

mgr NATALIA LEVIN

Streszczenie rozprawy doktorskiej pt.: ***Philosophical and Legal Approach to the Tort of Negligence in the Israeli Law. Medical malpractice and non-fault insurance system***

Przedkładana dysertacja doktorska została napisana z perspektywy filozofii prawa. Kluczową problematykę badawczą stanowią bowiem wybrane zagadnienia odpowiedzialności deliktowej, zogniskowane na kwestii błędów i zaniedbań lekarskich. W pracy podejmowane są też współczesne dyskusje nad takimi fundamentalnymi zagadnieniami jak podstawowe prawo jednostki do autonomii cielesnej, a także zdrowie i godność osobista rozumiane jako wartości. Wszelako, najtrudniejsze pytanie, które pojawia się w kontekście poruszanej problematyki filozoficznoprawnej, dotyczy tego, jaki jest właściwy sposób instytucjonalnej odpowiedzi na szkodę wyrządzoną przez zaniedbanie medyczne i jak systemowo powinno się obchodzić z jego konsekwencjami. W przypadku błędów i zaniedbań medycznych, celem odpowiedzialności deliktowej jest przywrócenie poszkodowanego do jego poprzedniego stanu, czyli powrót do sytuacji, która istniała przed wyrządzeniem szkody. Jest to jednak trudne, ze względu na problemy związane z mierzaniem na przykład szkody psychicznej lub cierpienia doświadczanego przez osobę poszkodowaną oraz ustaleniem właściwej rekompensaty finansowej dla poszkodowanych.

Podkreślić trzeba, iż z perspektywy prawnej przedmiot rozważań jest zawężony przede wszystkim do systemu prawa obowiązującego w Państwie Izrael. Dopiero w rozdziale czwartym niniejszej rozprawy następuje jego poszerzenie do wybranych tzw. systemów *non-fault* i ich porównanie właśnie z systemem prawa deliktowego w Izraelu. Służyć ma to wprowadzeniu pewnych preskryptywnych elementów do przeprowadzanej w dysertacji diagnozy systemu prawa deliktowego oraz prowadzonej polemiki z dominującymi na gruncie *common law* filozoficznymi podejściami do tegoż prawa deliktowego. Albowiem, obecnie funkcjonujący system odpowiedzialności deliktowej w Izraelu nie rozwiązuje w sposób satysfakcjonujący problemu obliczania rozmiaru wyrządzonej szkody czy stosowania formuły określającej odpowiednie odszkodowanie.

Po pierwsze, nie jest jasnym w jaki sposób odszkodowanie może być ustalone w spójny sposób, a przede wszystkim nie ma zgody co do normatywnej podstawy orzekania o odszkodowaniu, gdy szkoda nie ma charakteru majątkowego (czyli jest to tak zwana krzywda). Po drugie, istotne trudności pojawiają się również podczas ilościowego określania szkody i ustalania wysokości odszkodowania. Jak bowiem można wycenić ból i cierpienie poszkodowanego? Jak oszacować utratę możliwości czerpania satysfakcji czy przyjemności z własnego życia?

Powszechnym jest przekonanie, że żadne pieniądze na świecie nie mogą zrównoważyć cierpień fizycznych i psychicznych, zmniejszenia szans na założenie rodziny lub utraty odczuwania

przyjemności z prowadzenia normalnego życia. Nie da się finansowo zrekompensować szkody osobie, która straciła kończynę czy też pozostanie niepełnosprawną do końca życia. Nawet jeśli obsypimy tę osobę pieniędzmi, to i tak nie naprawimy wyrządzonej jej krzywdy. Jak więc należy oszacować pieniężną wartość bólu, cierpienia czy smutku bądź wstydu osoby, której amputowano rękę czy nogę, czy też osoby, która obawia się przedwcześnie i nieuchronnie nadchodzącej śmierci?

Jednym z argumentów wysuwanych przeciwko pieniężnym zadośćuczynieniom za szkody niemajątkowe jest to, że ich rozmiary są w dużej mierze subiektywne. Taka strategia argumentacyjna doprowadziła do przyjęcia stanowiska, że ustalenie szkody niemajątkowej wymaga przeprowadzenia jej oceny przez sąd, a zatem jest zależne od dyskrejonalnej władzy sądu i w sumie opiera się na niepewnych podstawach.

Jedną z reguł ustalania zadośćuczynienia za wyrządzone szkody związane z bólem i cierpieniem przyjęta przez sądy w Izraelu stanowi, że warunkiem koniecznym przyznania stosownego odszkodowania jest szczegółowe rozpatrzenie konkretnego przypadku. Innymi słowy, obecne wytyczne wskazują na to, że używanie stałej miary dla zadośćuczynienia jest nieodpowiednie i nieskuteczne. Należy natomiast każdorazowo szacować właściwe zadośćuczynienie, stosownie do okoliczności sprawy, jednocześnie opierając się na wcześniejszych orzeczeniach. Każdy zaś przypadek zaniedbania medycznego, które poskutkowało spowodowaniem krzywdy, musi być rozstrzygany w trybie sądowego stosowania prawa.

Oczywiście sytuacja każdego poszkodowanego jest indywidualna i wielkość krzywdy zależy w dużej mierze od jego trybu życia. Zgodnie z popularnym w wielu krajach (w tym właśnie w Izraelu) ekonomicznym podejściem do deliktów, naczelną zasadą odpowiedzialności deliktowej jest to, że odszkodowanie powinno polegać na naprawieniu szkody w równym stopniu do wyrządzonej krzywdy.

Jednakże, zdaniem Autorki niniejszej rozprawy, orzeczenia ugruntowane w tej współcześnie dominującej filozofii prawa deliktowego wydają się opierać na dość niepewnych przesłankach, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę spory o różne koncepcje sprawiedliwości. Ponadto, nie istnieją dobrze zdefiniowane standardy prawne dotyczące oceny szkód niemajątkowych. Skutkuje to dużą rozbieżnością w orzecznictwie i brakiem konsekwencji w uzasadnianiu wyroków w zakresie odpowiedzialności deliktowej w Państwie Izrael.

Analizując orzecznictwo można dojść do wniosku, że sądy, które wydają orzeczenia dotyczące błędów medycznych starają się znaleźć kompromis między sprzecznymi interesami. Z jednej strony mamy do czynienia z żądaniami ochrony przed szkodami, z drugiej zaś z interesami strony dążącej do uniknięcia odpowiedzialności za popełnione czyny. Właściwa polityka prawa dążyć powinna do wyważenia zarówno interesów jednostkowych, jak też interesu publicznego, aby sumaryczny stopień ich realizacji był jak najwyższy.

Zdaniem Autorki przedkładanej dysertacji, tak zwany system „non-fault” za szkody medyczne wraz z odpowiednim modelem ubezpieczenia, mogą stanowić odpowiedź na współczesny kryzys instytucji zajmujących się błędami w sztuce lekarskiej. Pozwalają one lekarzom na kontynuowanie pracy po stwierdzeniu jednostkowych błędów i pozostanie w kontakcie z pacjentem i systemem służby zdrowia, przez co indywidualne błędy nie przeszkadzają w działaniu systemu opieki zdrowotnej.

System „non-fault” jest rozwiązaniem przyjętym w wielu systemach prawnych, regulującym sposób wymierzania odszkodowania dla pacjentów stosownie do obrażeń poniesionych w czasie leczenia. Istnieją jednak znaczące różnice pomiędzy krajami w sposobie działania tego systemu. System ten różni się także od tradycyjnych rozwiązań związanych z odpowiedzialnością deliktową.

Wspólnym elementem wszystkich systemów „non-fault” jest bowiem odejście od zasady dowodzenia winy w zakresie odpowiedzialności deliktowej i oparcie tej odpowiedzialności na związku przyczynowym między leczeniem a urazem. Systemy te odchodzą też od przypisywania odpowiedzialności podmiotom działającym na rzecz finansowego obciążenia instytucji. Uproszczenie procedur zmienia też logikę deliktu ze sprawiedliwości retrybucyjnej na dystrybucyjną.

Główne tezy badawcze niniejszej rozprawy doktorskiej:

- Każda szkoda powstająca jako rezultat medycznego zaniedbania musi pociągać za sobą stosowną odpowiedź instytucjonalną.
- Państwo i społeczeństwo posiadają pewne zobowiązania w sytuacji, gdy powstała szkoda, za którą odpowiedzialność nie może zostać sądownie udowodniona.
- Można przeprowadzić uzasadnienie dla implementacji systemu „non-fault” w prawie izraelskim.
- Od sposobu konceptualizacji systemu prawa zależą podstawowe relacje pomiędzy pojęciami prawa, w tym prawa deliktowego, stroną poszkodowaną oraz sprawcą, szkodą i winą. Zatem, przyjmowanie określonej filozofii prawa deliktowego ma również znaczenie dla interpretacji relacji pomiędzy tymi pojęciami w trybie sądowego stosowania prawa.
- W przypadku Państwa Izrael, które jest wieloaspektowo zróżnicowane (na przykład kulturowo, etnicznie, religijnie, językowo), i w którym system prawa pełni istotny czynnik kształtujący tożsamość obywateli, system „non-fault” stanowi najsilniej normatywnie uzasadnioną odpowiedź na pytanie o odpowiedzialność deliktową.

Struktura rozprawy doktorskiej

Dysertacja doktorska podejmuje problem filozoficznych ujęć odpowiedzialności deliktowej za błędy i zaniedbania lekarskie oraz zadośćuczynienia za ból i cierpienie, ze szczególnym uwzględnieniem dyskusji filozoficzno-prawnych prowadzonych w Izraelu.

Praca jest podzielona na cztery rozdziały:

1. Rozdział pierwszy obejmuje przedstawienie systemu prawnego Państwa Izrael, a w szczególności jego elementów takich jak: proces legislacyjny, system sędowniczy, perspektywa sędziego, izraelska konstytucja (niespisana/system mieszany) i związane z nią debaty konstytucyjne, oraz konflikt między religią a państwem. Rozdział ten przedstawia kontekst historyczny oraz filozoficzne, społeczne i polityczne konteksty problemowe, pozwalające dookreślić problemy badawcze.
2. W rozdziale drugim prawo deliktowe zostaje ukazane jako odrębna gałąź prawa w Izraelu; przeprowadzona zostaje jego ogólna analiza problemowa i filozoficzna, ze szczególnym uwzględnieniem umocowania w tradycji *common law* Anglii i Walii, ale też swoistości filozoficzno-teoretycznych debat w Izraelu nad szczególnymi elementami prawa deliktowego. Zostaje też omówiona ocena warunków odpowiedzialności za zaniedbania, w tym: naruszenie obowiązku troski, zaniedbanie i błąd w sztuce, test rozsądnej osoby i rozsądnego lekarza, a także filozoficzne podejścia odnoszące się do sprawiedliwości naprawczej. Rozdział ten przedstawia teoretyczne ramy dla badania zmian relacji między stronami i wyzwania związane z obecnymi regulacjami prawnymi.
3. W rozdziale trzecim najpierw analizuje się wybrane typy medycznych zaniedbań w Izraelu z perspektywy prawnej: błąd w sztuce lekarskiej, szkoda niemajątkowa, relacja pacjent-lekarz w prawie deliktowym. Następnie, dyskutowane są filozoficzne podejścia do zaniedbań, takie jak podejście ekonomiczne i teorie sprawiedliwości naprawczej, a także przedstawiona zostaje analiza konfliktu między moralnością a prawem. Rozdział ten formułuje podstawy filozoficzne do przeprowadzenia dogłębnej analizy istniejących w Państwie Izrael polityk oraz do dokonania ich oceny z perspektywy wartości i praktyk demokratycznego państwa oraz rządów prawa. Stanowi to normatywne wprowadzenie do ostatniego rozdziału.
4. Rozdział ostatni przedstawia w ujęciu porównawczym system „non-fault” jako rozwiązanie kluczowego problemu niniejszej rozprawy doktorskiej. Zostaje tutaj przeprowadzona analiza porównawcza systemów ochrony zdrowia w krajach, w których zaimplementowano system „non-fault”. Istotne różnice i podobieństwa z sytuacją w Izraelu zostają wydobyte i przedyskutowane. Brane są pod uwagę ważne czynniki społeczne, polityczne, ekonomiczne i religijne, które mogły wpłynąć na kształt instytucji i sposób ich działania. Analizuje się również sposób działania systemu „non-fault” w zakresie szacowania zadośćuczynienia za krzywdę. Oprócz analizy komparatystycznej, zostaje również przeprowadzona ocena systemu z punktu widzenia zasad sprawiedliwości.