



Bydgoszcz, dnia 19.02.2016 r.

Trybunał Konstytucyjny
Al. Jana Christiana Szucha 12a
00-918 Warszawa

Wnioskodawca: Zarząd Krajowy Ogólnopolskiego Związku
Zawodowego Lekarzy z siedzibą w Bydgoszczy

Uczestnicy: Prokurator Generalny, Minister Zdrowia,
Rzecznik Praw Obywatelskich, Rada Ministrów

Sygn. akt U 5/15

PISMO PROCESOWE WNIOSKODAWCY

W odpowiedzi na pisma pismo Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2015 r. oraz pismo Prokuratora Generalnego z dnia 17 grudnia 2015 r., wnioskodawca przedstawia swoje stanowisko, jak poniżej.

Prokurator Generalny stwierdza, iż „*Zakwestionowane przepisy rozporządzenia **nie różnicują kompetencji lekarzy** wykonujących świadczenia zdrowotne z zakresu anestezji. Lekarz specjalista anestezjologii i intensywnej terapii oraz lekarz anestezjolog mogą wykonywać samodzielnie takie same świadczenia zdrowotne wobec wszystkich pacjentów. **Jedyną różnicą jest to, że** ci lekarze, których rozporządzenie Ministra Zdrowia uznaje za lekarzy specjalistów anestezjologii i intensywnej terapii, do samodzielnego wykonywania świadczeń zdrowotnych z zakresu anestezji nie potrzebują zgody lekarza kierującego oddziałem anestezjologii i intensywnej terapii lub anestezjologii albo oddziałem anestezjologii i intensywnej terapii dla dzieci lub anestezjologii dla dzieci*”. W zacytowanym fragmencie stanowiska Prokuratora Generalnego zwraca uwagę jego wewnętrzna sprzeczność. Nie da się bowiem pogodzić ze sobą stwierdzenia o „braku różnicowania” z jednoczesnym



wskazaniem na „jedyną różnicę”. Skoro przepis rozporządzenia wyraźnie przewiduje dodatkową przesłankę wykonywania świadczeń przez „jedynkowicza”, nie przewidując jej jednocześnie dla świadczeń wykonywanych przez „dwójkowicza” trudno jest owego zróżnicowania nie dostrzec. Zróżnicowanie uprawnień zawodowych „jedynkowiczów” z „dwójkowiczami” stanowiących istotę regulacji, której stwierdzenia niekonstytucyjności domaga się wnioskodawca, wydaje się więc pozostawać bezspornym.

Ocena Prokuratora Generalnego usiłuje zmierzać do wywołania mylnego wrażenia, że warunek *zgody lekarza kierującego oddziałem anestezjologii i intensywnej terapii lub anestezjologii albo oddziałem anestezjologii i intensywnej terapii dla dzieci lub anestezjologii dla dzieci* jest ograniczony jedynie do marginalnych, rzadko spotykanych w pracy lekarzy przypadków, kiedy pacjentem jest dziecko do 3 roku życia bądź osoba, której ogólny stan według skali ASA wynosi IV i V. Przez to ma być warunkiem na tyle niedonośnym, że nie dowodzi ograniczenia uprawnień zawodowych i nie stanowi nawet jakiegokolwiek „zróżnicowania”. Takie twierdzenie uznać należy za bagatelizację powagi sprawy. W rzeczywistości bowiem grupa pacjentów, co do której wprowadzony został wymóg stanowi niezwykle istotną liczbowo grupę chorych.

W tym kontekście konieczne jest ponowne podkreślenie skutków obowiązywania dodatkowego wymogu dla możliwości pełnienia przez „jedynkowiczów” dyżurów medycznych. Przyjmując nawet, w oderwaniu od szpitalnych statystyk, że małoletni do 3 roku życia i przekraczający III wg skali ASA, stanowią mniejszość, nie oznacza to, że taki pacjent w ogóle nie może zostać przyjęty na oddział. Skoro lekarz anestezjolog „jedynkowicz” nie posiada uprawnień do wykonywania świadczeń zdrowotnych na rzecz wszystkich pacjentów, staje się całkowicie nieprzydatny na czas pełnienia dyżuru. Przy ustalaniu dyżurów medycznych nie ma bowiem żadnej pewności, że na oddział nie zostanie jednorazowo przyjętych wielu pacjentów, którym kwestionowane rozporządzenie nie pozwoli lekarzowi dyżurującemu udzielić opieki. Inaczej rzecz ujmując; zezwolenie „jedynkowiczom” na pełnienie dyżurów medycznych będzie stanowić dla pracodawcy olbrzymie ryzyko poniesienia konsekwencji niemożności udzielenia natychmiastowej pomocy chorym.

Ponadto, w ocenie Prokuratora Generalnego „z brzmienia § 8 ust. 2 rozporządzenie nie wynika konieczność uzyskiwania przez lekarza posiadającego I stopień specjalizacji w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii pisemnej zgody lekarza kierującego oddziałem na udzielenie konkretnego – indywidualnie oznaczonego – świadczenia zdrowotnego z



zakresu anestezji w stosunku do imiennie wskazanego pacjenta”. Należy wskazać, że interpretacja przyjęta przez Prokuratora Generalnego jest jedynie jedną z kilku możliwych – jak wskazuje praktyka – odmiennych od siebie interpretacji. Częstokroć w placówkach szpitalnych nie jest przyjęte udzielanie pełnych zgód *a priori* wobec wszystkich pacjentów, a lekarz anestezjolog „jedynkowicz” znieczula pacjentów jedynie wtedy, kiedy otrzyma indywidualnie oznaczoną i sprecyzowaną zgodę. Tworzy to mechanizm biurokratyczny, zaburzający prawidłowe funkcjonowanie oddziału. W praktyce funkcjonowania szpitali lekarze kierujący oddziałem, uprawnieni do wyrażenia zgody, unikają wyrażania jej w sposób ogólny, obawiając się negatywnych dla siebie konsekwencji. Nie ma wątpliwości co do tego, że przepis rozporządzenia jest niejasny, nie odpowiada w tym zakresie zasadom techniki prawodawczej.

Odwołując się do argumentu racjonalnego prawodawcy, równie akceptowalna jest interpretacja odmienna od zaprezentowanej przez Prokuratora Generalnego. Jak wskazał Minister Zdrowia zakwestionowany przez wnioskodawcę przepis utworzony został w oparciu o założenie, że *„lekarz z I stopniem specjalizacji w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii nie gwarantuje udzielania świadczeń zdrowotnych pacjentowi o jakości adekwatnej do aktualnej wiedzy medycznej, a tym samym istnieje potencjalne zagrożenie dla realizacji konstytucyjnie chronionego prawa pacjentów do ochrony zdrowia”* (pismo Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2016 r. – odpowiedź na wniosek wnioskodawcy, s. 6). Skoro zatem w ocenie organu, który wydał rozporządzenie co do zasady lekarz z I stopniem specjalizacji stanowi zagrożenie dla pacjenta (sic!), logika nakazywałaby uznać, że udzielona mu zgoda na wykonywanie świadczeń musi mieć charakter absolutnego wyjątku i w żadnym wypadku nie może przyjąć charakteru generalnego.

Co więcej, rozporządzenie nie precyzuje żadnych warunków, uzależniających wydanie pisemnej zgody na wykonywanie pełnego zakresu znieczuleń. Tym samym oddaje pełną swobodę w tym zakresie lekarzowi kierującemu oddziałem. Prowadzi to do niepożądanego sytuacji, w której lekarz kierujący, zwolniony od jakiegokolwiek uzasadnienia swojej decyzji, podejmować może decyzje w sposób całkowicie dowolny – również z uwzględnieniem osobistych antypatii, czy chęci uniemożliwienia częstokroć bardziej doświadczonym anestezjologom, dalszego rozwoju zawodowego.

Nie sposób też wywodzić konstytucyjności zakwestionowanych przepisów z tego, że anestezjolog dysponujący zgodą kierownika oddziału uprawniony jest do wykonywania wszelkiego rodzaju świadczeń, jego sytuacja nie różni się zatem od jakiegokolwiek innego



anestezjologa, w konsekwencji czego nie została naruszona zasada ochrony praw nabytych. Takie wnioskowanie byłoby logiczne jedynie przy założeniu, że zgodę kierowników oddziałów uzyskało po wejściu w życie rozporządzenia 100% lekarzy „jedynkowiczów”. Skoro rozporządzenie wprowadza dodatkowy wymóg zgody, oznacza to, że oparte jest na założeniu, że nie zawsze zostanie ona udzielona. Już samo dopuszczenie przez rozporządzenie dodatkowego warunku winno być ocenione negatywnie w kontekście konstytucyjności. Trybunał Konstytucyjny, jako sąd prawa, ocenia bowiem sam generalnie – abstrakcyjny przepis prawa, a nie określoną konfigurację faktów, przy której zaistnieniu sytuacja prawna jednostki nie doznaje nieuprawnionego pogorszenia.

Wreszcie konieczne jest zwrócenie uwagi na sytuację prawną lekarzy anestezjologów, którzy zatrudnieni są w tych jednostkach (szpitalnych i innych, udzielających świadczeń zdrowotnych), w których nie istnieje oddział anestezjologiczny. W takich placówkach funkcja „lekarza kierującego oddziałem anestezjologii” fizycznie nie występuje; tym samym brak jest podmiotu uprawnionego do wyrażenia pisemnej zgody na wykonywanie zabiegów znieczulenia dziecka poniżej 3-go roku życia, a także pacjentom przekraczającym III stopień w skali ASA. Zatrudniony w takiej jednostce anestezjolog, mimo kilkunasto- czy kilkudziesięcioletniej praktyki – często z takimi właśnie przypadkami pacjentów – całkowicie i bezwzględnie utracił prawo wykonywania świadczeń.

Odnosząc się do argumentacji Prokuratora Generalnego i Ministra Zdrowia dotyczącej konstrukcji prawa podmiotowego, przede wszystkim należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie wnioskodawca nie domaga się ochrony opisanego w sposób ogólny „prawa do niezmienności zasad wykonywania zawodu”. Wnioskodawca wskazał we wniosku, iż domaga się objęcia ochroną podmiotowego prawa lekarzy anestezjologów I stopnia specjalizacji do wykonywania świadczeń z zakresu anestezjologii i intensywnej terapii, które do wejścia w życie kwestionowanego rozporządzenia nieprzerwanie wykonywali przez wiele lat. Tak sformułowane prawo niewątpliwie daje się zakwalifikować jako „prawo nabyte”. Analogiczny w tym przypadku mógłby być przykład prawa podmiotowego kierowcy, który uzyskał prawo jazdy, a po kilkunastu latach pracy jako zawodowy kierowca, wskutek zmiany rozporządzenia, zmuszony byłby zdawać egzamin powtórnie, na nowych zasadach. Podążając za argumentacją Prokuratora Generalnego – w takiej sytuacji prawa nabyte jednostki pozostałyby nienaruszone, a nieznacznej zmianie uległyby jedynie standardy prowadzenia pojazdów mechanicznych, bądź standardy wykonywania zawodu kierowcy.



Należy wskazać, że prawo do wykonywania przez lekarza anestezjologa wszelkiego rodzaju znieczuleń zostało nabyte w czasie obowiązywania rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 27 lutego 1998 r. w sprawie *standardów postępowania oraz procedur medycznych przy udzielaniu świadczeń zdrowotnych z zakresu anestezjologii i intensywnej terapii w zakładach opieki zdrowotnej wraz z uzyskaniem I stopnia specjalizacji*. Wnioskodawca wskazuje na niezwykle donośną w tym kontekście okoliczność, iż **procedury medyczne polegające na znieczuleniu pacjentów poniżej 3-go roku życia, jak i pacjentów powyżej III-ego stopnia w skali ASA przewidziane były wówczas w Programie studiów specjalizacyjnych I stopnia z anestezjologii i intensywnej terapii**, który został załączony do wniosku. Zatem każdy „jedykowiec”, który zdał egzamin specjalizacyjny I stopnia musiał podczas egzaminu państwowego wykazać się znajomością tych konkretnych zagadnień. Zgodnie z treścią Programu „jedykowiec” musiał:

- omówić znieczulanie chorych z wysokim ryzykiem oraz chorych w podeszłym wieku oraz chorych z zaburzeniami wewnątrzwydzielniczymi (a więc chorych z IV i V stopniem w skali ASA)
- omówić problemy kliniczne i techniczne znieczulania u dzieci (bez różnicowania wieku).

Skoro więc program specjalizacji obejmował zarówno znieczulanie pacjentów do 3 roku życia, jak i pacjentów powyżej III stopnia w skali ASA, a dany lekarz stopień tej specjalizacji już niegdyś uzyskał zdając stosowny egzamin, zupełnie niezrozumiałe jest podważanie przez Ministra Zdrowia i Prokuratora Generalnego charakteru prawa nabytego.

Ponownego przywołania wymaga fragment pisma Ministra Zdrowia z dnia 21 grudnia 2016 r., zgodnie z którym *„lekarz z I stopniem specjalizacji w dziedzinie anestezjologii i intensywnej terapii nie gwarantuje udzielania świadczeń zdrowotnych pacjentowi o jakości adekwatnej do aktualnej wiedzy medycznej, a tym samym istnieje potencjalne zagrożenie dla realizacji konstytucyjnie chronionego prawa pacjentów do ochrony zdrowia”*. Pomijając wręcz obraźliwy dla wielu wybitnych i najbardziej doświadczonych specjalistów anestezjologii i intensywnej terapii wydźwięk wypowiedzi, należy podkreślić, że jest ona całkowicie pozbawiona pokrycia w rzeczywistości. W uzasadnieniu projektu zaskarżonego rozporządzenia brak jest bowiem jakiegokolwiek argumentacji dla tak radykalnego stwierdzenia. Logika nakazywałaby uznać, że *zagrożenie dla realizacji prawa pacjentów* zostanie przez Ministra Zdrowia jakkolwiek uzasadnione; tymczasem w uzasadnieniu projektu brak jest jakichkolwiek statystyk, z których wynikałoby, że I stopnia specjalizacji częściej niż II stopnia specjalizacji dopuszczają się błędów w sztuce medycznej, lub jakichkolwiek innych uchybień. Od r. 1999, czyli od czasu wejścia w życie reformy systemu specjalizacji, kiedy przestało przybywać „jedykowiec”, a ci, którzy pozostali –



sukcesywnie zdobywali coraz większe doświadczenie zawodowe, nie powstały żadne opracowania dyskredytujące jakość świadczeń udzielanych przez lekarzy anesteziologów z I stopniem specjalizacji i nikt nie kwestionował ich kompetencji.

Wreszcie wskazać należy, że przywołana przez Prokuratora Generalnego sprawa o sygn. akt TW 19/13 zakończona została postanowieniem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 grudnia 2013 r. odmawiającym nadania biegu sprawie, tj. przed poddaniem wniosku merytorycznej ocenie. W związku z tym nie sposób traktować przytoczonych stwierdzeń jako mających jakiegokolwiek znaczenie w niniejszej sprawie.

Stosownie do powyższej argumentacji, wnioskodawca podtrzymuje w całości wniosek z dnia 22 maja 2015 r.

Upoważniony Przedstawiciel Zarządu Krajowego

Ogólnopolskiego Związku Zawodowego Lekarzy

RADCA PRAWNY

Kajetan Komar-Komarowski