Specialioji literatūra

- 1) *British Medical Journal* 2000, June 10; 320(7249);
- 2) HARPWOOD V., *Modern tort law, 6th ed.*, Cavendish Publishing Ltd., UK, 2005;
- 3) *International Encyclopaedia of Laws. Medical Law. Vol. 1.* Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer Boston, 1994;
- 4) JONES, M. A., *Medical Negligence.* London: Sweet & Maxwell, 1996;
- 5) KABIŠAITIS, A. Gydytojo veiksmų standarto samprata ir reikšmė taikant gydytojų civilinę atsakomybę Lietuvoje ir užsienio valstybėse. *Teisė*, 2003;
- 6) KENNEDY I., GRUBB A., *Medical Law: Text with Materials. 2 th Ed.* London, etc, 1994;
- 7) *Lietuviškoji tarybinė enciklopedija.* T.3. Vilnius., 1977;
- 8) MÄSCH G., Developments in the Law of Medical Malpractice: Liability in Cases of Uncertain Causation, In *Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos.* Vilnius: Justitia, 2007 p.184-193;
- 9) LAUČIENĖ M., Sveikatos priežiūros kokybė gydytojų ir pacientų vertinimu, *Biologinė medicina*, 2006m., Nr.1., p.44-48;
- 10) MASON J.K, MCCALL R.A., LAURIE G.T., *Law and medical ethics 6th ed.*, LexisNexis UK, 2003;
- 11) MIKELĖNAS, V., *Civilinės atsakomybės problemos: lyginamieji aspektai.* Vilnius: Justitia, 1995;
- 12) MIKELĖNAS, V. et al., *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras. Šeštoji knyga. Prievolių teisė (I).* Vilnius: Justitia, 2003;
- 13) MIKELĖNAS, V., Naujasis Lietuvos civilinis kodeksas globalizacijos kontekste, In *Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos.* Vilnius: Justitia, 2007 p.39-50;
- 14) MIZARAS, V., Lietuvos deliktų teisės raidos aktualijos ir tendencijos, In *Šiuolaikinės civilinės teisės raidos tendencijos ir perspektyvos.* Vilnius: Justitia, 2007 p.51-75;

- 15) MURPHY J., *Street on Torts 11th Ed.* LexisNexis UK, 2003;
- 16) RAPOLEVIČIŪTĖ A., Gydytojo atsakomybė ir pacientų teisės, *Gydymo menas*, 2005m., Nr.4. p.11-12psl.;

Teismų sprendimai

- 1) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. lapkričio 9 d. nutartis c.b. *R. Berželionytė v. VšĮ „Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos“* Nr. 3K-3-556/2005;
- 2) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. kovo 30 d. nutartis c.b. *J.Raudonienė v. VšĮ Vilniaus universiteto ligoninės Santariškių klinikos* Nr. 3K-3-206/2005;
- 3) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2003 m. gruodžio 8 d. nutartis c.b. *R.Velička v. VšĮ Kauno 2-oji klinikinė ligoninė* Nr. 3K-3-1180/2003;
- 4) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2003 m. kovo 31 d. nutartis c.b. *D.Aničienė v. Valstybinė mokslo įstaiga Lietuvos onkologijos centras*, Nr. 3K-3-438/2003;
- 5) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. lapkričio 14 d. nutartis c. b. *L. M. Sandienė v. Kauno Raudonojo Kryžiaus ligoninė*, Nr. 3K-3-1140/2001;
- 6) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2006 m. rugsėjo 6 d. nutartis c.b. *D.A. prieš Valstybinė mokslo įstaiga Lietuvos onkologijos centras*, Nr. 3K-3-452/2006;
- 7) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2004 m. birželio 21 d. nutartis c.b. *N.J. prieš VšĮ Varėnos pirminės sveikatos priežiūros centras*, Nr. 3K-3-378/2004 m.;
- 8) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2005 m. spalio 27 d. nutartis c.b. *Vilniaus Universiteto Onkologijos institutas prieš J.J.Žilinską*, Nr. 3K-3-478/2005 m.;
- 9) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus 2001 m. rugsėjo 19 d. nutartis c.b. *R.Astilovskaja ir kt v. J.D.Budaj*, Nr. 3K-3-763/2001 m.;
- 10) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2006 m. rugsėjo 19 d. nutartis b.b. pagal M. J. kasacinį skundą, Nr. 2K-563/2006 m.;
- 11) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Baudžiamųjų bylų skyriaus 2002 m. rugsėjo 24 d. nutartis b.b. pagal N. T.G. kasacinį skundą, Nr. 2K-624/2002 m.;

- 12) Lietuvos Vyriausiojo Administracinio Teismo 2003 m. lapkričio 12 d. nutartis a.b. *V.J.M. prieš Valstybinio medicininio audito inspekciją*, Nr. A⁷-1140-2003m.;

Elektroniniai dokumentai

- 1) Valstybinės medicininio audito inspekcijos tinklalapis [interaktyvus]. [Žiūrėta 2007-09-10] <http://www.vmai.lt/index.php?903108032>
- 2) Atnaujinta Hipokrato priesaika [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 27] prieiga per Internetą (<http://www.lmb.lt/Priesaika.htm>)
- 3) Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2006 birželio 30d. valstybinio audito ataskaita Nr. 2030-3-314, „civilinės atsakomybės už pacientams padarytą žalą privalomojo draudimo įgyvendinimo vertinimas“, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 09 10] prieiga per internetą (http://www.vkontrolė.lt/auditas_ataskaita.php?1389)
- 4) Lietuvos Respublikos valstybės kontrolės 2007 birželio 26d. valstybinio audito ataskaita Nr. VA-P-10-4-9, „asmens sveikatos priežiūros kokybės užtikrinimo sistema“, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 18] prieiga per internetą (http://www.visuomenei.lt/modules/document_publisher/documents/2/Valstybes_kontroles_ataskaita_asmens_sveikatos_prieziuros%20kokybes_uztikrinimo_sistema.pdf)
- 5) Lietuvos Respublikos seimo kontrolierių 2006 m. darbo ataskaita [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (<http://www.lrski.lt/files/233.pdf>)
- 6) KLIMAS T., KUSZLER P., „Gydytojų aplaidumu padarytos žalos atlyginimo institutas; Palyginamoji analizė: JAV ir Lietuva“ *International Journal of Baltic*, 2004 No. 2 Vol.1, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 19] prieiga per internetą (<http://www.cceol.com/asp/getdocument.aspx?logid=6&id=413f297d-12d6-11d9-ad1b-00d009d9a146>)
- 7) BUCHAN J., *Health workforce migration in EU* [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 14] prieiga per internetą : (<http://sam.lt/repository/dokumentai/es/pso/buchanlithuania2.ppt>)
- 8) BAICKER K., CHANDRA A., *Defensive medicine and disappearing doctors?* [interaktyvus]. [Žiūrėta 2007 11 14] prieiga per internetą: (<http://www.cato.org/pubs/regulation/regv28n3/v28n3-4.pdf>)
- 9) Medterms dictionary [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 14]. Prieiga per Internetą (<http://www.medterms.com/script/main/art.asp?articlekey=33262>)
- 10) *Claims, Errors, and Compensation Payments in Medical Malpractice Litigation*, The New England Journal of Medicine, vol. 354:2024-2033, nr.19, 2006-05-11, [interaktyvus]

- [žiūrėta 2007 11 14] prieiga per Internetą (<http://content.nejm.org/cgi/content/full/354/19/2-024>)
- 11) *Third annual patients safety study in American hospitals study*, 2006 april, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per internetą (http://media.eurekalert.org/release_graphics/PatientSafety.pdf)
 - 12) An Organization with a Memory. *Report of an Expert Group on Learning from Adverse Events in the NHS*. 2000. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per internetą (http://site320.theclubuk.com/prod_consum_dh/idcplg?)
 - 13) Australian Commission for Safety and Quality in Health Care. *Patient safety management systems 2005*. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 16] prieiga per internetą ([http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/\\$File/psmschkliseprefce0505.pdf](http://www.safetyandquality.org/internet/safety/publishing.nsf/Content/00C052EAA35D8899CA2571C00000AC97/$File/psmschkliseprefce0505.pdf))
 - 14) The World Medical Association. *Medical ethics manual 2005* [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (http://www.wma.net/e/ethicsunit/pdf/manual/ethics_manual.pdf)
 - 15) The World Medical Association. *International code of Medical ethics* [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 20] prieiga per Internetą (<http://www.wma.net/e/policy/c8.htm>)
 - 16) Lietuvos bioetikos komitetas. *Europos medicinos etikos kodeksas*. 1987m. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 23] prieiga per Internetą (<http://be.sam.lt/dok/liet/kod/med.htm>)
 - 17) Urbis, A., *Bausti! Gydytojo pasigailėti negalima? Sveikatos politikos centras*. [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 17] prieiga per Internetą (<http://www.spc.lt/index.php?id=4327>)

Santrauka

Visam pasaulyje stebimos tendencijos ieškinių dėl gydymo metu patirtos žalos daugėjimo, kurios neabejotinai palies ir Lietuvą.

Gydytojų ir paciento santykių institutas formavosi įtakojamas etikos, teisės ir medicinos mokslų. Šių mokslų specifikos nepakankamas įvertinimas, sprendžiant gydytojų civilinės atsakomybės klausimus, kaip ir netinkamas šių santykių teisinis reguliavimas ir teismų formuojama teisės normų aiškinimo praktika, žinomi, kaip svarbiausi veiksniai įtakojantys „gynybinės medicinos“ praktikavimą, darantį didelę žalą sveikatos priežiūros sistemos finansiniams ištekliams ir sukeltą papildomos žalos riziką pacientams. Gynybinę mediciną nuo rūpestingo ir atidaus gydytojo pareigos vykdymo skiria labai plona ir lengvai peržengiama linija.

Lietuvoje esantis sveikatos priežiūros paslaugų teisinio reguliavimo nenuoseklumas, vieningo gydytojų etikos kodekso nebuvimas, neįgyvendinta bendrų diagnostikos ir gydymo metodikų koncepcija, sukelia teorinį pavojų atsirasti naujoms civilinės atsakomybės taikymo problemoms.

Teismų praktikoje įtvirtintas maksimaliai atidaus, rūpestingo ir kvalifikuoto gydytojo elgesio standartas, vertinant jį pasaulinės teismų praktikos ir medicinos specifikos požiūriu, turi būti keistinas, kaip nustatantis nerealius ir neįgyvendinamus kriterijus, galinčius tapti pagrindu neteisingam gydytojų civilinės atsakomybės taikymui.

Skirtingai nuo aiškių kriterijų vertinant paciento informavimo institutą, priežastinio ryšio nustatymas, bylose dėl gydytojų civilinės atsakomybės taikymo, sukelia didelių rūpesčių. Gydymo metu atsirandanti žala, įtakojama įvairių faktorių, kurių dalis nepriklauso nuo gydytojo valios. Įvertinti konkrečią įvairių faktorių įtaką, reikalingos specialiosios žinios. Jų stoka, lemia netinkamą nuo gydytojo valios nepriklausančių veiksnių reikšmės įvertinimą, bei civilinės atsakomybės taikymą pagal principą „viskas arba nieko“, tuo nukrypstant nuo civilinės atsakomybės kompensacinės funkcijos. Kitų valstybių teismų taikoma „prarastos galimybės“ doktrina, sprendžiant gydytojų civilinės atsakomybės bylas, būtų tinkamesnis teisinis instrumentas teisingumui įgyvendinti, leidžiantis individualizuoti civilinės atsakomybės apimtį.

Valdžios institucijų netinkamai įgyvendinamos funkcijos, tampa priežastimi sisteminių klaidų medicinoje ir kliūtimi užtikrinti kokybiškas sveikatos priežiūros paslaugas, bei įgyvendinti tokius alternatyvius žalos atlyginimo mechanizmus, kaip civilinės atsakomybės draudimas. Vertinant faktinių aplinkybių įtaką žalos atsiradimui, kai kuriais atvejais turėtų būti keliamas klausimas dėl valstybės civilinės atsakomybės taikymo.

Problematic aspects of physician's civil liability

Summary

All over the world we observe a tendency for the increase of claims for damages of treatment that will with no doubt come to Lithuania.

The establishment of the institute of doctor and patient was influenced by the science of ethics, law and medicine. The fact that these sciences were underestimated when discussing doctors' liability as well as improper legal regulation and explanation of normative legal acts formed by courts are the main factors that brought "defensive medicine" in practice, that makes a lot of harm to the formation of the health care system financial recourses and puts the patients in the risk of getting additional damage. Thoughtful and attentive doctors' duties and "defensive medicine" is separated by a hairline which is easy to trespass.

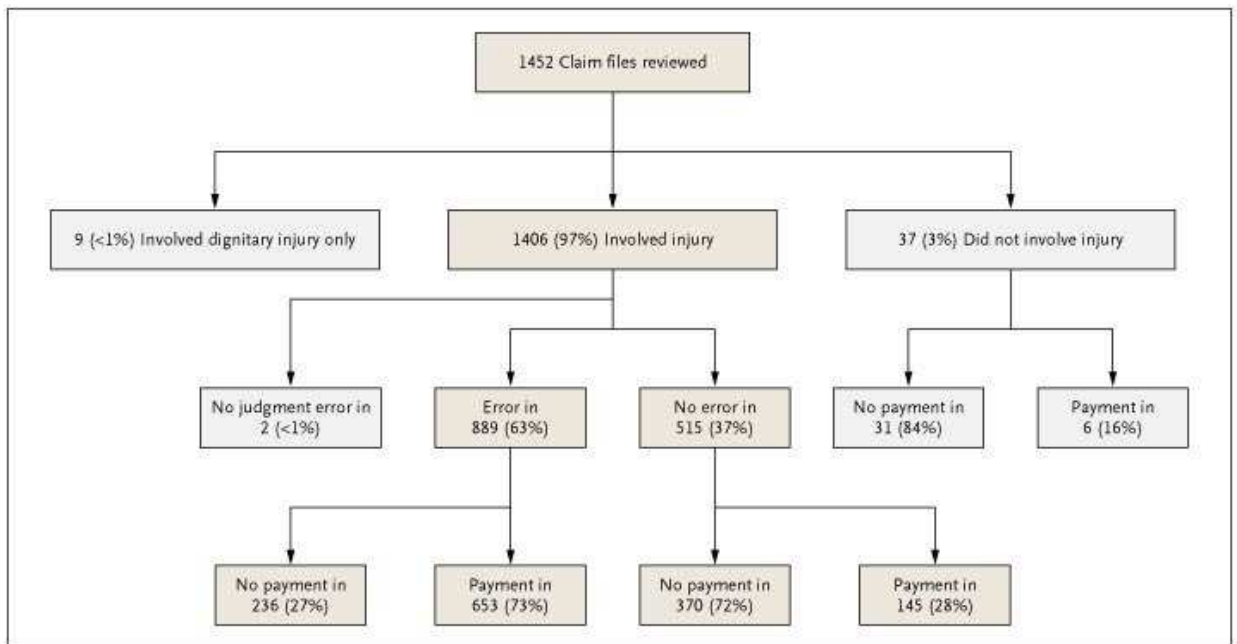
The incoherence of the health care legal regulations in Lithuania, the non-existence of united doctors' ethic code, the unfulfilled concept of diagnosis and treatment bring a danger of emerging new problems in applying the civil liability.

A standard of most attentive, careful and qualified doctor treatment is established in court practice. It has to change taking into consideration the worldwide court practice and particularities of medicine as that sets unrealistic and impracticable criteria, which makes base for misapplication of doctors' civil liability.

Differently from the clear criteria for the evaluation of the institute of patient information, the establishment of causality in cases of doctors' civil liability gives a real headache. The damage that emerges in the process of treatment is influenced by various factors part of which are irrespective of doctors' will. Special knowledge is needed to properly evaluate various factors. The lack of the knowledge makes the evaluation of the factors that are irrespective of the doctors will inappropriate and makes the application of the doctors' liability based on the principle "all or nothing", that deviates from compensatory function of the civil liability. The doctrine of "lost chance" that is being applied by other states courts in cases of doctors' civil liability might be a better legal instrument to set up justice, that allows to individualize the scope of responsibility.

The misapplication of the functions by the governmental institutions allows a whole system of inaccuracy in medicine and stops from providing qualified health services and implementing alternative device to recompense for damages such as insurance of civil liability. Considering the influence of actual circumstances for the damage to be done in some cases the application of state civil liability might be questioned.

Priedai



Ryšys tarp ieškinių, žalos sveikatai, gydymo klaidų ir bylinėjimosi rezultato. (bylos suklasifikuotos kaip orumą pažeidžiančios, buvo paremtos informuoto sutikimo nebuvimu. Penkiose bylose iš jų žala buvo atlyginta).¹⁴⁰

140 Claims, Errors, and Compensation Payments in Medical Malpractice Litigation, The new England Journal of medicine, Volume 354:2024-2033, nr.19, 2006-05-11, [interaktyvus] [žiūrėta 2007 11 14] prieiga per internetą (<http://content.nejm.org/cgi/content/full/354/19/2024>)