



UNIWERSYTET
MIKOŁAJA KOPERNIKA
W TORUNIU
Wydział Prawa i Administracji

prof. UMK, dr hab. Monika Wałachowska
Wydział Prawa i Administracji
UMK w Toruniu

Toruń, 10.01.2022.

PONOWNNA (uzupełniająca) RECENZJA ROZPRAWY DOKTORSKIEJ

autorstwa Pana mgra Andrzeja Girdwoyń

pt. *Należyta staranność lekarza,*

napisanej pod kierunkiem dr hab. Beaty Janiszewskiej

przy udziale promotora pomocniczego dra Witolda Borysiaka

Działając na podstawie uchwały Rady Naukowej Dyscypliny Nauki Prawne Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, niniejszym przedkładam ponowną (uzupełniająca) recenzję złożonej rozprawy. Recenzja dotyczy uzupełnionej rozprawy, zgodnie z tzw. recenzją warunkową sporządzoną w kwietniu 2022 r.

I. Wybór tematu rozprawy.

Podobnie, jak poprzednio uznaję, że wybór tematu rozprawy jest trafny. Zagadnienia omawiane przez Autora są istotne zarówno z teoretycznego, jak i praktycznego punktu widzenia, sama problematyka należytej staranności wpisuje się w zakres podstawowych zagadnień prawa odszkodowawczego. Praca zawiera ciekawe uwagi, propozycje wykładni przepisów, uwzględnia także ewolucję przepisów i praktyki stosowania prawa, gdy chodzi o pojęcie należytej staranności i w większym stopniu, niż w poprzedniej wersji, odnosi to do standardu staranności lekarza.

II. Uwagi formalne.

Gdy chodzi o uwagi formalne, należy podtrzymać poprzednią ocenę co do bardzo dobrego warsztatu naukowego Doktoranta oraz dbałości o stronę formalną pracy. Uwagę zwracają bardzo starannie sporządzone przypisy, wykaz skrótów, bibliografia i spis treści, w pracy jest zaledwie kilka „literówek”. Z zadowoleniem zauważam, że Autor uwzględnił moje uwagi odnośnie do wykazu skrótów i spisu orzeczeń, co niewątpliwie ułatwia lekturę.

Wywody Doktoranta – także te o charakterze uzupełniającym – są przejrzyste i dobrze udokumentowane (choć z pewnymi tezami Autora trudno się zgodzić), praca jest napisana w sposób bardzo przystępny, staranny. Niejednokrotnie Autor polemizuje z tezami zawartymi w powoływanym polskim piśmiennictwie czy orzecznictwie, czyniąc to na wysokim poziomie debaty naukowej i prezentując własne stanowisko. Widać, że Doktorant bardzo dobrze zbadał literaturę (uzupełnił ją jednocześnie zgodnie z większością moich sugestii) i wybraną judykaturę, swoje zaś przemyślenia artykułuje w sposób klarowny, nierzadko również formułując ciekawe wnioski na przyszłość.

Walorem pracy jest to, że Autor w poszczególnych częściach podsumowuje swoje rozważania, co ma charakter porządkujący i pozwala przejść do kolejnych fragmentów. Konkluzje całościowe zostały rozbudowane, co jak sądzę, wynika z uzupełnień w tekście i dodatkowych rozważań i przemyśleń. Wprawdzie nadal nie podzielam niektórych tez Autora, niemniej jednak warto podkreślić, że Jego wywody są wyważone i dobrze udokumentowane.

Cieszę się, że uzupełniono część orzeczniczą rozprawy, co z pewnością pozwala szerzej i od strony praktycznej spojrzeć na omawiane zagadnienia.

Doktorant dobrze opanował warsztat naukowo – badawczy, ma predyspozycje do prowadzenia pracy naukowej, niemniej jednak przedstawiając kontekst prawno-porównawczy nadal widać, że fascynują Go przede wszystkim systemy germańskie i szwajcarski, pewien niedosyt nadal budzi natomiast odniesienie się do prawa francuskiego i systemów romańskich, przez co nadal akcenty nie są rozłożone równomiernie. Wprawdzie polemika prowadzona przez Autora jest na wysokim poziomie dyskursu naukowego i dowodzi dojrzałości Doktoranta oraz potwierdza Jego zdolności do dalszego samodzielnego prowadzenia badań, to jednak pewne wywody są nadal zbyt „przesiąknięte” dokonaniem zwłaszcza przedstawicieli doktryny niemieckiej, nie uwzględniając szerszego, niezbędnego kontekstu, nie doceniając w szczególności wpływu doktryny francuskiej na interpretację polskich przepisów (zwłaszcza art. 415 k.c., w którym nie wyodrębniono dwóch odrębnych przesłanek odpowiedzialności, ale winę *sensu largo*, obejmującą bezprawność oraz winę *sensu stricto*, utożsamianą najczęściej w praktyce właśnie z niedochowaniem należytej staranności. Tymczasem Autor bezprawność i winę traktuje jako „odrębne przesłanki”, co jak się wydaje jest materia, co do której trudno nam się będzie zgodzić).

III. Uwagi szczegółowe

Podtrzymuję ocenę, że problematyka należytej staranności lekarza nie tylko wpisuje się w zakres klasycznych zagadnień prawa odszkodowawczego, a rozważania Autora, po ich uzupełnieniu, ukazują także związek wątków odpowiedzialności cywilnej z zagadnieniami praktycznymi. Z zadowoleniem przyjął, że Autor uzupełnił pracę o wiele orzeczeń, co pozwoliło Mu ukazać aspekty praktyczne omawianych zagadnień.

Uzupełniono także rozważania o wykładnię art. 415 k.c., który w wielu przypadkach stanowi podstawę odpowiedzialności lekarza (także gdy, jak słusznie zauważa Autor, dochodzi do zbiegu reżimów odpowiedzialności w świetle art. 443 k.c.). Niedosyt

jednak nadal budzi odniesienie się do dorobku prawodawstw romańskich, co tłumaczyć można tym, że Autor proponuje przeniesienie koncepcji germańskich do systemu prawa polskiego. Nadal nie przekonuje mnie jednak skupianie się na pierwowzorze zawartym w art. 276 ust. 1 BGB, bez głębszego wzięcia pod uwagę innego podejścia prawa niemieckiego i ujmowania bezprawności i winy jako instytucji odrębnych, co nie ma m.zd. z kolei miejsca w prawie polskim, jak i zresztą francuskim.

Należy natomiast docenić odniesienie się przez Autora w uzupełnionej wersji rozprawy do zagadnień sztucznej inteligencji i jej zastosowań w medycynie, niezrozumiałe jest natomiast właściwie pominięcie telemedycyny i odniesienia tej formy udzielania świadczeń zdrowotnych do zagadnienia należytej staranności (także w kontekście bezprawności zaniechania w tym względzie). Nietrudno nie dostrzec również doniosłości praktycznej zagadnień poruszanych przez Doktoranta, co wiąże się nie tylko z przesłankami, ale i granicami odpowiedzialności odszkodowawczej. Tym bardziej więc wywody należałoby uzupełnić o problematykę należytej staranności w kontekście rozwoju nowych technologii w medycynie.

Zasadniczym celem rozprawy było wykazanie, że instytucja należytej staranności pełni w polskim prawie cywilnym funkcję przypisania skutków prawnych, a następnie przedstawienie, w jaki sposób ta reguła znajduje w lekarskich procesach o odszkodowanie i zadośćuczynienie. W tym celu analizie poddano źródła instytucji należytej staranności w polskim prawie cywilnym, wskazano na teoretyczne cechy reguły przypisania skutku oraz postawiono sobie inne cele szczegółowe.

Warto zwrócić uwagę, że Autor uzupełnił rozważania na temat standardu należytej staranności w okresie pandemii, odnosząc się także do wprowadzonej do prawa karnego tzw. klauzuli dobrego Samarytanina. Ciekawe są rozważania w przedmiocie tego, na ile ta koncepcja mogłaby znaleźć zastosowanie także na gruncie

odpowiedzialności odszkodowawczej lekarza. Tezy Autora są interesujące i dobrze uargumentowane.

Zadawalające jest także rozwinięcie pewnych wątków (zwłaszcza w rozdz. drugim i trzecim) poprzez ich odniesienie do lekarza, co lepiej obecnie uzasadnia branie niekiedy pod uwagę osobistych cech dłużnika, którego zachowanie jest „osadzone” w pewnym kontekście sytuacyjnym i pozwala szerzej ocenić, czy standard należytej staranności został dochowany, czy nie. Z powodzeniem rozwinięto także rozważania dotyczące winy w nadzorze czy też naruszenia zasad etyki zawodowej, co może *in casu* uzasadniać zarzut winy. Ciekawie rozwinięto też rozważania na tle art. 415 k.c., odnosząc się także do orzecznictwa, co nadaje pełniejszego charakteru tezom Autora.

Kiedy zaś natomiast Autor pisze o umownej możliwości zmiany zakresu (podstawy) odpowiedzialności (s. 117 i n.) nadal brakuje kontekstu ubezpieczeniowego w tym zakresie, zwłaszcza gdy chodzi o konsekwencje umownego ukształtowania odpowiedzialności w postaci regresu. Nie podjęto też szerzej wątku zakresu odpowiedzialności lekarza (czy też jego zwierzchnika) w przypadku umów o leczenie, które można *in casu* zakwalifikować jako umowy o dzieło – czy również w tym zakresie taka umowna zmiana zakresu odpowiedzialności byłaby dopuszczalna?

Gdy chodzi o uwagi w rozdziale szóstym, nadal niejasny jest dla mnie pogląd Autora, że stopień winy w prawie cywilnym „nie ma aż tak istotnego znaczenia, jak w prawie karnym” (s. 135). Jak już wspomniałam w poprzedniej recenzji, w sprawach medycznych, wysoki stopień winy jest niekiedy brany pod uwagę jako okoliczność, która mogła wpłynąć na stopień odczuwanej krzywdy i przez to może doprowadzić to do podwyższenia zadośćuczynienia pieniężnego (np. gdy lekarz działał w celu przestępczym albo rażąco naruszając obowiązki doprowadził swoim zaniechaniem do powstania uszczerbku o nieodwracalnym charakterze). Owo rozróżnienie na rozmaite

stopnie winy może mieć przecież także znaczenie, gdy chodzi o możliwość wystąpienia z roszczeniem regresowym przez ubezpieczyciela lekarza.

Gdy chodzi o odpowiedzialność kontraktową lekarza (rozdział dziewiąty) Autor skupia się na art. 750 k.c. jako podstawie odpowiedzialności lekarza, pomijając możliwe umowy o dzieło, co warto by rozwinąć. W rozdziale dziesiątym Autor zanalizował możliwość przypisania odpowiedzialności *ex delicto* wskutek uchybienia obowiązkowi zachowania należytej staranności. Słusznie odwołano się do pojęcia błędu medycznego, które występuje w karnistyce, i rozwinięto uwagi na temat pojęcia i rodzajów „błędów medycznych”, uzupełniając w tym zakresie rozprawę o poglądy w literaturze i orzecznictwo, pogłębiając także własne rozważania. Owo uzupełnienie wzbogaca merytorycznie pracę, co należy pochwalić, ponieważ pełniej uchwycono funkcjonowanie omawianego standardu w praktyce.

Całość wieńczę konkluzje, które uzupełniono i rozwinięto, co stało się możliwe dzięki rozwinięciu pewnych wątków, czy uzupełnieniu pracy o nowe. Większość konkluzji podzielam.

IV. Uwagi końcowe

Sądzę, że wiele rozważań Autora jest interesujących i dowodzi umiejętności prowadzenia pracy badawczej i bardzo dobrego warsztatu naukowego. Wprawdzie nie podzielam niektórych tez Autora (zwłaszcza gdy chodzi o rozumienie art. 415 k.c. i koncepcję dwóch odrębnych przesłanek odpowiedzialności), to jednak uważam, że w obecnym kształcie rozprawa, mimo pewnych zgłoszonych uwag spełnia wymogi stawiane rozprawom doktorskim i może być przedmiotem dalszych czynności w przewodzie doktorskim.

Z pasowaniem

Monika Wałachowska

prof. UMK, dr hab. Monika Wałachowska

