

EUGENIUSZ KOWALEWSKI

Obowiązkowe ubezpieczenie pacjentów od następstw zdarzeń medycznych

Znowelizowana w dniu 25 marca 2011 r. ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta wprowadza nowy tryb dochodzenia przez pacjentów roszczeń z tytułu szkód na osobie, jeśli szkody te będą następstwem tzw. zdarzeń medycznych. Ustalaniem tych zdarzeń będą zajmować się specjalne wojewódzkie komisje, powoływane przez wojewodów. Jednocześnie ustawa o działalności leczniczej z dn. 18 marca br. nakłada na wszystkie podmioty lecznicze prowadzące szpitale obowiązek zawierania ubezpieczeń na rzecz pacjentów z tytułu szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych; ubezpieczenie ma funkcjonować od dnia 1 stycznia 2012 r. Ustalenia wojewódzkiej komisji ds. zdarzeń medycznych będą wiążące dla właściwego ubezpieczyciela, który będzie zobligowany do wypłaty odszkodowania poszkodowanym pacjentom; maksymalne kwoty odszkodowania, zadośćuczynienia oraz ewentualnej renty przewidziane zostały w znowelizowanej ustawie o prawach pacjenta. Powyższe świadczenia wypłacane będą uprawnionym przez ubezpieczyciela, który zawarł z właściwym podmiotem leczniczym obowiązkowe ubezpieczenie na rzecz pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych.

Artykuł przedstawia charakterystykę wskazanego ubezpieczenia, przybliżając jego specyfikę i podnosząc liczne problemy i wątpliwości z tym związane. Pod tym względem przepisy wprowadzające ten nowy rodzaj ubezpieczenia są niedopracowane i rodzą wiele znaków zapytania. Na najważniejsze z nich stara się udzielić odpowiedzi autor artykułu.

Wprowadzenie

Uchwalenie przez Sejm nowelizacji ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta¹ oraz niektórych innych ustaw² jest swoistym krokiem milowym w polskich uregulowaniach dotyczących uprawnień pacjentów, którzy doznali szkody w następstwie udzielania im świadczeń medycznych (zdrowotnych); przyjęte rozwiązania zasługują nawet na

1. Ustawa z dnia 6.11.2008 r., Dz. U. z 2009 r. Nr 52, poz. 417 ze zm.; zwana dalej jako „u. p. p.”. Nowelizację uchwalono w dniu 25.03.2011 r. (jeszcze nieopublikowana w Dz. U.). W chwili przekazania do publikacji niniejszego tekstu autor nie miał możliwości uwzględnienia poprawek Senatu do ww. ustawy.
2. W szczególności ustawy z dn. 22.05.2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych, Dz. U. Nr 124, poz. 1152, ze zm.; zwaną dalej „ust. ub. ob.”.

miano rewolucyjnych³. Od razu jednak należy zaznaczyć, że nowy system odnosi się jedynie do kompensacji szkód doznanych przez pacjentów w związku z udzielaniem im świadczeń medycznych przez tzw. podmioty lecznicze prowadzące szpital w rozumieniu ustawy o działalności leczniczej⁴. Czyniąc pewne uproszczenie, możemy powiedzieć, że chodzi o świadczenia szpitalne⁵, udzielane zarówno w ramach systemu opieki zdrowotnej określonego do niedawna jako publiczny czy powszechny, jak i wszystkie inne podmioty lecznicze, niebędące samodzielnymi publicznymi zakładami opieki zdrowotnej.

Celem artykułu nie jest jednak przedstawienie całokształtu zagadnień dotyczących nowych procedur ustalania tzw. zdarzeń medycznych, ich specyfiki prawnej czy też kategoryzacji świadczeń pieniężnych (ich rodzajów i wysokości)⁶. Dalsze uwagi koncentrują się wyłącznie na problematyce prawno-ubezpieczeniowej, czyli innymi słowy na charakterystyce – związanego z tymi procedurami odszkodowawczymi – obowiązkowego ubezpieczenia pacjentów od następstw szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych (zwanego dalej „UPZM”). Właśnie w tym zakresie nowe rozwiązania systemowe rodzą najwięcej zastrzeżeń i znaków zapytania; niektóre z nich mają charakter fundamentalny. Kończąc, lapidarnie z konieczności, uwagi wprowadzające, należy jeszcze tylko dodać, że nowe rozwiązania prawno – ubezpieczeniowe, nawiązujące rzekomo do szwedzkiego systemu ubezpieczeń NFPI⁷, są chaotyczne, niejasne i w wysokim stopniu niedopracowane, co każe powątpiewać w ich efektywne funkcjonowanie w najbliższej przyszłości.

1. Ubezpieczenie pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych jako ubezpieczenie obowiązkowe

Abstrahując w tym miejscu od kontrowersji wokół samego pojęcia ubezpieczenia obowiązkowego, eksponowanych w najnowszej literaturze⁸ należy stwierdzić, że nowe ubezpieczenie pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych (UPZM) należeć będzie do kategorii ubezpieczeń obowiązkowych w rozumieniu ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych z 2003 r. (ust. ub. ob.). Przesądza o tym wspomniana nowelizacja u. p. p.,

3. Szerzej na ten temat – E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *Kompensacja szkód wynikłych z „błędów medycznych”. Ocena projektowanych rozwiązań prawnych*, „Prawo i Medycyna” z 2010 r. nr 4, s. 22 i nast.
4. Uchwalona w dniu 18.03.2011 (jeszcze nieopublikowana w Dz. U.).
5. Zob. definicja tego pojęcia w ustawie wymienionej w przypisie poprzednim.
6. Szerzej na ten temat – M. Tenenbaum-Kulig, *Mechanizm pozasądowego uzyskiwania odszkodowania lub zadośćuczynienia za błąd medyczny w ujęciu projektu nowelizacji ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, „Prawo i Medycyna” z 2010 r. nr 4, s. 40 i nast.
7. *No Fault Patient Insurance*; co do istoty tego modelu ubezpieczeniowego zob: M. Nestorowicz, *Prawo Medyczne*, Wyd. IX, Toruń 2010, s. 414-416 oraz K. Bączyk-Rozwadowska, *Odpowiedzialność cywilna za szkody wyrządzone przy leczeniu*, Toruń 2007, s. 199 i nast. W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o zmianie u.p.p. (druk sejmowy nr 3488) znajduje się *expressis verbis* stwierdzenie, że projektowane ubezpieczenie jest równoznaczne z przyjęciem szwedzkiego modelu NFPI, co jest nieprawdą. W istocie przyjęte rozwiązania mają charakter hybrydowy mieszający elementy modelu szwedzkiego oraz francuskiego; zob. E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, s. 23.
8. Zob. E. Kowalewski, *Dylematy prawne ubezpieczeń obowiązkowych a kodeks ubezpieczeń*, „Studia Iuridica Toruniensia” 2010, z. 7, s. 8-9 oraz W. W. Mogiński *Zagadnienia legislacyjne ubezpieczeń obowiązkowych w Kodeksie ubezpieczeń (w:) O potrzebie polskiego kodeksu ubezpieczeń*, red. E. Kowalewski, Toruń, 2009 s. 184 i nast.

wprowadzająca stosowne rozszerzenie listy ubezpieczeń obowiązkowych, wymienionych w art. 4 ust. ub. ob.⁹

Jednocześnie, co może wydawać się nieco zaskakujące, dubluje się obowiązek zawierania UPZM przez podmioty lecznicze prowadzące szpital w art. 17 ust. 1 pkt. 4 ustawy o działalności leczniczej z dn. 18.03.2011 r.¹⁰

Można zatem skonstatować, że obowiązek ubezpieczenia pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych wprowadzają aż dwie ustawy, wchodzące w tym zakresie w życie z dniem 1.01.2012 r. Jaka była logika takiego nowatorskiego rozwiązania legislacyjnego, trudno dociec. Być może projektodawcy uznali, że w innej ustawie należy wprowadzić obowiązek ubezpieczenia jako taki, w innej zaś zakwalifikować ubezpieczenie, którego obowiązek nakłada ustawa o działalności leczniczej, do katalogu ubezpieczeń obowiązkowych w rozumieniu ust. ub. ob. Lecz i taka interpretacja wydaje się dość dziwna, skoro UPZM mieści się w istniejącym już zapisie art. 4 ust. 4 ust. ub. ob.¹¹

Kwestię dodatkowo komplikuje jednoczesne znowelizowanie art. 22 ust. ub. ob. poprzez dodanie nowego ust. 4; nakazuje on odpowiednio stosować ust. 2 i 3 tego przepisu do omawianego ubezpieczenia pacjentów (UPZM). Należy przypomnieć, że ust. 2 art. 22 odsyła w przedmiocie określania szczegółowego zakresu ubezpieczenia, terminu powstania obowiązku ubezpieczenia oraz minimalnej sumy gwarancyjnej do odrębnych przepisów, co mogłoby sugerować, że chodzi o ustawę z 18.03.2011 r. o działalności leczniczej oraz stosownego rozporządzenia wykonawczego. Szkopuł tylko w tym, że wspomniana ustawa zapomniała o uregulowaniu tych kwestii odnoszących się do UPZM oraz nie zawiera stosownego upoważnienia dla ich określenia w rozporządzeniu wykonawczym¹². W tej sytuacji nie wiadomo jaki minister (finansów czy minister zdrowia), w jakiej formie i na jakiej podstawie prawnej ma określić ów szczegółowy zakres UPZM; wiadomo tylko, że jest to ubezpieczenie obowiązkowe. Te same

9. W art. tym dodano nowy pkt. 5 w brzmieniu: „ubezpieczenie podmiotów leczniczych prowadzących szpital w rozumieniu przepisów o działalności leczniczej z tytułu zdarzeń medycznych określonych w przepisach o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta”.
10. W pierwotnej wersji projektu rządowego dotyczącego nowelizacji u. p. p. (zawartego w druku sejmowym nr 3488) proponowano, jako podstawę obowiązku UPZM, odpowiedni zapis w ustawie z 30.08.1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (tekst jednol. Dz. U. z 2007 r., Nr 14, poz. 89).
Zob. na ten temat – E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, s. 32.
11. Ubezpieczeniami obowiązkowymi są... „ubezpieczenia wynikające z przepisów odrębnych ustaw lub umów międzynarodowych ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską, nakładających na określone podmioty obowiązek zawarcia umowy ubezpieczenia”.
12. Tymczasem w rządowym projekcie nowelizacji u. p. p. (druk sejmowy nr 3488) znajdował się stosowny zapis, upoważniający ministra właściwego ds. instytucji finansowych do uregulowania tych kwestii w drodze rozporządzenia wykonawczego do proponowanego art. 17a ustawy o zakładach opieki zdrowotnej z 1991 r. Ustawa ta jednak została uchylona przez ustawę o działalności leczniczej z 18.03.2011 r., która przyjęła zapis dotyczący obowiązku zawierania UPZM w art. 17 ust. 1 pkt. 4 (b). Co prawda w ust. 2 tego przepisu znalazła się stosowna delegacja dla ministra właściwego ds. instytucji finansowych do określenia w drodze rozporządzenia szczegółowego zakresu ubezpieczenia, ale tylko w odniesieniu do ubezpieczenia OC podmiotów leczniczych (por. art.25 ust. 7 w zw. z art. 17 ust. 1 pkt. 4.). Wygląda na to, że wspomniany minister nie jest *de lege lata* umocowany do określenia szczegółowego zakresu, terminu czy limitów sum ubezpieczenia w odniesieniu do UPZM. W tej sytuacji nie wiadomo czy jest to celowy zamysł legislacyjny, czy może zwykła niedoróbka legislacyjna.

zastrzeżenia odnieść można także do odpowiedniego stosowania w omawianym przedmiocie art. 22 ust. 3 ust. ob. ob., mówiącym o zasadach kontroli spełnienia obowiązku ubezpieczenia oraz konsekwencjach jego naruszenia.

Wreszcie, mówiąc o niefortunnej nowelizacji art. 22 ust. ob. ob., należy także zauważyć, że nakazuje ona (w nowym ust. 4) odpowiednie stosowanie do UPZM ust. 2 mówiącego między innymi o ustaleniu tzw. minimalnej sumy gwarancyjnej, która występuje tylko w ubezpieczeniu OC. Tymczasem wiadomo – a przesądził o tym sam ustawodawca – że przedmiotowe ubezpieczenie pacjentów z całą pewnością ubezpieczeniem OC nie jest¹³.

2. Adresat obowiązku ubezpieczenia

Z punktu widzenia pacjenta, któremu nowe rozwiązania w zakresie kompensacji szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych miały ułatwić dochodzenie jego roszczeń odszkodowawczych oraz zagwarantować pewność ich uzyskania w możliwie krótkim czasie (z pominięciem tradycyjnej drogi sądowej) optymalnym rozwiązaniem byłoby odniesienie procedur odszkodowawczych do wszystkich sytuacji, w których udzielano mu świadczeń medycznych. Aby nowy system kompensacji takich szkód był efektywny, nie powinien on być uzależniony od rodzaju czy charakteru jednostki udzielającej mu świadczenia medycznego, w związku z którym nastąpiło ustalenie tzw. zdarzenia medycznego w rozumieniu znowelizowanej u. p. p. Należałoby zatem nowy model kompensacji następstw zdarzeń medycznych odnieść do wszystkich kategorii i rodzajów świadczeniodawców usług medycznych działających zarówno w tzw. publicznym systemie opieki zdrowotnej, jak i poza nim, a więc odnieść go także do niepublicznych zakładów leczniczych, włącznie z tymi, które działają w ramach tzw. prywatnej praktyki lekarskiej (medycznej). Nie wydaje się też uzasadnione zawężenie nowych procedur związanych z ustalaniem zdarzeń medycznych (a tym samym możliwości uzyskania przez poszkodowanych kompensacji ubezpieczeniowej z tytułu UPZM) jedynie do świadczeniodawców prowadzących szpitale¹⁴.

Przyjęte w tym zakresie rozwiązania nie spełniają, niestety, tych założeń, albowiem ograniczają się one jedynie do tzw. szpitalnych procedur udzielania świadczeń medycznych, choć trzeba przyznać, że nie różnicują sytuacji prawnej pacjentów od rodzaju czy formy prawnej podmiotów leczniczych prowadzących szpitale, czy też udzielających tzw. świadczeń szpitalnych. Nałożenie na świadczeniodawców (podmioty lecznicze) obowiązku zawierania UPZM musiało zatem zostać jasno zdefiniowane przez ustawodawcę poprzez precyzyjne określenie adresatów obowiązku ubezpieczenia. Jednakże odpowiedź na pytanie, jaki jest to krąg świadczeniodawców, nie jest łatwe. Jest tak dlatego, że zarówno obowiązek ubezpieczenia w omawianym zakresie, jak i same pro-

13. Wynika to *expressis verbis* z art. 17 ust. 1 pkt.4 ustawy o działalności leczniczej, w którym mowa jest o umowie ubezpieczenia OC (podpunkt „a”) oraz umowie ubezpieczenia na rzecz pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych (podpunkt „b”).

14. „Nowy model kompensacji szkód powinien mieć charakter powszechny, a zatem obejmować swoim zakresem szkody wyrządzone przez wszystkich świadczeniodawców”. Zob. E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, s. 24.

cedury ustalania zdarzeń medycznych oraz związane z tym procedury ubezpieczeniowe zostały rozproszone w kilku aktach prawnych¹⁵, co sprawia, że nie wszystkie kwestie są jasne.

W miejscu tym ograniczymy się do określenia, jakie podmioty w sektorze usług leczniczych (medycznych) podlegają obowiązkowi zawierania UPZM, innymi słowy, kto jest adresatem tego obowiązku?

Odpowiedź znajdujemy w przepisach ustawy z 18.03.2011 r. o działalności leczniczej, a konkretnie w jej art. 17 ust. 1 pkt. 4. Przepis ten mówi o podmiocie leczniczym prowadzącym szpital¹⁶.

Podmiotami takimi są:

- 1 – przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej,
- 2 – samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej,
- 3 – jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez poszczególnych ministrów (np. obrony narodowej, spraw wewnętrznych) posiadające w swej strukturze ambulatoria, izby chorych lub lekarza podstawowej opieki zdrowotnej,
- 4 – instytuty badawcze w rozumieniu ustawy z 30.04.2010 r. o instytutach badawczych,
- 5 – fundacje i stowarzyszenia, których statut dopuszcza prowadzenie działalności leczniczej oraz
- 6 – Kościoły, kościelne osoby prawne lub związki wyznaniowe (ale tylko w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą).

Wyliczenie powyższych podmiotów leczniczych w omawianym przepisie ma – jak się wydaje – charakter taksatywny (zamknięty). Aby miały one obowiązek zawierania na rzecz pacjentów ubezpieczenia z tytułu zdarzeń medycznych, muszą być podmiotami prowadzącymi szpital w rozumieniu ustawy o działalności leczniczej. Wynika z tego, że ubezpieczenie OC muszą zawierać i posiadać wszystkie wymienione podmioty lecznicze, natomiast UPZM – tylko te z nich, które prowadzą szpital.

3. Kontrola spełnienia obowiązku ubezpieczenia i konsekwencje jego naruszenia

Wprowadzenie określonego ubezpieczenia w formie obowiązkowej powinno łączyć się z jasnym określeniem zarówno podmiotów uprawnionych do kontroli spełnienia tego obowiązku, jak i procedur związanych z taką kontrolą, włącznie z odpowiednimi sankcjami stosowanymi wobec tych, którzy ustawowy obowiązek ubezpieczenia naruszają. W przeciwnym razie funkcjonowanie danego rodzaju ubezpieczenia może okazać się nieefektywne w tym znaczeniu, że po stronie adresatów obowiązku mogłoby się wytworzyć swoiste poczucie bezkarności czy lekceważenia takiej ustawowej powinno-

15. Ustawie o prawach pacjenta, ustawie o działalności leczniczej, ustawie o ubezpieczeniach obowiązkowych, ustawie o działalności ubezpieczeniowej, Kodeksie cywilnym (art. 805-834) oraz częściowo w k.p.c. (co do procedur ustalania zdarzeń medycznych przez tzw. wojewódzkie komisje do spraw orzekania o zdarzeniach medycznych – zob. art. 67. o. w zw. z art. 67. a – 67.m znowelizowanej u.p.p.).

16. Ustawa zawiera w art. 2 tzw. słowniczek wyrażeń ustawowych, gdzie są zdefiniowane używane o niej pojęcia, takie jak np. podmiot leczniczy, szpital, świadczenie szpitalne itp.

ści i to ze szkodą dla osób mających korzystać z ochrony ubezpieczeniowej. W przypadku omawianego ubezpieczenia pacjentów (UPZM) mogłoby to nawet doprowadzić do stanu, w którym ubezpieczeniowy system kompensacji stałby się niewydolny, przynajmniej w odniesieniu do niektórych poszkodowanych pacjentów.

Niestety, uregulowanie powyższych kwestii w odniesieniu do UPZM jest wysoce niejasne. Można nawet odnieść wrażenie, że po prostu zapomniano je uregulować. Nie mówi o nich ani ustawa o działalności leczniczej, ani znowelizowana u. p. p. Jest to zastanawiające o tyle, że w pierwotnych wersjach rządowego projektu nowelizacji u. p. p. (ujętych w druku sejmowym nr 3488) przewidywano stosowną delegację ustawową, upoważniającą ministra zdrowia do określenia w drodze rozporządzenia zarówno szczegółowego zakresu przedmiotowego ubezpieczenia pacjentów, jak i wszystkich innych kwestii z tym obowiązkowym ubezpieczeniem związanych¹⁷.

Dla ścisłości należy jednak zauważyć, że ustawodawca nie pominął całkowicie omawianych tu kwestii, gdyż nawiązał do nich w znowelizowanym przepisie art. 22 ust. ub. ob., w którym dodano nowy ust. 4, nakazujący do umów obowiązkowego ubezpieczenia pacjentów (UPZM) stosować odpowiednio (poświęcony kontroli spełnienia obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia obowiązkowego) ust. 3 tegoż artykułu. Stanowi on, że zasady kontroli obowiązku ubezpieczenia (włącznie z konsekwencjami jego niespełnienia), określają odrębne ustawy. Pozostaje tylko pytanie, o jaką ustawę chodzi, skoro wprowadzająca ten obowiązek ubezpieczenia ustawa o działalności leczniczej kwestie te – jak już podkreślono – pominęła. Co więcej, nie zawiera też stosownej delegacji dla ministra zdrowia, dla uregulowania tych spraw w drodze rozporządzenia wykonawczego. Być może jednak pominięcie to było celowym zabiegiem legislacyjnym wobec trwających w Sejmie prac nad nowelizacją ust. ob., która – być może – unormuje w sposób całościowy konsekwencje naruszenia obowiązku ubezpieczenia (włącznie ze stosownymi karami pieniężnymi) w sposób jednolity w odniesieniu do wszystkich form i rodzajów ubezpieczeń obowiązkowych¹⁸.

4. Luka w ochronie – brak subsydiarnej odpowiedzialności Ubezpieczeniowego Funduszu Gwarancyjnego

W sytuacji, w której adresat obowiązku ubezpieczenia obowiązek ten narusza, powstać może tzw. luka w ochronie ubezpieczeniowej wobec osoby ubezpieczonej lub uprawnionej z danej umowy ubezpieczenia. Nie trzeba dodawać, że sytuacja taka jest wysoce niekorzystna dla uprawnionych do kompensacji ubezpieczeniowej, którzy w takich przypadkach zostaliby pozbawieni ochrony. W celu wyeliminowania takich przypadków, wprowadzono w ust. ob. tzw. s u b s y d i a r n ą odpowiedzialność UFG¹⁹. Ogranicza się ona jednak wyłącznie do obowiązkowego ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych oraz ubezpieczenia OC rolników. Wydaje się, że należało

17. Zob. na ten temat – E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, ss. 33-34.

18. Zob. rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (druk sejmowy nr 3960).

19. Por. art. 98 ust. 1 ust. ub. ob.

rozszerzyć ten obowiązek kompensacyjny UFG również na omawiane tu ubezpieczenie pacjentów (UPZM). Uzasadnienie jest bardzo proste: jest to przecież ubezpieczenie o tak znaczącym wymiarze społecznym, że żaden poszkodowany pacjent, wobec którego stwierdzono zaistnienie zdarzenia medycznego, nie powinien zostać pozbawiony kompensacji ubezpieczeniowej i to niezależnie od tego czy zobowiązany do zawarcia na jego rzecz ubezpieczenia obowiązek ten spełnił, czy nie. Aby wszystkim poszkodowanym zagwarantować taki przywilej kompensacyjny – aksjologicznie jak najbardziej uzasadniony i słuszny – należało odpowiednio rozszerzyć dyspozycję przepisu art. 98 ust. ub. ob. i dopisać do zadań UFG obowiązek pokrywania należnych pacjentom odszkodowań w sytuacjach, w których zobowiązany do zawarcia ubezpieczenia podmiot leczniczy nie zawarł wymaganej umowy ubezpieczenia, a tym samym naruszył prawa pacjentów. Pomimo zgłaszanych w literaturze propozycji w tym zakresie, nie zostały one przez ustawodawcę przyjęte²⁰.

W tym stanie rzeczy, pewna liczba poszkodowanych w następstwie zdarzeń medycznych pacjentów pozbawiona zostanie ochrony ubezpieczeniowej w tych wszystkich sytuacjach, w których (udzielający im świadczeń medycznych) podmiot leczniczy nie będzie posiadał wymaganego ubezpieczenia, choć trudno dziś przewidzieć w jakiej skali zjawisko to w przyszłości wystąpi. Jest jednak pewne, że sytuacje takie będą miały miejsce, podobnie jak w przypadku obowiązkowego ubezpieczenia OC posiadaczy pojazdów mechanicznych i ubezpieczenia OC rolników; statystyki alarmują, że znaczący procent tych podmiotów – i to pomimo zastrzeżonych kar pieniężnych – narusza obowiązek zawierania tych ubezpieczeń.

5. Charakter ubezpieczenia pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych

Określenie charakteru prawnego (natury) UPZM jest sprawą niezwykle istotną i to z wielu powodów. Pierwszy z nich dotyczy tzw. obowiązku przyjmowania ofert ubezpieczenia przez ubezpieczycieli, przewidzianego w art. 5 ust. 2 ust. ub. ob. Z punktu widzenia zakładów ubezpieczeń prowadzących na naszym rynku działalność ubezpieczeniową jest niezwykle istotne zakwalifikowanie przedmiotowego ubezpieczenia pacjentów do określonego działu (a w jego ramach – odpowiedniej grupy) Załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej²¹. W przeciwnym razie nie będzie wiadomo do jakiego ubezpieczyciela ów obowiązek będzie się odnosił. Co więcej, nie będzie wiadomo, jaki zakład ubezpieczeń będzie mógł w ogóle takie ubezpieczenie zawierać, wszak nie wszystkie mają zezwolenie na prowadzenie działalności ubezpieczeniowej we wszystkich działach i grupach ubezpieczeń, określonych we wspomnianym załączniku. Aby rozstrzygnąć tę kwestię, należy najpierw odpowiedzieć na pytanie, czy przedmiotowe ubezpieczenie pacjentów jest ubezpieczeniem majątkowym czy osobowym? W tym celu należy przede wszystkim wziąć pod uwagę jako *fundamentum divisionis* dwa kryteria: przedmiot ochrony oraz charakter świadczenia ubezpieczeniowe-

20. Zob. E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, s. 34.

21. Ustawa z dnia 22.05.2003 r. o działalności ubezpieczeniowej (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r. Nr 11, poz. 66).

go²². Nie ulega wątpliwości, że omawiane ubezpieczenie pacjentów ma chronić ich życie i zdrowie, a zatem *par excellence* dobra osobiste. Z tego zatem punktu widzenia należałoby przypisać przedmiotowe ubezpieczenie do osobowych. Z drugiej jednak strony, czyli z punktu widzenia charakteru świadczenia ubezpieczeniowego, mamy raczej do czynienia ze świadczeniem typu odszkodowawczego. Świadczy o tym pośrednio natura roszczeń z tytułu zdarzeń medycznych przysługujących poszkodowanemu pacjentowi; mają one najwyraźniej charakter odszkodowawczy w rozumieniu k. c.²³. Co więcej, przepisy znowelizowanej u. p. p. odwołują się bezpośrednio do pojęć zadośćuczynienia i odszkodowania z tytułu szkody na osobie pacjenta²⁴. Co prawda, uprawnionemu do odszkodowania pacjentowi przysługuje wprawdzie odszkodowanie nie w pełnej wysokości (zgodnie z art. 361 k. c.), lecz w postaci tzw. *damage caps*, czyli w wysokości ryczałtów przewidzianych dla maksymalnego możliwego do uzyskania zadośćuczynienia i odszkodowania²⁵, ale bez wątpienia owe ryczałty mają charakter odszkodowawczy. Z tego więc punktu widzenia omawiane ubezpieczenie pacjentów należałoby zakwalifikować do ubezpieczenia typu majątkowego ze wszystkimi tego konsekwencjami (obowiązywanie zasady odszkodowania, zakazu kumulacji odszkodowań, możliwość stosowania regresu przez ubezpieczyciela, który wypłacił odszkodowanie itd.).

Pomimo owej kolizji kryteriów należałoby – zdaniem autora²⁶ – opowiedzieć się za naturą osobową omawianego ubezpieczenia pacjentów. Przemawia za tym wiele argumentów. Po pierwsze, charakter przedmiotu ubezpieczenia ma niejako wiodące znaczenie kwalifikacyjne. Po drugie, w ubezpieczeniu osobowym świadczenie ubezpieczyciela również może mieć charakter odszkodowawczy (z możliwością stosowania regresu ubezpieczeniowego²⁷). Po trzecie wreszcie, z techniczno-ubezpieczeniowego punktu widzenia, wyznacznikiem należnych uprawnionemu pacjentowi (ubezpieczonemu) świadczeń pieniężnych będą swoiste i niejako sztywne ryczałty, a więc dokładnie tak, jak w przypadku ubezpieczenia osobowego.

Skoro zatem uznalibyśmy UPZM za ubezpieczenie osobowe, to należałoby je (chyba?) umiejscowić w grupie 1 działu II Załącznika do ustawy o działalności ubezpieczeniowej. Możliwe jest jednak w tej kwestii odmienne zapatrywanie np. że ubezpieczenie to plasuje się w grupie 16 działu II tegoż załącznika, choć nazywanie szkód na osobie stratami finansowymi wydaje się nieco kuriozalne.

Na koniec należałoby przedstawić dodatkowy jeszcze argument przemawiający za podobieństwem przedmiotowego ubezpieczenia do ubezpieczenia osobowego (NW).

22. Tak – W. Warkałło, W. Marek, W. Mogiński, *Prawo ubezpieczeniowe W-wa 1983*, s. 100 i nast. oraz s. 129 i nast. Zob. też E. Kowalewski, *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006, ss. 21-25.

23. Por. art. 444-446 k. c. w zw. z art. 67 k. znowelizowanej u. p. p.

24. Por. art. 67 k. znowelizowanej u. p. p.

25. Wynoszą one: 100 000 zł (w przypadku zakażenia, uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia pacjenta) oraz 300 000 zł (w przypadku śmierci pacjenta).

26. Tak też W. Warkałło, op. cit., s. 129 i nast. Co prawda poglądy tego autora nie odnoszą się do UPZM w obecnym kształcie, ale za to mają istotny walor metodologiczny i klasyfikacyjny.

27. Zob. w tej kwestii W. Warkałło, *ibidem*, s. 131 i nast.

Otóż sama filozofia prawno-konstrukcyjna zdarzenia medycznego, warunkująca prawo do świadczeń ubezpieczeniowych, nawiązuje dość wyraźnie do konstrukcji nieszczęśliwego wypadku w ubezpieczeniu NW. Najkrócej kwestię tę można byłoby skonkludować tezą, że zdarzenia medyczne²⁸ w rozumieniu znowelizowanej u. p. p. są niczym innym jak specyficzną kategorią nieszczęśliwych wypadków, UPZM zaś – ubezpieczeniem osobowym NW, czyli ubezpieczeniem od ujemnych następstw tych wypadków.

6. Czasowy zakres ochrony (*Trigger*)

Konstrukcja tzw. triggerów²⁹ występuje na tle ubezpieczeń OC i służy do określenia czasowego zakresu ochrony ubezpieczeniowej. Dotyczy ona zarówno dobrowolnych ubezpieczeń OC (art. 822 § 2-3 k. c.), jak i ubezpieczeń obowiązkowych (art. 9. a ust. ub. ob.). Tymczasem, nie wiadomo dlaczego, konstrukcja ta pojawia się na tle UPZM, które – jak to wykazano – nie jest ubezpieczeniem OC. Oto w art. 25 ust. 1 pkt. 2 ustawy o działalności leczniczej znajdujemy zapis, że „umowa ubezpieczenia... na rzecz pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych... obejmuje zdarzenia medyczne..., które miały miejsce w okresie ochrony ubezpieczeniowej”.

Uregulowanie to najwyraźniej definiuje *trigger act committet* jako warunkujący tzw. czasowy zakres ochrony ubezpieczeniowej w odniesieniu do UPZM. Wydaje się, że takie postawienie sprawy jest swoistą pozostałością rządowego projektu ustawy nowelizującej u.p.p. (w jego pierwotnej wersji), w którym pomieszczano ubezpieczenie pacjentów z ubezpieczeniem OC podmiotów leczniczych, na co zresztą już zwracano uwagę w krytycznych komentarzach doktryny³⁰.

Powyższa regulacja czasowego zakresu ochrony ubezpieczeniowej nie dość, że jest nieadekwatna do ubezpieczeń innych niż ubezpieczenia OC, to dodatkowo wprowadzi zamieszanie w zakresie konieczności umiejscawiania zdarzeń medycznych w czasie, co nie będzie łatwe. Wydają się, że stwarzać to będzie nie lada wyzwanie dla wszystkich wojewódzkich komisji ds. zdarzeń medycznych, aby w każdym przypadku określały czas zaistnienia zdarzenia medycznego, wszak od tego zależeć może istnienie bądź nie ochrony ubezpieczeniowej.

Trudno doprawdy dopatrzeć się jakiejś głębszej logiki w przyjętym rozwiązaniu, które z pewnością stanowić będzie w przyszłości swoisty węzeł gordyjski. Ale – co gorsza – może to dać ubezpieczycielom dogodny pretekst do odmowy udzielania ochrony z danej polisy, obowiązującej w dniu złożenia roszczeń przez poszkodowanego pacjenta.

Jeśli już ustawodawca zamierzał zająć się kwestią czasowego zakresu ochrony w odniesieniu do UPZM przy użyciu konstrukcji *act commited*, to było to zbyteczne,

28. Zob. na temat cech zdarzenia losowego E. Kowalewski, *Prawo...*, *op. cit.* ss. 54-55. W ujęciach dotyczących systematyki zdarzeń losowych, nieszczęśliwe wypadki zaliczane są do ich podgrupy (występującej w ubezpieczeniach NW).

29. Szerzej na ten temat – E. Kowalewski, *Koncepcja triggerów na tle znowelizowanego art. 822 k. c.*, P.A. z 2003 r. nr 4, s. 13 i nast.

30. E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *op. cit.*, s. 31 i nast.

wobec uregulowania już istniejącego w odniesieniu do wszystkich obowiązkowych ubezpieczeń OC (art. 9. a. ust. ub. ob.). Ponieważ jednak omawiane ubezpieczenie pacjentów nie jest – jak to wykazano – ubezpieczeniem OC, wystarczyło odesłać do odpowiedniego stosowania wymienionego przepisu ust. ub. ob., która wprowadza w omawianej kwestii właśnie zasadę *act commited*³¹.

Znacznie ważniejsze jest jednak to, czy przyjęta w zakresie czasowego zakresu ochrony ubezpieczeniowej zasada *act commited* jest rozwiązaniem trafnym? Wydaje się, że nie jest ono zbyt korzystne z punktu widzenia ubezpieczonych (pacjentów), gdyż w praktyce może się okazać, że mimo stwierdzenia wobec nich zaistnienia zdarzenia medycznego (które miało miejsce np. jakiś czas przed wydaniem orzeczenia komisji w tej sprawie, albo nawet przed datą złożenia przez poszkodowanego wniosku o ustalenie zdarzenia medycznego a jednocześnie momentem zgłoszenia przez niego roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie) dany ubezpieczyciel odmówi udzielenia ochrony ubezpieczeniowej z uwagi na zaistnienie zdarzenia przed zawarciem danej umowy ubezpieczenia przez odpowiedzialny podmiot leczniczy, a zatem przed rozpoczęciem się ochrony ubezpieczeniowej. W przypadku szkód związanych z leczeniem, sytuacje takie występować mogą często, z uwagi na ich specyfikę i tzw. inkubacyjny charakter. Szkody te bowiem występują (lub są odkrywane przez osoby poddane leczeniu szpitalnemu) z pewnym – często znacznym – opóźnieniem, czasem nawet po upływie wielu lat.

Z tego powodu rozwiązaniem bardziej adekwatnym w odniesieniu do kryterium tzw. czasowego zakresu ochrony, byłaby inna formuła, np. *loss occurrence, loss discovery* a być może *claims made*³².

7. Terminy wypłaty odszkodowań ubezpieczeniowych

Kolejnym problemem, zasługującym na krytyczną ocenę jest kwestia postępowania o uzyskanie od właściwego ubezpieczyciela odszkodowania z tytułu stwierdzonego zdarzenia medycznego. Widać wyraźny brak korelacji proponowanych procedur stosowanych przez komisje ds. zdarzeń medycznych³³ z zasadami (zwłaszcza terminami!) wypłaty świadczeń ubezpieczeniowych, które wiążą ubezpieczyciela. Przyjęte rozwiązanie sprawia, że ubezpieczyciele wpadać będą – i to nie ze swej winy – w pułapkę opóźnienia lub nawet zwłoki w wypłacie odszkodowań ubezpieczeniowych należnych ubezpieczonym pacjentom.

31. Takie odesłanie można było umiejscowić w art. 25 ustawy o działalności leczniczej, który wprowadza obowiązek UPZM i zupełnie niepotrzebnie nawiązuje do koncepcji *act commited* (w ust. 1 pkt. 2.)

32. Precyzyjne wyjaśnienie tych triggerów – E. Kowalewski, *Koncepcja triggerów...*, *op. cit.*, s. 13 i n. oraz M. Serwach, *Odpowiedzialność cywilna i ubezpieczenie OC (w:) Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, red. E. Kowalewski, Bydgoszcz-Toruń 2006, ss. 398-402; zob. również K. Malinowska-Kamińska, *Konstrukcja „claims made policy” na gruncie prawa polskiego*, „Prawo Asekuracyjne” 2001 nr 1, ss. 17-30.

33. Zostały one uregulowane w roz. 13. a. (art. 67.a-67o.) znowelizowanej u. p. p.

W odniesieniu do ubezpieczeń obowiązkowych terminy te oraz procedury są określone w art. 14 ust. ub. ob., gdzie mowa jest – jako podstawowym – o terminie 30 dni od dnia złożenia ubezpieczycielowi przez poszkodowanego lub uprawnionego zawiadomienia o szkodzie (ust. 1). Co prawda termin ten może ulec przedłużeniu w sytuacjach określonych w ust. 2 tegoż artykułu, ale – co do zasady – maksymalnie do 90 dni, chyba że ustalenie odpowiedzialności zakładu ubezpieczeń albo wysokości odszkodowania zależy od toczącego się postępowania karnego lub cywilnego. Jak widać, w dyspozycji tego przepisu nie przewiduje się postępowań przed komisjami przyznającymi odszkodowania z tytułu zdarzeń medycznych. Zatem okoliczność tę należało w tym artykule po prostu dopisać. W ten sposób obowiązujący ubezpieczyciela termin spełnienia świadczenia z umowy ubezpieczenia zostałby wprawdzie – w przypadku dochodzenia odszkodowań z tytułu zdarzeń medycznych – wydłużony, lecz rozwiązanie prawne byłoby w tej kwestii spójne z ustawą nowelizującą u. p. p. w zakresie procedur przyznawania odszkodowań z tytułu UPZM. Tymczasem w obecnym stanie prawnym zakłady ubezpieczeń (oczekujące na ustalenia komisji ds. zdarzeń medycznych) będą automatycznie popadać w opóźnienie, naruszając obowiązujące je terminy wypłaty odszkodowań określone *de lege lata* w art. 14 ust. ub. ob.

Niezależnie od tego brak jest korelacji pomiędzy postępowaniem przed komisjami ds. zdarzeń medycznych (mogącym się toczyć wiele miesięcy)³⁴ a postępowaniem likwidacyjnym z tytułu umowy ubezpieczenia. W szczególności nie wiadomo czy pierwsze z nich powodować będzie przerwę (ewentualnie zawieszenie) biegu terminów przedawnienia roszczeń z tytułu umowy ubezpieczenia?

8. Swoboda kontraktowa ubezpieczyciela ustalającego OWU

Innym bardzo istotnym problemem, wymagającym krytycznego omówienia jest kwestia ograniczenia swobody kontraktowej ubezpieczycieli w zakresie stosowania w OWU różnego rodzaju warunków, ograniczeń i wyłączeń ochrony ubezpieczeniowej, które – jak wiadomo – powszechnie są praktykowane. Trzeba bowiem pamiętać, że postulowane ubezpieczenie za szkody wynikłe ze zdarzeń medycznych należeć będzie, z chwilą wejścia w życie,³⁵ do kategorii tzw. ubezpieczeń obowiązkowych niepowszecznych, co oznacza, że jego szczegółowe warunki (OWU) nie zostaną określone ustawowo (w ustawie o ubezpieczeniach obowiązkowych), lecz ustalane będą przez poszczególne zakłady ubezpieczeń. W rezultacie będą się różnić w zależności od tego, jaki zakład ubezpieczeń będzie ich autorem. Wynika to zresztą z zasady swobody kontraktowej w zakresie ustalania tzw. wzorców umownych (zob. art. 384 k. c. w zw. z art. 22 ust. 1 u. u. ob.).

34. Wojewódzka komisja ds. zdarzeń medycznych wydaje orzeczenie nie później niż w terminie 3 miesięcy od dnia złożenia wniosku (art. 67. j. 2 ust. p. p.; zgodnie z proponowaną poprawką Senatu, termin ten ma zostać wydłużony do 4 miesięcy). Jeśli złożony zostanie wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, powinien on być rozpatrzony w terminie 30 dni (art.67.j. 7-8). Procedurę przedłuży o kolejne 30 dni złożenie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczenia wojewódzkiej komisji ds. zdarzeń medycznych (art. 67.m. 1).

35. Nastąpi to z dniem 1.01.2012 r.

Swoboda ta powinna być ograniczona przez akt wykonawczy (rozporządzenie właściwego ministra) ustalający tzw. szczegółowy zakres ubezpieczenia, termin powstania obowiązku oraz minimalną sumę gwarancyjną (ubezpieczenia). Niestety – jak to już wcześniej podkreślono – wydania takiego rozporządzenia wykonawczego nie przewiduje ani ustawa o działalności leczniczej³⁶, ani znowelizowana u. p. p.³⁷.

Wygląda więc na to, że ubezpieczyciele jako autorzy OWU, będą zachowywać swobodę kontraktową, oczywiście z ograniczeniami wynikającymi także z ogólnych przepisów dotyczących umów ubezpieczeń obowiązkowych, zawartych w art. 1-22 ust. ub. ob. W pozostałym zakresie, zastosowanie znajdą kodeksowe przepisy o umowie ubezpieczenia (art. 805-834) oraz inne (np. art. 384 i nast.). Te zaś zezwalają na wydawanie przez proponenta wzorców umów, w tym także OWU.

Z przedstawionych uwag wynika, że poszczególne zakłady ubezpieczeń nadal będą ustalać swoje OWU i to także w zakresie postulowanego obowiązkowego ubezpieczenia za szkody będące następstwem zdarzeń medycznych. To zaś oznacza, że warunki te będą się między sobą różniły, w szczególności w zakresie katalogu rozmaitych wyłączeń i ograniczeń ochrony ubezpieczeniowej. W konsekwencji prowadzić to będzie do umniejszania praw poszkodowanych pacjentów do kompensacji ubezpieczeniowej lub nawet – w skrajnych przypadkach – prawo to niweczyć. W związku z powyższym należałoby postulować jak najszybsze wydanie stosownych przepisów wykonawczych³⁸, które określą szczegółowy zakres UPZM (także termin powstania obowiązku ubezpieczenia wraz z minimalną sumą ubezpieczenia).

W tym zakresie nie wolno zezwolić ubezpieczycielom na stosowanie w OWU jakichkolwiek dodatkowych wyłączeń lub ograniczeń ochrony, jeśli komisja ds. zdarzeń medycznych ustali zaistnienie takiego zdarzenia w stosunku do poszkodowanego pacjenta. Innymi słowy, każdy taki przypadek odszkodowawczy musi podlegać ochronie ubezpieczeniowej (zasada automatyzmu) i nie może być w OWU ograniczony dodatkowymi warunkami, a tym bardziej wyłączany z ochrony w ramach postulowanego ubezpieczenia pacjentów w zakresie szkód wynikłych ze zdarzeń medycznych. W treści stosownego rozporządzenia wykonawczego³⁹ powinna zatem znaleźć się wyraźna klauzula, że jakiegokolwiek ograniczenia czy wyłączenia kompensacji ubezpieczeniowej (jeśli komisja orzekła o zaistnieniu zdarzenia medycznego) w OWU bądź

36. Art. 25 tej ustawy, wprowadzający obowiązek ubezpieczenia pacjentów z tytułu zdarzeń medycznych nie zawiera stosownej delegacji. Odesłanie zaś do odpowiedniego stosowania art. 22 ust. 2 ust. ub. ob. (zob. znowelizowany art. 22 ust. 4), nie wydaje się być wystarczającą delegacją ustawową.

37. Ustawa ta w art. 2 ust. 3 zmienia jedynie art. 22 ust. ub. ob. w ten sposób, że dodaje nowy ust. 4 w brzmieniu: „przepisy ust. 2 i 3 stosuje się odpowiednio do umowy ubezpieczenia obowiązkowego, o którym mowa w art. 4 pkt. 5”. Przepis art. 22 ust. 2 ust. ub. ob. – jak to już wyjaśniono – mówi jedynie, że szczegółowy zakres ubezpieczenia obowiązkowego (innego niż ubezpieczenie OC posiadaczy pojazdów, OC rolników i budynków rolniczych), wraz z określeniem terminu powstania obowiązku ubezpieczenia oraz minimalnej sumy gwarancyjnej określają odrębne przepisy. W odniesieniu do UPZM przepisów takich nie ma, przynajmniej do chwili obecnej.

38. Np. na podstawie art. 22 ust. 2 w związku z nowym ust. 5 (dodanym przez znowelizowaną u. p. p.).

39. Wydaje się, że wydanie takiego rozporządzenia leży w gestii ministra zdrowia (ewentualnie w porozumieniu z ministrem właściwym ds. instytucji finansowych).

umowie ubezpieczenia uznaje się za bezskuteczne. Innymi słowy, orzeczenie wspomnianej komisji powinno być bezwzględnie wiążące dla właściwego ubezpieczyciela i zarazem być równoznaczne z jego obowiązkiem przyznania odszkodowania ubezpieczeniowego⁴⁰.

9. Ewentualne uprawnienia regresowe ubezpieczyciela

Kolejnym zagadnieniem wymagającym omówienia na tle projektowanego ubezpieczenia pacjentów od szkód z tytułu zdarzeń medycznych jest także ewentualna dopuszczalność roszczeń zwrotnych ubezpieczyciela do odpowiedzialnego cywilnie podmiotu (np. szpitala, lekarza czy osoby trzeciej). Dotyczy to w szczególności pewnych newralgicznych sytuacji odszkodowawczych, takich jak np. „dopuszczenie się” przez ubezpieczającego (np. szpital) umyślnego zdarzenia medycznego, błędu medycznego w warunkach wyczerpujących znamiona przestępstwa itp. Wprawdzie w znowelizowanych przepisach u. p. p. wprowadza się model odpowiedzialności odszkodowawczej z tytułu zdarzenia medycznego oderwany od przesłanki zawinienia podmiotu wykonującego procedury medyczne⁴¹, to jednak – zwłaszcza z punktu widzenia zobowiązanego zakładu ubezpieczeń – świadczenia odszkodowawcze będą wypłacane także w sytuacjach, w których zdarzenie medyczne będzie zawinione, a więc istnieć będzie odpowiedzialność cywilna (szpitala, lekarza czy osoby trzeciej). Zatem niezwykle istotne jest to, jaka będzie sytuacja prawna (ewentualnie regresowa) ubezpieczyciela po wypłacie przez niego odszkodowania. Czy zakładowi ubezpieczeń na przykład, w sytuacjach, gdy stwierdzone zdarzenie medyczne będzie związane z winą kwalifikowaną ubezpieczającego (umyślność lub rażące niedbalstwo), przysługiwać będzie regres? Jakie obowiązywać tu będą przepisy prawne? Czy zakład ubezpieczeń będzie mógł się powołać na jakąś podstawę prawną, uzasadniającą jego roszczenia zwrotne od cywilnie ubezpieczonego sprawcy, a jeśli tak, to w jakich przypadkach i w jakim zakresie (wysokości)? Czy znajdzie tu zastosowanie np. art. 828 k. c. w zw. z art. 22 u. u. ob.⁴² Należy przy tym pamiętać, że świadczeniodawcy usług medycznych (zwłaszcza szpitale) mają obowiązek zawierać stosowne ubezpieczenia OC⁴³, chroniące ich także przed roszczeniami regresowymi ze strony ubezpieczyciela, który uprzednio wypłacił odszkodowanie za szkodę medyczną z tytułu innej umowy ubezpieczenia (w tym także UPZM).

Jeśli zaś ubezpieczyciel odpowiedzialny z tytułu UPZM będzie jednocześnie tym samym zakładem ubezpieczeń, w którym ubezpieczył swoją odpowiedzialność cywilną podmiot leczniczy (ponoszący odpowiedzialność za szkodę wynikłą ze zdarzenia medycznego) to czy przysługiwać mu będzie tzw. regres od samego siebie? Wszystkie te pytania i problemy pozostają otwarte, ponieważ ustawodawca w omawianych uregulowaniach w ogóle ich nie dostrzegł. A szkoda.

40. Wynika to także z art. 13 ust. 1 ust. ob. (w wersji znowelizowanej przez art. 2 pkt. 2 u. p. p.).

41. Zob. na ten temat – M. Tanenbaum – Kulig, op. cit., s. 40 i nast. oraz E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *ibidem*, s. 22 i nast.

42. Przepis art. 11 ust. 3 nie wchodzi w grę, gdyż reguluje tzw. regres szczególny wyłącznie na tle obowiązkowych ubezpieczeń OC.

43. Zob. art. 17 i nast. ustawy z 18.03.2011 r. o działalności leczniczej (jeszcze niepublikowana).

Podsumowanie

Nowe rozwiązania prawne w zakresie kompensacji szkód pacjentów, wobec których świadczeniodawcy usług medycznych dopuścili się tzw. zdarzeń medycznych idą we właściwym kierunku. Ich celem jest ułatwienie, przyspieszenie i odformalizowanie tradycyjnych procedur dochodzenia roszczeń odszkodowawczych przez poszkodowanych pacjentów. Wprowadzenie obowiązkowego ubezpieczenia w zakresie szkód doznanych w następstwie tzw. zdarzeń medycznych (ustalanych w specjalnym trybie przez powołane do tego wojewódzkie komisje i aksjologicznie oderwanych od kryterium zawinienia świadczeniodawcy) powinno nie tylko przyspieszyć uzyskanie przez pacjentów należnej kompensacji, ale nade wszystko dać im realną gwarancję, że szkody te zostaną efektywnie skompensowane z funduszu ubezpieczeniowego.

Jednakże przyjęte w tym zakresie rozwiązania prawne – rozproszone w wielu aktach prawnych i wewnętrznie nieskorelowane – zasługują na ocenę krytyczną. Zawierają one liczne mankamenty i niedoróbki legislacyjne. Niektóre z nich – zwłaszcza omówione w treści artykułu – wydają się mieć charakter fundamentalny. W konsekwencji, należy wyrazić wątpliwość, czy wdrożenie w naszym kraju powszechnego modelu ubezpieczeń *no fault* pacjentów (częściowo wzorowanego na rozwiązaniach szwedzkiego systemu NFPI z elementami rozwiązań francuskich)⁴⁴ spełni pokładane w tych uregulowaniach oczekiwania i nadzieje.

Wykaz źródeł:

Bączyk-Rozwadowska K., *Odpowiedzialność cywilna za szkody wyrządzone przy leczeniu*, Toruń 2007.

Kowalewski E., *Dylematy prawne ubezpieczeń obowiązkowych a kodeks ubezpieczeń*, *Studia Iuridica Toruniensia* 2010.

Kowalewski E., *Koncepcja triggerów na tle znowelizowanego art. 822 k. c.*, P.A. z 2003.

Kowalewski E., *Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, Bydgoszcz-Toruń 2006.

Kowalewski E., Śliwka M., Wałachowska M., *Kompensacja szkód wynikłych z „błędów medycznych”*. Ocena projektowanych rozwiązań prawnych, *Prawo i Medycyna* z 2010 r. nr 4.

Malinowska-Kamińska K., *Konstrukcja „claims made policy” na gruncie prawa polskiego*, „*Prawo Asekuracyjne*” 2001 nr 1.

Mogilski W.W., *Zagadnienia legislacyjne ubezpieczeń obowiązkowych w Kodeksie ubezpieczeń (w:) O potrzebie polskiego kodeksu ubezpieczeń*, red. Kowalewski E., Toruń, 2009.

Nesterowicz M., *Prawo Medyczne*, Wyd. IX, Toruń 2010.

Serwach M., *Odpowiedzialność cywilna i ubezpieczenie OC (w:) Prawo ubezpieczeń gospodarczych*, red. Kowalewski E., Bydgoszcz-Toruń 2006.

Tenenbaum-Kulig M., *Mechanizm pozasądowego uzyskiwania odszkodowania lub zadośćuczynienia za błąd medyczny w ujęciu projektu nowelizacji ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta*, „*Prawo i Medycyna*” z 2010 r. nr 4.

Warkałło W., Marek W., Mogilski W., *Prawo ubezpieczeniowe W-wa* 1983.

44. Szerzej – E. Kowalewski, M. Śliwka, M. Wałachowska, *ibidem*, ss. 22-23.

Obligatory patient insurance against medical incidents – Summary

The amendment of the Act on Patient Rights and Patient Ombudsman, effective as of 25 March 2011, introduces a new procedure for patient claims for damage to person, if the damage is a consequence of the so called medical incidents. The incidents will be investigated by special Voivodship Commissions appointed by Voivods. At the same time, the Act on Healthcare Activity of 18 March 2011 obliges all healthcare entities which manage hospitals to obtain patient insurance against damages caused by medical incidents; the insurance is to be effective as of 1 January 2012. The findings of the Voivodship Commissions for Medical Incidents will be binding on the given insurer and the insurer will be obliged to pay compensation to the aggrieved patients; the maximum amounts of damages, compensation, and potential disability allowance are set out in the amended Act on Patient Rights.

The payments will be made to claimants by the insurer which has entered into the obligatory patient insurance against medical incidents with the relevant healthcare entity.

The article provides an overview of the patient insurance, presents its characteristics, and points out the related numerous problems and doubts. In this aspect, the regulations which introduce the new type of insurance are flawed and raise many questions. This article attempts to address the most significant of those questions.

Prof. zw. dr hab. EUGENIUSZ KOWALEWSKI – jest kierownikiem Katedry Prawa Cywilnego i Międzynarodowego Obrotu Gospodarczego oraz kierownikiem Zakładu Prawa Ubezpieczeniowego Wydziału Prawa i Administracji UMK w Toruniu.

Recenzenci: prof. dr hab. Eugeniusz Stroiński, prof. dr hab. Tadeusz Szumlicz.

MARCIN ORLICKI

Recenzja książki pt. „Der Gruppenversicherungsvertrag – Grundlagen und ausgewählte Problemfelder” („Umowa ubezpieczenia grupowego – podstawy i wybrane problemy”)
Fabian Herdter

Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe 2010, ss. 218

Przedmiotem niniejszej recenzji jest książka autorstwa Fabiana Herdtera „Der Gruppenversicherungsvertrag – Grundlagen und ausgewählte Problemfelder” („Umowa ubezpieczenia grupowego – podstawy i wybrane problemy”), która ukazała się w roku 2010 nakładem wyspecjalizowanego w literaturze ubezpieczeniowej niemieckiego wydawnictwa Verlag Versicherungswirtschaft z Karlsruhe, w ramach serii wydawniczej prezentującej osiągnięcia seminarium ubezpieczeniowego Uniwersytetu Goethego we Frankfurcie nad Menem (Frankfurter Reihe).

Recenzowana publikacja stanowi wydanie książkowe rozprawy doktorskiej obronionej na Wydziale Prawa Uniwersytetu Goethego w semestrze zimowym roku akademickiego 2009/2010. Promotorem doktoratu był jeden z najbardziej znanych niemieckich naukowców zajmujących się prawem ubezpieczeniowym – prof. Manfred Wandt.

Recenzowana monografia warta jest zainteresowania polskiego czytelnika przede wszystkim ze względu na swą tematykę. Na problemach związanych z ubezpieczeniami grupowymi ogniskują się bowiem w ciągu kilku ostatnich lat dyskusje bardzo wielu osób interesujących się prawem ubezpieczeniowym – zarówno praktyków, jak i teoretyków. Choć kwestie te budzą bardzo żywe emocje i kontrowersje, brak jest ciągle w polskiej literaturze ubezpieczeniowej opracowania, które w rzetelny i kompetentny sposób analizowałoby materię umów ubezpieczeń grupowych. Nie pozostaje nic innego jak tylko szukać wśród opracowań obcych. Szczęśliwym zbiegiem okoliczności monografia ubezpieczeń grupowych została stworzona w Niemczech, które są krajem o dość podobnych

do polskich prywatnoprawnych regulacjach ubezpieczeniowych. Błędem byłoby więc nie zauważyć książki F. Herdtera i nie skorzystać z zawartych w niej analiz.

Choć recenzowana monografia nie jest bardzo obszerna (218 stron), szerokie jest spektrum prezentowanych w niej zagadnień. W kolejnych rozdziałach autor prowadzi czytelnika przez wszystkie najistotniejsze problemy związane z ubezpieczeniami grupowymi, pokazuje zasadnicze dylematy ich dotyczące i – co najważniejsze wskazuje rozwiązania.

Warto w tym miejscu przytoczyć kilka najistotniejszych z polskiej perspektywy tez F. Herdtera. Rozpocząć należy od sformułowanej przez autora definicji umowy ubezpieczenia grupowego, która w prawie niemieckim (podobnie jak i polskim) nie została zawarta w przepisach prawa. F. Herdter pisze, że chodzi o umowę ubezpieczenia zawartą z jednym ubezpieczającym, która zakłada objęcie ochroną ubezpieczeniową wielu oddzielnych ryzyk dotyczących ubezpieczonych członków grupy. W znaczeniu techniczno-ubezpieczeniowym (lecz nie prawno-materialnym) umowa prowadzi do powstania tyłu stosunków ubezpieczenia, ilu członków liczy sobie grupa.

F. Herdter podkreśla, że nie każda grupa osób może być ubezpieczona poprzez umowę ubezpieczenia grupowego. Nie powinna być to grupa stworzona wyłącznie na potrzeby ubezpieczenia grupowego. Przeciwnie, do zawarcia umowy ubezpieczenia grupowego konieczne jest istnienie grupy osób, które łączy szczególnego rodzaju relacja z ubezpieczającym podobna do relacji podległości. W szczególności do występowania w roli ubezpieczającego predestynowani są pracodawcy w odniesieniu do grupy pracowników lub organizacje (stowarzyszenia, partie polityczne, związki zawodowe itp.) w odniesieniu do grupy swych członków. F. Herdter nie neguje jednak możliwości zawierania umów ubezpieczeń grupowych w przypadkach, gdy więź między ubezpieczającym i ubezpieczonymi jest innej natury. Autor wspomina o ubezpieczeniu grup osób o charakterze nietrwiałym, byleby tylko ich członkowie znajdowali się w określonej sytuacji faktycznej pozwalającej na nakreślenie granic pomiędzy nimi a innymi osobami.

Ubezpieczenie grupowe jest w recenzowanej monografii uznawane za ubezpieczenie na cudzy rachunek lub ubezpieczenie na cudzy i zarazem własny rachunek (w sytuacji, gdy ubezpieczający sam jest członkiem grupy i zagrożony jest tym samym niebezpieczeństwem, co inni ubezpieczeni). F. Herdter podkreśla przy tym rolę stosunku prawnego łączącego ubezpieczającego z ubezpieczonymi i analizuje prawa oraz obowiązki stron tego stosunku. Autor analizuje między innymi obowiązki doradcze i informacyjne ubezpieczającego względem ubezpieczonych, kwestię opłacania składek ubezpieczeniowych oraz dbałości o ciągłość ochrony ubezpieczeniowej.

Autor recenzowanej monografii wskazuje cechy charakterystyczne ubezpieczeń grupowych, w których krąg ubezpieczonych jest stały oraz ubezpieczeń grupy o zmiennym składzie. Szczegółowej analizie zostały poddane umowy, w których zmiana składu grupy odbywa się automatycznie, jak i te, w których niezbędne jest zgłaszanie do ubezpieczenia kolejnych ubezpieczonych osób.

Tak zarysowany obraz umowy ubezpieczenia grupowego jest podstawą do formułowania wielu wniosków szczegółowych dotyczących możliwości i zasadności stosowania przepisów ubezpieczeniowych w odniesieniu do ubezpieczeń grupowych (w szczególności tych, które dotyczą obowiązku deklaracji ryzyka, obowiązków informacyjnych ubezpieczyciela, skutków opóźnienia w zapłacie składki). Niezwykle interesujące i do-

niosłe praktycznie są rozważania związane z formułą grupową poszczególnych rodzajów ubezpieczeń. F. Herdter najwięcej miejsca poświęca: grupowym ubezpieczeniom na życie, grupowym ubezpieczeniom zdrowotnym, grupowym ubezpieczeniom wypadkowym, grupowym ubezpieczeniom służącym zabezpieczeniu kredytów oraz grupowym ubezpieczeniom D&O.

Autor recenzowanej książki wiele uwagi poświęca jasnemu oddzieleniu pojęcia „prawdziwej” umowy ubezpieczenia na życie od instytucji do niej podobnych. Analizie zostały poddane między innymi znane prawu polskiemu i opisywane w polskiej literaturze ubezpieczeniowej umowy ramowe dotyczące sposobu zawierania umów ubezpieczenia¹ oraz umowy ubezpieczenia na rzecz osoby, której ubezpieczenie dotyczy².

Oceniana praca daje znakomity obraz instytucji prawnej ubezpieczenia grupowego. Łączą się w niej rzetelna wykładnia przepisów prawa ubezpieczeniowego i cywilnego z wyczuciem potrzeb praktyki. F. Herdter rozumie jednak potrzeby praktyki ubezpieczeniowej nie tylko przez pryzmat interesów ubezpieczycieli prowadzących ubezpieczenia grupowe. Z drugiej strony patrząc, nie można Herdterowi zarzucić „odchylenia konsumenckiego”. Jego opinie są wyważone i gruntownie uzasadnione.

Recenzowana monografia – choć dotyczy prawa niemieckiego – może być bardzo pomocna polskim prawnikom borykającym się z trudnościami związanymi z ubezpieczeniami grupowymi. F. Herdter pokazał, że brak szczegółowej regulacji prawnej im wyłącznie poświęconej, nie musi oznaczać, że system prawny ich nie zauważa³. Z regulacji ogólnych można bowiem wystarczająco jasno odczytać kształt praw i obowiązków ubezpieczyciela, ubezpieczającego i grupowo ubezpieczonych. F. Herdter uczynił to w sposób bardzo przekonujący, zaś jego wnioski można w bardzo znaczącej części przenieść na grunt prawa polskiego.

Jeśli zwycięży w Polsce szeroko propagowana w ostatnich latach idea wyraźnego uregulowania umów ubezpieczeń grupowych⁴, twórcy projektu zmian kodeksu cywilnego powinni traktować dzieło F. Herdtera jako punkt odniesienia.

Chciałbym zachęcić wszystkie osoby zainteresowane tematyką ubezpieczeń grupowych do lektury monografii F. Herdtera. Jest ona pouczająca i inspirująca, zaś praktyczne wykorzystanie zawartych w niej analiz może być bardzo korzystne dla naszego rynku ubezpieczeniowego.

Recenzent: Marcin Orlicki.

1. Por. M. Orlicki (w:) M.Orlicki, J.Pokrzywniak, *Umowa ubezpieczenia – Komentarz do nowelizacji kodeksu cywilnego*, Warszawa 2008, s. 129.
2. Szerzej na gruncie prawa polskiego instytucję tę opisuje: W.W. Mogilski, *Umowa ubezpieczenia na rzecz osoby trzeciej* (w:) A.Wąsiewicz (red.) *Ubezpieczenia w gospodarce rynkowej 1*, Bydgoszcz 1994, s. 90.
3. O stan regulacji ubezpieczeń grupowych w Polsce pytała K. Malinowska w artykule *Ubezpieczenia grupowe na życie – niebył w majestacie prawa?*, „Prawo Asekuracyjne” 2008, Nr 2, s. 35 i n.
4. Por. w szczególności: M.Orlicki, *Cywilne prawo ubezpieczeniowe a koncepcja kodeksu ubezpieczeń* (w:) E.Kowalewski (red.) *O potrzebie polskiego kodeksu ubezpieczeń*, Toruń 2009, W.W. Mogilski, *Ubezpieczenia grupowe w kontekście regulacji prawnej* (w:) E. Kowalewski (red.) *Ubezpieczenia grupowe na życie a prawo zamówień publicznych*, Toruń 2010, ss. 74 – 78.

Rydzyna, 30 maja – 1 czerwca 2011



UBEZPIECZENIA 2011
Konferencja Naukowa

V KONFERENCJA NAUKOWA

UBEZPIECZENIA WOBEC WYZWAŃ XXI WIEKU

Pod patronatem honorowym:

J.M. Rektora UE we Wrocławiu prof. zw. dr hab. Bogusława Fiedora

J.M. Rektora UE w Poznaniu prof. zw. dr hab. Mariana Gorynii

KOMITET NAUKOWY KONFERENCJI

Prof. zw. dr hab. Wanda Ronka-Chmielowiec

Katedra Ubezpieczeń UE we Wrocławiu

Prof. dr hab. Jerzy Handschke

Katedra Ubezpieczeń UE w Poznaniu

KOMITET ORGANIZACYJNY

Przewodniczący: dr Marta Borda

Sekretarz: dr Anna Jędrzychowska

Członek: dr Ewa Poprawska

mgr Maria Wąsiewicz

ORGANIZATORZY



Uniwersytet Ekonomiczny
we Wrocławiu

Katedra Ubezpieczeń

Wydział Zarządzania, Informatyki i Finansów

Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu



Katedra Ubezpieczeń

Wydział Ekonomii

Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu

KONTAKT:

Uniwersytet Ekonomiczny we Wrocławiu,

Wydział Zarządzania, Informatyki i Finansów Katedra Ubezpieczeń,

ul. Komandorska 118/120, 53-345 Wrocław, tel. 071-36-80-338 fax 071-36-80-322

e-mail: ubezpieczenia2011@ue.wroc.pl

Patronat medialny: WIADOMOŚCI UBEZPIECZENIOWE • ROZPRAWY UBEZPIECZENIOWE
