

Jan Mach

Lékař a právo

Praktická příručka pro lékaře a zdravotníky



Upozornění pro čtenáře a uživatele této knihy

Všechna práva vyhrazena. Žádná část této tištěné či elektronické knihy nesmí být reprodukována a šířena v papírové, elektronické či jiné podobě bez předchozího písemného souhlasu nakladatele. Neoprávněné užití této knihy bude **trestně stíháno**.

Používání elektronické verze knihy je umožněno jen osobě, která ji legálně nabyla a jen pro její osobní a vnitřní potřeby v rozsahu stanoveném autorským zákonem. Elektronická kniha je datový soubor, který lze užívat pouze v takové formě, v jaké jej lze stáhnout s portálu. Jakékoliv neoprávněné užití elektronické knihy nebo její části, spočívající např. v kopírování, úpravách, prodeji, pronajímání, půjčování, sdělování veřejnosti nebo jakémkoliv druhu obchodování nebo neobchodního šíření je zakázáno! Zejména je zakázána jakákoliv konverze datového souboru nebo extrakce části nebo celého textu, umisťování textu na servery, ze kterých je možno tento soubor dále stahovat, přitom není rozhodující, kdo takovéto sdílení umožnil. Je zakázáno sdělování údajů o uživatelském účtu jiným osobám, zasahování do technických prostředků, které chrání elektronickou knihu, případně omezují rozsah jejího užití. Uživatel také není oprávněn jakkoliv testovat, zkoušet či obcházet technické zabezpečení elektronické knihy.





Copyright © Grada Publishing, a.s.

JUDr. Jan Mach

LÉKAŘ A PRÁVO

Praktická příručka pro lékaře a zdravotníky

*Autor upřímně děkuje svým kolegům – právníkům
zaměřeným na problematiku medicínského práva
JUDr. Jitce Stolínové, CSc., Mgr. MUDr. Dagmar Záleské,
JUDr. Janě Machové a Mgr. Alešovi Buriánkovi
– za laskavé přečtení knihy před jejím vydáním
a za jejich cenné připomínky i podněty.*

© Grada Publishing, a.s., 2010

Cover Photo © fotobanka allphoto, 2010

Vydala Grada Publishing, a.s.

U Průhonu 22, Praha 7

jako svou 4213. publikaci

Odpovědný redaktor Mgr. Luděk Neužil

Sazba a zlom Jana Řeháková, DiS.

Počet stran 320

1. vydání, Praha 2010

Vytiskly Tiskárny Havlíčkův Brod, a. s.

*Názvy produktů, firem apod. použité v této knize mohou být ochrannými
známkami nebo registrovanými ochrannými známkami příslušných vlastníků,
což není zvláštním způsobem vyznačeno.*

*Postupy a příklady v knize, rovněž tak informace o léčích, jejich formách,
dávkování a aplikaci jsou sestaveny s nejlepším vědomím autorů. Z jejich
praktického uplatnění ale nevyplývají pro autory ani pro nakladatelství žádné
právní důsledky.*

*Všechna práva vyhrazena. Tato kniha ani její část nesmějí být žádným způsobe
m reprodukovány, ukládány či rozšiřovány bez písemného souhlasu
nakladatelství.*

ISBN 978-80-247-3683-9(tištěná verze)

ISBN 978-80-247-7441-1 (elektronická verze ve formátu PDF)

© Grada Publishing, a.s. 2012

Obsah

Předmluva	11
1 Aktuální právní problémy v českém lékařství.....	13
1.1 Co je lege artis a kdo to posoudí?	14
1.2 Kriminalizace lékařů v Čechách	17
1.3 Informovaný souhlas a nesouhlas.....	21
1.4 Ochrana osobních údajů, povinná mlčenlivost – časovaná bomba.....	22
1.5 Nutnost dobrého pojištění provozovatele zdravotnického zařízení – soukromého lékaře	25
1.6 Léčit lege artis versus regulace úhrad – tedy léčit, nebo šetřit	26
1.7 Nerovnost vztahů mezi zdravotními pojišťovnami a zdravotnickými zařízeními.....	29
1.8 Právní ochrana lékařů a dalších zdravotníků	30
2 Právní předpisy důležité pro lékaře	34
2.1 Listina základních práv a svobod a mezinárodní smlouvy ...	34
2.2 Zákony, nařízení vlády a vyhlášky.....	37
2.3 Stavovské předpisy České lékařské komory.....	38
3 Právní odpovědnost lékaře.....	40
3.1 Druhy právní odpovědnosti v medicíně	40
3.2 Podmínky právní odpovědnosti.....	44
3.2.1 Porušení právní povinnosti.....	45
3.2.2 Následek	47
3.2.3 Příčinná souvislost.....	49
3.2.4 Zavinení	51
3.2.5 Odpovědnost za výsledek	58
4 Některé trestné činy související s výkonem povolání lékaře	61
4.1 Ublížení na zdraví nebo usmrcení z nedbalosti.....	61
4.2 Neposkytnutí pomoci	61
4.3 Neoprávněné nakládání s osobními údaji	62
4.4 Neoznámení a nepřekažení trestného činu	63

4.5	Trestné činy proti těhotenství ženy.....	66
4.6	Trestné činy související s transplantacemi a nakládání s lidským embryem a genomem.....	67
4.7	Ohrožení pod vlivem návykové látky.....	69
4.8	Omezení a zbavení osobní svobody, poškození cizích práv.....	70
4.9	Padělání a vystavení nepravdivé lékařské zprávy, posudku a nálezů.....	72
5	Občanskoprávní odpovědnost provozovatele zdravotnického zařízení.....	76
5.1	Proti zdravotnickému zařízení je uplatněn nárok na náhradu škody – co dělat?.....	76
5.2	Odpovědnost za porušení právní nebo prevenční povinnosti.....	79
5.3	Objektivní odpovědnost za škodu způsobenou povahou použité věci.....	80
5.4	Odpovědnost za škodu na věcech vnesených a odložených.....	81
5.5	Odpovědnost vyplývající z práva na ochranu osobnosti....	82
6	Znalecké posudky	88
6.1	Druhy znaleckých posudků a jejich význam.....	88
6.2	Zkoumat správnost znaleckého odvětví a odbornost znalce.....	92
6.2.1	Soudní lékař jako znalec.....	92
6.2.2	Znalec jiné odbornosti než posuzovaný lékař	94
6.2.3	Odborná erudice znalce a jeho zkušenosti.....	95
6.3	Správnost a úplnost zadaných otázek.....	95
6.4	Dostatečné podklady pro znalce, nestačí pouze zdravotnická dokumentace.....	97
6.5	Právo námitek a znaleckého posudku strany v trestním řízení.....	99
6.6	Právo vyjádřit se a soukromý znalecký posudek pouze jako listinný důkaz v občanskoprávním řízení.....	102
6.7	Bezplatné odborné posudky vědecké rady České lékařské komory pro členy ČLK.....	104
6.8	Výslech znalců před soudem.....	105

6.9	Znalecké posudky si odporují – co teď?	107
6.10	Kongres České lékařské komory k problematice znaleckých posudků ve zdravotnictví	108
7	Informovaný souhlas a nesouhlas pacienta s lékařským zákrokem	116
7.1	Informovaný souhlas	116
7.2	Informovaný nesouhlas – reverz	121
8	Poskytování zdravotní péče bez souhlasu pacienta.....	128
8.1	Kdy lze poskytovat zdravotní péči bez souhlasu pacienta.....	129
8.2	Hlášení soudu.....	138
8.3	Neodkladná péče o nezletilé	142
9	Povinnost první pomoci	146
10	Povinná mlčenlivost a ochrana osobních údajů	155
10.1	Rozsah povinné mlčenlivosti podle zákona	155
10.2	Výjimky z povinné mlčenlivosti	158
10.2.1	Souhlas pacienta s podáváním informací, informace tzv. osobám blízkým	160
10.2.2	Oznamovací povinnost	162
10.2.3	Informace policii, soudům a dalším státním orgánům	165
10.2.4	Průlom do povinné mlčenlivosti v zájmu právní ochrany lékaře	168
11	Zdravotnická dokumentace může být dobrým obhájcem, ale i žalobcem	175
11.1	Zásadní důkaz	175
11.2	Vedení zdravotnické dokumentace	181
11.3	Nahlížení do zdravotnické dokumentace	183
12	Veřejné zdravotní pojištění v České republice	192
13	Práva zdravotnických zařízení, zdravotních pojišťoven a pojištěnců	197

13.1	Vznik zdravotního pojištění, právo pojištěnce na volbu ...	197
13.2	Přijetí pojištěnce do péče zdravotnického zařízení a jeho propuštění.....	199
13.3	Zdravotní výkony a služby, které nejsou hrazeny ze zdravotního pojištění	203
13.4	Smlouva mezi zdravotnickým zařízením a zdravotní pojišťovnou, výběrová řízení	206
13.5	Možnost prodeje a dědění soukromé lékařské praxe	209
13.6	Dohodovací řízení	211
14	Řešení sporů mezi zdravotnickými zařízeními a zdravotními pojišťovnami	216
14.1	Kontrola revizních lékařů zdravotních pojišťoven ve zdravotnických zařízeních	216
14.2	Regulace úhrad zdravotní péče, „regulační vyhlášky“ a úhradové dodatky ve smlouvách.....	218
14.3	Smírcí jednání, možnost rozhodčího řízení	222
14.4	Soudní spory mezi zdravotnickými zařízeními a zdravotními pojišťovnami.....	225
15	Právní sebeobrana lékaře	228
15.1	Předcházet právním problémům	230
15.2	Právní problém již nastal – co dělat?	233
15.3	Na lékaře bylo podáno trestní oznámení – co dělat?	242
15.4	Proti lékaři bylo zahájeno trestní stíhání.....	246
15.5	Proti zdravotnickému zařízení byla podána žaloba	259
15.6	Lékař obdržel výpověď z pracovního poměru, pracovně-právní spory.....	268
15.7	Lékař obdržel výpověď smlouvy od zdravotní pojišťovny	271
15.8	Ochrana před vyhrožováním, právo na sebeobranu.....	274
15.9	Ochrana osobnosti lékaře proti skandalizaci a proti útokům na profesní čest	279
15.9.1	Lékař a média	281
15.9.2	Právo na odpověď a dodatečné sdělení podle mediálních zákonů	282
15.9.3	Ochrana osobnosti a dobré pověsti právnícké osoby.....	285

15.9.4 Trestní oznámení pro pomluvu.....	288
15.9.5 Ochrana v rámci disciplinárního řízení České lékařské komory	290
15.9.6 Ochrana lékařského stavu a jednotlivce prezidentem České lékařské komory	291
Několik slov závěrem.....	293
Příloha	294
Vzory některých právních aktů	294
Rejstřík	302

Předmluva

Řadu let přednáším pro lékaře základy zdravotnické legislativy před atestační zkouškou, v poslední době též pro mediky 6. ročníku 1. lékařské fakulty UK před státnicí. Kdo si to přeje, může si stáhnout moji prezentaci, ale lékaři často říkají, že to není ono a že by přednáška měla být doprovázena praktickou příručkou tak, aby si ji každý mohl v klidu doma přečíst a v případě potřeby se k ní vrátit. Když mě takto oslovila celá řada lékařů a v poslední době i studentů medicíny, rozhodl jsem se ve spolupráci s vedením České lékařské komory, převyprávět vlastně svou přednášku o základech zdravotnické legislativy, určenou pro lékaře před atestací a studenty medicíny, do této malé knihy.

Tato kniha není odbornou publikací určenou pro právnickou veřejnost, ale je určena pro běžného českého lékaře. Obsahuje, podle mého názoru, pouze to, co by samostatně pracující lékař v České republice z problematiky práva měl znát, aby se vyvaroval zbytečných chyb a problémů. Jde tedy o stručnou a věcnou, praktickou informaci pro běžné lékaře o těch právních aspektech jejich povolání, které jsou pro ně důležité a se kterými se v průběhu své lékařské praxe nutně budou nebo mohou setkávat. Neobsahuje ani odkazy na odbornou literaturu a odborné publikace a jen minimálně na některé zásadní nálezy Ústavního soudu a judikáty Nejvyššího soudu ČR.

Vyhýbám se rovněž odkazům na konkrétní paragrafy i konkrétní zákony, protože ty se mohou poměrně rychle měnit. Základní principy uvedené v této knize se však rychle měnit nemohou. Když jsem studoval návrhy všech nových zákonů předkládaných bývalým ministrem zdravotnictví a zvažoval, co budu muset změnit ve své prezentaci o základech zdravotnické legislativy pro lékaře a studenty medicíny, budou-li tyto zákony přijaty, zjistil jsem s podivením, že nebude třeba měnit skoro nic. Přitom mělo jít o zásadní, nové právní úpravy zdravotnických zákonů. Nicméně základní principy, jako jsou druhy a podmínky právní odpovědnosti, trestné činy související s výkonem lékařského povolání, předpoklady odpovědnosti za škodu a za zásah do práva na ochranu osobnosti, problematika komunikace s pacientem, informovaného souhlasu, reverzů, hospitalizace bez souhlasu, práce se zdravotnickou dokumentací, ochrana osobních údajů,

znalecké a expertní hodnocení práce lékaře v případě žaloby nebo stížnosti apod., zůstávají případnou novou právní úpravou zdravotnické legislativy prakticky nedotčeny. Ta se zabývá spíše specifickými otázkami, zatímco základní principy zůstávají konstantní. Je to celkem pochopitelné, protože naše společnost je založená na euroatlantické právní kultuře, vycházející ze zásad starého římského práva. Proto také český právník, aniž by musel podrobně studovat zákony jednotlivých zemí, je schopen, pokud k tomu má jazykové předpoklady, vykonávat právní práci i v jiných evropských státech, ale i ve Spojených státech amerických, jak jsme toho mnohdy svědky. Právníké umění nespočívá v encyklopedické znalosti zákonů a dalších právních předpisů toho kterého státu, ale ve správném pochopení základních principů a umění používat je správným způsobem.

Smyslem této knihy je tedy podat lékařům věcnou, praktickou informaci o těch otázkách práva v medicíně, které jsou pro ně zásadní. Pro dobré pochopení se snažím mnohé výklady zpestřit kazuistikami ilustrujícími na konkrétních příkladech danou problematiku. V závěru se pak snažím některými radami a doporučeními přispět k tomu, aby, pokud se lékař dostane do jakýchkoliv právních problémů, volil správný postup pro svou právní ochranu. Tuto kapitolu nazývám Právní sebeobrana lékaře a v zásadě vychází z knihy stejného názvu, která byla vydána v roce 2003, druhé vydání v roce 2006 a v současné době je vyprodána.

Mou snahou je poradit, jak by měl lékař jednat, aby se zbytečně nedostal do právních problémů, a jak by měl postupovat, pokud se již do právních problémů dostal, aby je zbytečně neprohloubil a aby se s nimi dokázal vypořádat co nejlépe.

1 Aktuální právní problémy v českém lékařství

Tato kapitola je úvahou právníka, který se dlouhodobě zabývá problematikou medicínského práva, jaké právní problémy v současném období nejvíce doléhají na české lékaře. Podle mého názoru jde o osm základních problémů:

1. Kdo a podle jakých kritérií zhodnotí v případech trestního oznámení, žaloby nebo stížnosti, zda lékař postupoval odborně správně či nesprávně, a kdo zaručí, že ten, kdo byl pověřen takové hodnocení provádět, bude k tomu skutečně dostatečně kvalifikovaný a objektivní.
2. Nebezpečná tendence kriminalizovat lékaře v České republice v souvislosti s výkonem jejich povolání, která není typická ani pro země západní Evropy ani pro Spojené státy americké.
3. Náročnost komunikace s pacientem a potřeba prokázat, že pacient obdržel před svým rozhodnutím informace, na které měl právo – informovaný souhlas a informovaný nesouhlas.
4. Problematika ochrany osobních údajů a povinné mlčenlivosti lékaře jako „časovaná bomba“ v situaci, kdy na mnohých zdravotnických pracovištích se systémově základní zásady ochrany osobních údajů porušují a toto porušování je vesměs společensky tolerováno, ale tolerováno být nemusí, najde-li se „ostrý žalobce“.
5. Potřeba spolehlivého pojistného krytí provozovatele zdravotnického zařízení – soukromého lékaře a skutečnost, že mnohdy pojistné podmínky některých pojišťoven spolehlivé pojistné krytí v případě žaloby pacienta soukromému lékaři neposkytují.
6. Povinnost léčit lege artis na straně jedné a potřeba vejít se do regulace úhrad zdravotní péče ze strany zdravotních pojišťoven na straně druhé, neboli zásadní otázka – dobře léčit nebo šetřit?
7. Nerovnost právních vztahů mezi zdravotními pojišťovnami a zdravotnickými zařízeními umocněná dočasností smluvního vztahu se zdravotními pojišťovnami, na kterou poukázal i Ústavní soud České republiky.
8. Potřeba dokonalejší právní ochrany zdravotníků, jak před násilím a vyhrožováním, tak před skandalizací a útoky na profesní čest.

1.1 Co je lege artis a kdo to posoudí?

Odpověď by mohla být velmi jednoduchá. Lege artis je odborně správný postup lékaře a zda byl či nebyl správný posoudí soudní znalec. To je věcně správná, ale naprosto nezasvěcená odpověď na položenou otázku.

Mezi lidmi se někdy s jistou ironií vůči lékařům říká: „Operace se podařila, pacient zemřel.“ Zatímco pro laika zní tato věta ironicky, pro lékaře vůbec ironicky znít nemusí, vždyť operace se mohla podařit, a pacient přesto mohl zemřít. Pozůstalí si ovšem mohou klást otázku, zda musel opravdu zemřít, zda se nemělo postupovat jinak, zda lékaři neudělali nějakou chybu. Je-li výsledek špatný, nemohl být přece postup správný. Jeden advokát pacientů, který je současně lékařem, mi nedávno před soudem řekl: „Jmenujte mi alespoň jeden doporučený postup či standard, podle kterého má být při operaci močového měchýře poraněno tenké střevo.“ Obdobně by mohl jistě říci, abych jmenoval doporučený postup nebo standard, podle kterého má být při operaci žlučníku přerušen žlučovod, nebo při porodu má dojít k asfyxii plodu. Existuje tendence posuzovat správnost či nesprávnost postupu lékaře nikoli podle toho, zda skutečně správně či nesprávně postupoval, ale podle toho, jak věc dopadla – podle výsledku. Z úst soudního znalce jsem nedávno slyšel: „No teď, když víme, jak věc dopadla, tak je jasné, že pan primář měl volit raději jiný postup.“

Od roku 2005 existuje naštěstí velmi dobrý obecně uznávaný judikát Nejvyššího soudu ČR k pojmu non lege artis, tedy nesprávný odborný postup. Nejvyšší soud v něm zaujal stanovisko, že pouhá chyba v diagnóze sama o sobě neznamená ještě postup non lege artis, pokud se lékař přidržel uznávaných medicínských postupů a zásad. Za non lege artis lze považovat leda bezdůvodné nevyužití základních diagnostických metod, které byly v daném místě a čase dostupné a které lékař nevyužil, ač jich využít měl a mohl. Každý případ je však nutno posuzovat tzv. ex ante, tedy jak se stav jevil lékaři v době, kdy rozhodoval o dalším postupu, nikoli ex post, za situace, kdy je výsledek již znám. Toto stanovisko Nejvyššího soudu ČR je v justiční praxi celkem obecně uznáváno a já sám jej opakovaně zdůrazňuji na všech školeních soudců a státních zástupců při svých přednáškách na Justiční akademii. Platí rovněž, že přidržel-li se lékař kteréhokoli z možných uznávaných postupů, pak postupoval lege artis. Z odbor-

ného lékařského hlediska je zřejmě nemožné požadovat určitý standardní, stejný postup u stejné diagnózy pro všechny lékaře a všechny pacienty, protože konkrétní případ je zpravidla velmi individuální a je třeba k němu tak i přistupovat. Nicméně, existuje-li doporučený postup pro určitou standardní situaci, například Českou lékařskou komorou nebo příslušnou odbornou společností, měl by se jej lékař zpravidla přidržet, byť pro něho není závazný. Pokud se rozhodne pro jiný postup, je to možné a přípustné, ale měl by tento jiný postup zdůvodnit ve zdravotnické dokumentaci. Zcela závazné postupy jsou pak stanoveny leda zákonem nebo vyhláškou na základě zákonného zmocnění (tedy právním předpisem) nebo závazným stanoviskem České lékařské komory. Stává se však jen sporadicky, že by právní předpis nebo závazné stanovisko České lékařské komory stanovovalo konkrétní postup lékaře při řešení konkrétního zdravotního problému pacienta. Zůstává tedy zpravidla u postupů doporučených, kterých může být i několik a bude na volbě lékaře, který z nich bude považovat v daném případě za nejvhodnější. V praxi pak nastává jistě celá řada situací, pro které žádný doporučený postup neexistuje a které je nutno řešit v daném místě a čase ad hoc, tak, jak to nejlépe jde.

Je třeba poznamenat, že samotný pojem *lege artis* považují mnozí významní právníci i soudní znalci za překonaný, jiní naopak za zásadní. Já osobně toto považuji za pseudoproblém. Je asi pravdou, že povinnost lékaře postupovat odborně správně musí být nějak právním předpisem vyjádřena. Pokud si za slova „*lege artis*“ dosadíme slova „odborně správný lékařský postup“, bude to patrně ekvivalentní. Za mnohem důležitější považuji správný výklad povinnosti postupovat *lege artis* ze strany soudů a v tomto směru je nutno uvítat zmíněný judikát Nejvyššího soudu ČR (usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 12. 3. 2005, spisová značka 7 Tdo 219/2005).

Nesmírně důležité je pak zejména správné, objektivní a spravedlivé expertní posouzení správnosti či nesprávnosti postupu lékaře. To v současných podmínkách v České republice nemůže nikdy náležet právníkovi – soudci, státnímu zástupci, státnímu úředníkovi apod., ale vždy lékařům – soudním znalcům z oboru zdravotnictví a z příslušného lékařského odvětví. Mohl bych zde uvést desítky a možná že již stovky konkrétních případů, kdy lékař byl zcela nedůvodně kriminalizován a trestně stíhán, traumatizován a společensky dehone-

stován pouze a jedině na základě toho, že jeho kolega – soudní znalec, neuváženě a neodpovědně, často i odborně chybně posoudil jeho postup a vypracoval znalecký posudek, na základě kterého byl posléze lékař trestně stíhán a který bylo nutno obtížně v trestním řízení vyvracet. Zabýval jsem se i případem, kdy na 48hodinovou víkendovou službu chirurga a anesteziologa a jejich konkrétní činnosti při léčbě pacientky, která v pondělí zemřela (oba lékaři o ni pečovali přes víkend) bylo ve třech na sobě nezávisle probíhajících soudních řízeních vypracováno celkem dvanáct znaleckých posudků, z toho čtyři ústavní znalecké posudky, a ani dva z nich nebyly shodné. Naopak mnohé se diametrálně lišily, některý přisuzoval velké chyby chirurgovi, jiný velké chyby anesteziologovi, jiný oběma dvěma, další naopak hodnotil jejich postup jako odborně správný. Příklad skončil po několika letech ve všech třech řízeních ve prospěch obviněných lékařů. Dokumentuje však, jak rozdílný může být úhel pohledu na jeden jediný případ ze strany různých znalců a znaleckých ústavů.

§ Ke všeobecnému praktickému lékaři se dostavil pacient se zažívacími potížemi, který si však stěžoval i na nespécifické bolesti v krajině srdeční. Hlavním důvodem jeho návštěvy však nebyly tyto bolesti ani nebyly pacientem nijak zdůrazňovány. Přesto lékař pacienta poslal na odborné vyšetření ke kardiologovi, přičemž ordinace kardiologa byla ve stejné budově, v jaké ordinoval všeobecný praktický lékař. Pacient však kardiologa již nenavštívil, odešel domů a v noci zemřel. Rodina obvinila všeobecného praktického lékaře, že pacienta nedostatečně vyšetřil a zavinil jeho úmrtí. Bylo podáno trestní oznámení a policie zadala (naprosto nesprávně!) vypracování znaleckého posudku znalci z oboru zdravotnictví, odvětví soudního lékařství. Tento znalec posoudil případ tak, že praktický lékař měl raději zavolat zdravotnickou záchrannou službu, čímž by život pacienta byl zachráněn. Tím, že tak neučinil, zavinil jeho smrt. Proti lékaři bylo tedy zahájeno trestní stíhání. Obhájce okamžitě důrazně namítal, že znalec z odvětví soudního lékařství není kompetentní hodnotit správnost či nesprávnost postupu lékaře klinického oboru – v daném případě všeobecného praktického lékaře. Jeho postup měl být posouzen právě znalcem z odvětví všeobecného praktického lékařství. Státní zástupkyně námitku uznala a nařídila policejnímu komisaři, aby opatřil další znalecký posudek z odvětví všeobecného praktického lékařství. Tento znalec posoudil postup příslušného lékaře, v té době již

obviněného z usmrcení pacienta z nedbalosti, jako postup zcela správný – lege artis. Neshledal v jeho postupu žádnou chybu. Obhajoba tím považovala věc za vyřízenou a „vyhranou“. Nebylo tomu tak. Státní zástupkyně posoudila důkazní stav tak, že proti sobě stojí dva rozdílné znalecké posudky, proto je třeba pořídit ještě posudek ústavní, který se přikloní k jednomu či druhému. Jeho vypracováním byla pověřena lékařská fakulta. Ústavní znalecký posudek konstatoval, že by bývalo bylo vhodnější, kdyby všeobecný praktický lékař neodesílal pacienta ke specialistovi, ale přímo povolal zdravotnickou záchrannou službu, čímž mohla být smrt pacienta odvrácena. Na základě tohoto ústavního znaleckého posudku podala státní zástupkyně na lékaře obžalobu pro usmrcení z nedbalosti. Za této situace nezbylo, než požádat o soukromý znalecký posudek Ústav všeobecného praktického lékařství jiné lékařské fakulty. Z ústavního znaleckého posudku tohoto ústavu pak vyplynulo, že se zcela přiklání ke znaleckému posudku vypracovanému znalcem z oboru všeobecného praktického lékařství a že podle názoru zpracovatelů posudku ošetřující lékař postupoval správně. Ukázalo se však, že ústavní znalecký posudek lékařské fakulty, který byl v neprospěch lékaře, nevypracovával ani jeden odborník se specializací ve všeobecném praktickém lékařství, ale vypracovali jej profesori a docenti interního lékařství a kardiologie. Ani jeden ze zpracovatelů tohoto ústavního znaleckého posudku neměl specializovanou způsobilost v oboru všeobecného praktického lékařství. Nemohli tedy dobře znát profesní povinnosti všeobecného praktického lékaře. To sami při výslechu před soudem připustili – lékařská fakulta jako taková sice měla právo podávat znalecké posudky i z všeobecného praktického lékařství, ale rozsah vzdělávacího programu všeobecného praktického lékařství ani jeden z přítomných odborníků, zástupců znaleckého ústavu, neznal. Soudce rovněž vyloučil z podávání znaleckého posudku soudního znalce z odvětví soudního lékařství s tím, že nemůže hodnotit správnost či nesprávnost postupu lékaře klinického oboru, ale pouze příčiny smrti a interpretaci pitevního nálezu. Výsledkem byl pravomocný osvobozující rozsudek a pravomocné zamítnutí žaloby o náhradu škody.

1.2 Kriminalizace lékařů v Čechách

Je pravdou, že ve Spojených státech amerických a zemích západní Evropy je vedeno proti lékařům a zdravotnickým zařízením více

žalob o náhradu škody než v České republice a lékařské procesy jsou zde častější a bouřlivější, často i mediálně hodně sledované. Je však také pravdou, že v těchto zemích nebývá obvyklé lékaře kriminalizovat, byť k trestnímu stíhání lékařů také dochází. Naprosto však převažují civilní žaloby. Není obvyklé, aby západoevropský nebo americký pacient či pozůstalý se snažil dostat lékaře před trestní soud. Je naopak obvyklé, že se snaží získat co nejvyšší finanční náhradu.

V České republice však zatím dávají pacienti a pozůstalí častěji přednost trestnímu oznámení před civilní žalobou. Proč? Sepsat správně žalobu o náhradu škody nebo ochranu osobnosti laik zpravidla nedokáže a musí investovat do advokáta. Pokud se ukáže, že žaloba byla nedůvodná a bude zamítnuta, hrozí, že žalobce uhradí jak náklady znaleckých posudků, tak soudní poplatek i náklady právního zastoupení protistrany. To je pro pacienta nebo pozůstalého, který si není jist, že jeho žaloba je důvodná, dost velké finanční riziko. Naproti tomu, podá-li trestní oznámení, neplatí poplatek žádný a na státní náklady budou vypracovány příslušné znalecké posudky, případ vyhodnocen a pokud dojde k trestnímu stíhání a odsouzení lékaře, získá na základě výsledku trestního řízení náhradu škody rovněž. Naproti tomu, pokud lékař nebude trestně stíhán nebo bude osvobozen, nestojí to toho, kdo trestní oznámení podal nic, protože on se vlastně pouze dotázal, zda nebyl spáchán trestný čin, a žádal, aby toto bylo prošetřeno. Policie, státní zastupitelství, případně soud, jako orgány činné v trestním řízení, musí toto prošetření provést na náklady státu z úřední povinnosti. Na tom se asi těžko dá něco změnit, i když by se dalo třeba uvažovat o jisté kauci v případě nedůvodného trestního oznámení. Tato praxe nebývá obvyklá ani v zemích západní Evropy nebo v USA. Tam je obvyklé, že toto občan zpravidla nedělá. U nás je naopak obvyklé, že trestní oznámení je poměrně časté, někdy i značně absurdní. Je-li sepsáno tak, že v něm není tvrzeno něco nepravdivého, ale je žádáno, aby bylo něco prošetřeno, nepřipadá v úvahu ani trestní stíhání pro křivé obvinění toho, kdo trestní oznámení podal. To by připadalo v úvahu jen tehdy, pokud by trestní oznámení obsahovalo konkrétní, věcné, prokazatelně nepravdivé údaje. K tomu však zpravidla nedochází.

Druhým důvodem, proč český pacient někdy raději přistupuje k trestnímu oznámení než k civilní žalobě, je důvod psychologický. Je-li někdo přesvědčen, že zbytečně přišel o dítě nebo jinou blízkou

osobu, nebo, že příčinou těžké újmy na zdraví je lékařova nedbalost, nejde mu někdy ani tak o to, aby zdravotnické zařízení zaplatilo náhradu škody, jako o „potrestání viníka“, tedy o jakýsi „scalp lékaře“. Vidíme to někdy i v soudních síních a předsíních, kdy na adresu obviněného lékaře a jeho obhájce padají nenávistné pohledy a někdy i výhrůžky.

Podá-li pacient nebo pozůstalý trestní oznámení, zpravidla nezbývá policejnímu orgánu než před rozhodnutím, zda trestní oznámení odloží, nebo zahájí trestní stíhání, ustanovit znalce nebo znalecký ústav a uložit vypracování znaleckého posudku. Pokud posudek vyzní v neprospěch lékaře, proti kterému směřuje trestní oznámení, je zpravidla zahájeno trestní stíhání. V opačném případě je vydáno usnesení o odložení věci. K trestnímu stíhání lékaře tedy nedochází žádnou úvahou medicínského laika – právníka, ale na základě znaleckého posudku, který vypracoval lékařův kolega. Tím v žádném případě nechci vytvářet prostředí falešné kolegiality, kdy by se znalec měl obávat pravdivě pojmenovat nedbalost a hrubé chyby v práci kolegy, pokud k nim skutečně došlo. To by jistě nebylo žádoucí. Na druhé straně, bohužel, mohu z praxe dokumentovat velké množství případů, kdy lékař byl bezdůvodně kriminalizován a společensky dehonestován pouze na základě znaleckého posudku, který byl vypracován lehkomyšlně, neuváženě a v některých případech vysloveně chybně.

§ *Primář gynekologicko-porodnického oddělení malé nemocnice v malém městě byl obviněn, že zavinil spolu se dvěma dalšími lékařkami úmrtí novorozence při porodu. Bylo podáno trestní oznámení a z vypracovaného znaleckého posudku z odvětví gynekologie a porodnictví vyplynuly některé údajné chyby, kterých se měly obě lékařky dopustit při konkrétní péči o pacientku-rodíčku, a některé chyby, kterých se měl dopustit primář ve své řídicí činnosti, byť přímo u daného případu nebyl. Bylo zahájeno trestní stíhání proti primáři a dvěma sekundárním lékařkám. Obhajoba předložila oponentní (soukromý) znalecký posudek, jak je to v trestním řízení přípustné. Tento posudek vyvracel velmi kvalifikovaně odborná pochybení všech tří lékařů. Na základě toho došlo k výsledku původního znalce, kterému byl předestřen oponentní znalecký posudek a původní znalec uznal jeho závěry za v zásadě správné a zmírnil některá svá kritická tvrzení vůči obvi-*

něným lékařům. Na základě toho okresní státní zástupce trestní stíhání primáře zastavil. Proti tomuto rozhodnutí podala rodina stížnost a krajský státní zástupce svým usnesením zrušil usnesení o zastavení trestního stíhání a nařídil v trestním stíhání pokračovat a pořídit ústavní znalecký posudek. Z ústavního znaleckého posudku vyplynulo, že postup primáře i obou lékařek byl odborně správný a úmrtí novorozence nezavinili. Na základě toho bylo znovu rozhodnuto okresním státním zástupcem o zastavení trestního stíhání. Proti tomuto rozhodnutí byla znovu podána stížnost, která již byla krajským státním zástupcem zamítnuta. V rámci přezkumu tohoto zamítnutí Nejvyšším státním zastupitelstvím však bylo zrušeno usnesení okresního státního zástupce o zastavení trestního stíhání a bylo přímo nařízeno podat na všechny tři lékaře obžalobu. V této době se již případ vlekl několik let a celé městečko vědělo, že pan primář i obě lékařky jsou trestně stíhány. U okresního soudu byla věc předmětem dlouhých průtahů, protože soudní znalec, který se původně kriticky vyjádřil na adresu primáře a obou lékařek byl nemocen a nemohl se k soudu dostavit, ale státní zástupce na jeho osobním výslechu trval. Když se asi po roce znalec dostavil, na přímou otázku obhájce, zda se jeho klient – primář dopustil nějakého porušení profesních povinností, jednoznačně odpověděl, že nikoli. Případ skončil pravomocným zproštěním obžaloby všech tří lékařů. Ministerstvo spravedlnosti ČR nahradilo náklady obhajoby, ale psychickou a společenskou újmu lékařům těžko něco nahradí. Na počátku případu bylo přitom neuvážené vyjádření soudního znalce.

Ke kriminalizaci lékařů v Čechách je ještě třeba poznamenat jistou povzbuzující informaci: Nový trestní zákoník obsahuje výslovně princip ultima ratio – tedy krajní úlohy trestní represe. I tam, kde jsou naplněny znaky skutkové podstaty trestného činu, má být trestní stíhání vedeno pouze tehdy, pokud je to nezbytné, a věc nelze vyřešit jinými, mírnějšími právními prostředky. Tímto jiným, mírnějším právním prostředkem, může být právě disciplinární, v budoucnu možná kárné řízení, s lékařem před disciplinárními orgány České lékařské komory. Tato skutečnost je zdůrazňována jak na kongresech České lékařské komory, tak ji osobně zdůrazňují při výuce soudců a státních zástupců na Justiční akademii. Bylo by však žádoucí, aby zákon o komoře rozšířil disciplinární kompetence komory tak, aby soudy mohly s klidným svědomím případ orgánům komory předat.

Jeví se jako poměrně nesmyslné, pokud lékaři lze uložit pouze důtku, pokutu, podmíněné vyloučení (tedy pouze jakousi pohrůžku trestem) a poté úplné vyloučení z komory, které znamená ve svých důsledcích pět let zákazu výkonu lékařského povolání. Bylo by možno uvažovat o jiných, spíše preventivních než represivních formách disciplinárních či kárných opatření na půdě profesní komory. Například o povinnosti absolvovat určité odborné doškolení apod.

1.3 Informovaný souhlas a nesouhlas

V zemích západní Evropy prý převažují úspěšné žaloby pacientů na lékaře a zdravotnická zařízení pro porušení patientských práv nad případy, kdy důvodem žaloby je odborné pochybení lékaře. Stalo se módou, že zdravotnické zařízení není žalováno za odborné pochybení, ale je žalováno za porušení pacientových práv.

Lékařské výkony mají svá rizika, své důsledky a často i některé alternativy a možnosti. Pacient má právo být předem informován o účelu a povaze zákroku, jeho alternativách, důsledcích a rizicích. Jen tak lze považovat jeho souhlas s příslušným výkonem za informovaný, tedy kvalifikovaný. Pokud je postup při léčbě pacienta nebo při provádění zákroku správný, ale pacient neobdržel před zákrokem potřebné informace k tomu, aby s ním mohl vyslovit kvalifikovaný souhlas, a posléze dojde k újmě na zdraví, která byla přípustným rizikem příslušného zákroku a které lékař nemohl zabránit, může být žaloba pacienta úspěšná. Porušení právní povinnosti zdravotnického zařízení sice nespočívalo v odborně nesprávném postupu, ale spočívalo v porušení práv pacienta – neobdržel informace, které obdržet měl. V soudní síni se tedy často odehrává následující rozhovor:

„Ale toto je přece přípustné riziko, zde nejde o zanedbání nebo zavinění lékaře, jde o situaci, která může nastat, aniž ji lékař může zabránit, to si lze ověřit ve všech odborných publikacích.“

„A byl na toto riziko prokazatelně můj klient předem upozorněn, aby je mohl vzít v úvahu a rozhodnout se, zda vůbec lékařem doporučený zákrok podstoupí? Máte o tom důkaz, že byl informován? A pokud jste jej neinformovali, porušení vaší právní povinnosti nespočívá v odborné chybě, ale v porušení práva mého klienta na informace.“

Jinými slovy: Kdybych to býval věděl, tak bych na ten zákrok nešel...

Podle mého názoru ještě závažnější je problematika informovaného nesouhlasu pacienta s lékařským zákrokem či výkonem. Lékař jaksi obecně ví a je opakovaně školen, že pokud pacient něco odmítá, je povinen ho poučit o možných důsledcích tohoto odmítání a vyžádat si od něho písemné prohlášení, že vzal tyto možné důsledky na vědomí, a přesto příslušný zákrok, který mu lékař doporučuje, odmítá. Tedy povinnost sepsat s pacientem tzv. reverz. Pokud pacient reverz odmítá podepsat, měl by jej podepsat svědek, přítomný u rozhovoru lékaře s pacientem. Pravidla jsou celkem jasná, v praxi však bývá situace mnohdy jiná. Lékař se zpravidla velmi snaží přesvědčit pacienta o tom, aby jeho doporučení respektoval. Když se ho přesvědčit nepodaří, hledá druhé nejlepší možné řešení, což je jistě správné. Opomene však skutečnost, že pacient „ono první nejlepší možné řešení“, tedy původní doporučení lékaře, vlastně odmítl akceptovat a že o tomto odmítnutí je třeba sepsat informovaný nesouhlas – reverz.

§ Při endoskopické operaci žlučníku došlo k přerušení žlučovodu. Tento případ byl hodnocen nikoli jako postup *non lege artis*, ale jako přípustné riziko tohoto výkonu. Neexistoval však doklad o tom, že pacient byl o tomto riziku a jeho závažných důsledcích předem poučen. Žaloba byla proto úspěšná, nikoli pro postup *non lege artis*, ale pro porušení práva pacienta na informace. Náhrada škody byla vysoká...

1.4 Ochrana osobních údajů, povinná mlčenlivost – časovaná bomba

Podle zákona je zdravotnický pracovník povinen zachovat mlčenlivost o skutečnostech, o kterých se dozvěděl při výkonu svého povolání, kromě výjimek zákonem stanovených. To je poměrně široká dílce, neboť nejde pouze o zákaz sdělovat určité důvěrné údaje o zdravotním stavu pacienta, ale jde o povinnost zachovat mlčenlivost o všech skutečnostech, o kterých se zdravotník dozvěděl při výkonu svého povolání. Podle mého názoru je problematika povinné mlčenlivosti zdravotníků a ochrany osobních údajů pacienta „časovanou bombou“ v českém zdravotnictví. Právo na ochranu osobních údajů je přitom zaručeno jak Úmluvou o lidských právech a biomedicině, tak i Listinou základních práv a svobod a samozřejmě také zákonem.

Jeho porušení je jasným hrubým porušením základních občanských práv a satisfakce by zřejmě byla nepochybná a patrně i vysoká.

V praxi se s tímto problémem setkáváme zatím málo, přesto je však třeba před ním varovat. Některé „zlozvyky“, zejména v některých českých nemocnicích totiž přetrvávají bez ohledu na novou přísnou právní úpravu ochrany osobních údajů.

Nedávno jsem seděl v jedné pražské restauraci na pivu se svými dvěma kamarády – psychologem a lékařem. Kamarád psycholog měl v té době narychlo akutně hospitalizovanou tchyni a zajímal se o její zdravotní stav. Nutno podotknout, že s tchyní má velmi dobré vztahy a měl o ni skutečné obavy. Ptal se mě, zda bych nemohl zavolat jako právník lékařské komory do nemocnice a zeptat se na zdravotní stav jeho tchyně, případně požádat lékaře, aby jí věnovali pozornost. Zcela jsem to vyloučil s tím, že je naprosto jasné, že se se mnou v nemocnici o jeho tchyni nebude nikdo bavit, protože nevědí s kým vlastně hovoří, a nejsem osobou oprávněnou získávat informace o zdravotním stavu jeho tchyně. Přítomný kamarád lékař se usmál a řekl: „Uvidíš, že se dozvím vše, co budu chtít.“ Poté zavolał sám do nemocnice, představil se jako lékař, položil několik kvalifikovaných dotazů a skutečně zjistil podrobné informace o zdravotním stavu tchyně našeho kamaráda. Ten, s kým hovořil, netušil, kdo je na druhé straně aparátu a zda je oprávněn informace získávat. Ze způsobu jednání patrně uvěřil, že jde o kolegu-lékaře, a v dobré vůli mu informace poskytl. Byly příznivé a já jsem prohrál sázku. To mě utvrdilo v tom, že problematika ochrany osobních údajů a povinné mlčenlivosti je v českém medicínském právu onou „časovanou bombou“.

Když jsem přišel do jedné okresní nemocnice zeptat se na zdravotní stav souseda z chalupy a navštívit ho, službu konající lékařka mi okamžitě hodlala referovat o jeho zdravotním stavu. Ujistil jsem ji předem, že se může pacienta zeptat, zda souhlasí, abych informace obdržel.

„Aha, no jo, já bych se ho vlastně měla zeptat, že jo?...“ Ve zdravotnické dokumentaci jsem pochopitelně nebyl uveden jako osoba oprávněná seznamovat se s údaji o zdravotním stavu tohoto pacienta.

V některých nemocnicích nadále převládá jakýsi „zlozvyk velkých vizit“, kdy jakákoliv komunikace mezi lékařem a pacientem probíhá buď výlučně, nebo naprosto převážně právě při vizitách, a to před spo-

lupacienty. Lékař přitom nemá od pacienta písemně potvrzeno, že si přeje, aby se jeho spolupacienti na pokoji dozvěděli o všech citlivých otázkách jeho zdravotního stavu, jeho diagnóze, prognóze, způsobech léčení, rizicích a důsledcích. Je pravdou, že se pacienti na vizitu většinou těší a rádi přitom s lékaři komunikují. Pokud pacient kladě při vizitě lékaři či primáři otázku, dává tím najevo, že souhlasí, aby odpověď zazněla v přítomnosti spolupacientů. Pokud však žádné otázky neklade a lékař nebo primář ho sám aktivně před spolupacienty začne informovat o citlivých otázkách jeho zdravotního stavu, jde nepochybně o porušení povinné mlčenlivosti a práva na ochranu osobních údajů. Zejména v menších městech a menších nemocnicích bylo toto občas předmětem kritiky, byť zatím nevím o případu žaloby či trestního stíhání. V českých poměrech se většinou pacienti jeden druhému chlubí, kdo je více nemocen, a vyprávějí si o svých chorobách. Může však nastat jeden případ ze sta nebo tisíce, kdy se pacient ohradí, jak je možné, že lékař hovořil o jeho zdravotním stavu před spolupacienty a porušil tak jeho chráněné osobní údaje. Tak tomu může být i tehdy, když sekundář nebo odborný asistent podává hlášení primáři nebo přednostovi kliniky tak, že referuje o příslušném pacientovi přímo u jeho lůžka před spolupacienty a dochází vlastně k odbornému rozhovoru mezi lékaři o zdravotním stavu pacienta před spolupacienty, aniž je pacient dotázán, zda souhlasí, aby jeho zdravotní stav byl před spolupacienty projednáván. V některých nemocnicích se zavedla jakási listina, kterou pacient stvrzuje, že mu informování před spolupacienty při vizitách nevadí. Stala se okamžitě předmětem kritiky mnoha právníků, kteří tvrdí, že pacient nepodepisuje takovou listinu svobodně a dobrovolně, neboť je tím slabším partnerem v nemocničním prostředí a nechce si rozhněvat sestřičky nebo lékaře tím, že odmítne podepsat to, co je mu k podpisu předkládáno. Tento argument by patrně u soudu mohl mít svou váhu...

Ještě před patnácti a více lety bylo porušení povinné mlčenlivosti zdravotníkem etickým proviněním, které se řešilo pokáráním, případně snížením osobního ohodnocení v rámci pracovně-právního vztahu. V současné době jde o trestný čin, pro který lze vést trestní stíhání, a současně o závažný správní delikt, pro který může Úřad pro ochranu osobních údajů uložit zdravotnickému zařízení velmi citelnou pokutu.

1.5 Nutnost dobrého pojištění provozovatele zdravotnického zařízení – soukromého lékaře

Jednou mě navštívil všeobecný praktický lékař s tím, že je na něho podána žaloba o náhradu škody. Tu měl způsobit odborně chybným postupem.

„Myslím si sice, že jsem chybu neudělal, ale pokud by se znalecky zhodnotilo, že ano, tak jsem přece pojištěn pro případ profesního pochybení, že?“ ujišťoval se. Podíval jsem se na žalobu, nešlo o žalobu o náhradu škody, ale o žalobu na ochranu osobnosti. Zeptal jsem se tedy, u které pojišťovny je lékař pojištěn. Když mi to řekl, podal jsem mu informaci, která ho šokovala: *„Pro tento případ pojištěn, bohužel, nejste. Vaše pojišťovna vylučuje pojistné krytí žalob na ochranu osobnosti.“*

Lékař byl pochopitelně velmi udiven i rozhořčen, proč si tedy platí pojištění, když v případě žaloby pro údajné odborné pochybení není pojistně kryt. Rozdíl mezi žalobami o náhradu škody a na ochranu osobnosti příliš nechápal.

To však není jediná „pojistná past“ skrytá v pojistných podmínkách některých pojišťoven, zejména v části, ve které se pojednává o vylukách z pojistného krytí. V jiných případech se dočteme, že pojistitel nemusí plnit nebo může plnění významně snížit podle vlastní úvahy, pokud byla škoda zaviněna „nedbalým jednáním pojištěného nebo jeho zaměstnanců“, „hrubým zanedbáním povinností pojištěného“, „porušením prevenční povinnosti“ apod.

Česká lékařská komora proto hledala vhodnou pojišťovnu, se kterou by bylo možno dohodnout takové pojistné podmínky, které by lékaře spolehlivě pojistně kryly. To se podařilo a v současné době existuje rámcová VIP pojistná smlouva pro členy České lékařské komory, jejíž pojistné podmínky jsou postaveny tak, že pojišťovna kryje všechny případy odborného pochybení s výjimkou situací, kdy škoda byla způsobena pojištěným úmyslně, nebo kdy byla způsobena prokazatelně pod vlivem alkoholu nebo jiných omamných látek. Výše náhrady škody je samozřejmě limitována a lze ji za příplatek zvýšit. Lze tedy doporučit, aby soukromí lékaři – provozovatelé zdravotnických zařízení, ať již provozují zdravotnické zařízení jako fyzické osoby nebo jako obchodní společnost, například s ručením

omezeným či v jiné formě, vždy dbali na dobré profesní pojištění odpovědnosti za škodu i za zásah do práva na ochranu osobnosti. Je třeba brát také v úvahu, že částky, které jsou soudy přisuzovány jako náhrada škody jsou v některých případech podstatně vyšší než bývaly ještě před několika lety a tento trend lze očekávat i v budoucnu. Na rozdíl od kriminalizace lékařů jde o trend obvyklý v zemích západní Evropy i USA. Proto je třeba dobře hodnotit pojistná rizika konkrétního zdravotnického zařízení a podle něho stanovit výši pojistného krytí a jeho limitů.

K tomu je třeba pouze podotknout, že lékař – zaměstnanec za škodu způsobenou pacientovi neodpovídá, neboť za škodu vždy odpovídá provozovatel zdravotnického zařízení, tedy jeho zaměstnavatel. Zaměstnanec odpovídá za škodu pouze svému zaměstnavateli v limitované výši čtyřapůlnásobku svého průměrného měsíčního výdělku. Problém dobrého pojištění profesní odpovědnosti se tedy týká soukromých lékařů.

1.6 Léčit lege artis versus regulace úhrad

– tedy léčit, nebo šetřit

Samozřejmě chápou, že možnosti veřejného zdravotního pojištění jsou omezené a je třeba s nimi nakládat úsporně. Problémem bývá spíše úspornost na nepravém místě. Snad každý lékař se při výkonu svého povolání běžně setkává se situací, kdy se musí zamýšlet nad tím, zda volit v daném případě optimální léčbu, nebo zda více myslet na úspory tak, aby za zcela správnou a optimální léčbu nebyl posléze sankcionován. To samozřejmě v pořádku není a toto nejsou úspory na správném místě. Zatím zákonodárce nikdy neměl tu odvahu říci občanům, že optimální péče na úrovni současných dostupných poznatků lékařské vědy se jim dostane pouze v případě připojištění nebo finanční spoluúčasti. Lékař se tak ocitá v situaci, kdy na jedné straně je podle zákona povinen poskytovat zdravotní péči na úrovni současných dostupných poznatků lékařské vědy, a tedy postupovat odborně správně tím nejlepším možným způsobem, na straně druhé se musí vejít do určitých regulací jak v počtu prováděných zdravotních výkonů, tak i předepsaných léčivých přípravků a vyžádané odborné

péče – tzv. indukované péče, jako jsou například laboratorní vyšetření nebo vyšetření zobrazovacími metodami.

Soukromý lékař zcela správně upozorňuje na to, že za pečlivou a svědomitou péčí o pacienta – pojištěnce je svým způsobem „pukotován“ regulačními opatřeními a srážkami z úhrady poskytnuté zdravotní péče. Jsou to jednak limity počtu prováděných zdravotních výkonů, ale zejména limity předepisování léčivých přípravků a limity pro vyžádanou péči.

§ *Praktická lékařka pro děti a dorost předložila České lékařské komoře případ, kdy vůči ní byly uplatněny poměrně vysoké srážky z úhrad poskytnuté zdravotní péče z důvodu překročení limitů vyžádané péče, tedy zejména laboratorních a vyšetřovacích metod. Lékařka mi dokumentovala, že ve všech případech vyžádané péče měla obavu, že pokud by nevyžádala příslušné komplementární vyšetření, mohl by být její postup označen jako odborně nesprávný a mohlo by být v sázce zdraví a někdy i život dítěte. Zdravotní pojišťovně byla předložena námitka s tím, že v daném případě nešlo o péči nehospodárnou nebo nadbytečnou a všechny případy indukované péče je lékařka schopna si plně odborně odůvodnit. Překročení limitu tedy nezavinila, ale bylo v daném případě nutností. První reakcí vedení zdravotní pojišťovny bylo, že je to naprosto v pořádku, že lékařce nikdo nevyčítá její postup i vyžádanou péči, a pokud jde o srážku z úhrady vykázané zdravotní péče, pak je provedena ryze matematickým modelem a je nutno ji podle příslušné úhradové vyhlášky takto provést, bez toho, že by lékařce bylo cokoli vytýkáno. Jinými slovy – ano, v pořádku, klidně takto postupujte dál a my Vám pouze matematickým výpočtem vždy strhneme z vyúčtované úhrady částku, která „vyjde“. V podané žalobě lékařka posléze argumentovala tím, že jak z právních předpisů, včetně Úmluvy o lidských právech a biomedicíně, Listiny základních práv a svobod a zákona vyplývá její povinnost poskytnout odborně správnou péči v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy, odpovídající profesní povinností, ale rovněž tato povinnost vyplývá i z uzavřené smlouvy o poskytování a úhradě zdravotní péče s touto zdravotní pojišťovnou. Pokud posléze byla nucena na základě úhradové vyhlášky akceptovat úhradový dodatek k uzavřené smlouvě, v žádném případě to nelze vykládat tak, že tímto úhradovým dodatkem byla eliminována její jak smluvní, tak zákonná povinnost poskytovat péči svým dětským pacientům s náležitou odborností, včetně povinnosti*

vyžádat potřebnou komplementární péči tam, kde je to z odborného hlediska potřebné. Lékařka navrhla, aby soud ustanovil znalce, který bude zkoumat všechny případy vyžádané zdravotní péče v příslušném období a posoudí, zda některé případy vyžádané péče byly či nebyly zbytečné, či nadbytečné, resp. je lze označit z odborného lékařského hlediska za ne hospodárné pro nadbytečnost. Na základě takto podané žaloby zdravotní pojišťovna nejprve navrhla kompromis v úhradě vyžádané zdravotní péče a provedené srážce a posléze, patrně ve snaze zabránit jistému „precedentu“, vyžádanou péči v plném rozsahu uhradila.

Všichni soukromí lékaři se takto mohou vždy u soudu ohradit proti srážkám z úhrady poskytnuté zdravotní péče na základě překročení limitů vyžádané péče či předepisování léčivých přípravků, kdy je třeba prosadit, že srážky nelze provádět pouhým „matematickým výpočtem“, bez ohledu na to, zda péče byla poskytnuta zbytečně, nadbytečně nebo ne hospodárně, nebo naopak poskytnuta být prostě musela. Stejná situace je, pokud jde o limity předepisování léčivých přípravků.

Poněkud jiná situace panuje v případech limitů objemem výkonů, kdy, pokud je překročen určitý limit, je odměna sice stanovena, ale ve výši asi jedné třetiny běžné odměny za práci lékaře. Zde je situace poněkud složitější, ale i v těchto případech by bylo na místě jakousi „průzkumnou žalobou“ zjistit, jak by se soudy stavěly k otázce, proč lékař, který považuje za nutné častěji zkontrolovat zdravotní stav pacienta, má být „postižen“ podstatně nižší odměnou, než pokud by to za nutné nepovažoval.

Podobně i v nemocnicích je vytvářen, zejména ekonomickými prostředky, tlak na ředitele a jejich prostřednictvím na jednotlivé primáře, aby se vešli do určitých limitů, které jsou považovány za hospodárné, a pokud se „podaří ušetřit“, pak je příslušný přednost nebo primář odměněn. Naopak, pokud se do limitu nevejde, je sankcionován. Podle toho pochopitelně přistupuje k podřízeným lékařům a řízení celého oddělení. Lékař tak pracuje pod jistým tlakem, kdy na straně jedné mu hrozí případný trestní postih za odborně nesprávný postup, na straně druhé mu hrozí ekonomický postih za ne hospodárný postup.

Mohu potvrdit, že obhajoba před soudem, která by se dovolávala limitů vyplývajících z úhradových vyhlášek rozhodně neobstojí.

Lékař je povinen poskytovat zdravotní péči v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy a skutečnost, že to pro něho může být i ekonomicky nevýhodné, neznamená, že takto postupovat nemusí. Naopak obhajoba, že pokud by postupoval zcela lege artis, ekonomicky by na to doplatil, by patrně byla ve většině případů považována za zcela nemorální („...takže Vy raději necháte pacienta zemřít nebo trpět, jenom proto, abyste nedostal méně peněz?“).

Česká lékařská komora prosazuje, aby jakékoli srážky z úhrady vykázané zdravotní péče, která byla skutečně odvedena, mohly být prováděny pouze tehdy, pokud zdravotní pojišťovna, případně i revizní lékaři prokáží, že v daných případech bylo postupováno nehospodárně, některé léčivé přípravky byly předepsány nadbytečně a některá vyžádaná péče byla zbytečná i při dodržení postupu lege artis. Rozhodně je nutno odmítnout matematické uplatňování regulačních opatření. O to bude třeba usilovat jak na poli legislativním, tak i cestou soudní.

1.7 Nerovnost vztahů mezi zdravotními pojišťovnami a zdravotnickými zařízeními

Zdravotnické zařízení a zdravotní pojišťovna jsou obchodními partnery. Přesto jsou jejich vztahy zásadně nerovnoprávné. Vezmeme-li v úvahu možnosti podání žaloby na zdravotní pojišťovny uvedené v předchozí kapitole, například jsou-li mechanicky, matematicky uplatňovány regulace úhrady zdravotní péče, zvláště jde-li o péči vyžádanou nebo předepisování léčivých přípravků, pak se nabízí otázka, proč více soukromých lékařů nepodává žaloby na zdravotní pojišťovny a nedomáhá se doplacení neprávem uplatněných srážek. Dalo by se přece očekávat, že žalob pro neprávem uplatněné regulace úhrady by mělo být mnohem více. Důvod proč tomu tak není, je jednoduchý: jen velmi málo lékařů – provozovatelů zdravotnických zařízení má uzavřen trvalý smluvní vztah se zdravotními pojišťovnami, tedy smluvní vztah na dobu neurčitou, který lze ukončit jen v případě závažného porušení některých povinností stanovených smlouvou. V naprosté většině případů má soukromý lékař uzavřenu smlouvu na dobu určitou a o otázce, zda po uplynutí této doby určité

bude nadále smluvní vztah pokračovat, bude především rozhodovat sama příslušná zdravotní pojišťovna. Ústavní soud poukázal v jednom ze svých nálezů na faktickou nerovnost těchto právních vztahů mezi zdravotními pojišťovnami a zdravotnickými zařízeními (náleze Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2010 Pl. ÚS 6/07).

Problém je v tom, že o úspěchu či neúspěchu soukromého lékaře na trhu nerozhoduje pojištěnec svou svobodnou volbou, ale úředník zdravotní pojišťovny svým rozhodnutím, kdo bude a kdo nebude mít nadále se zdravotní pojišťovnou smlouvu, případně v jakém rozsahu. Nepovažoval bych za nic nesprávného, pokud soukromý lékař, od kterého na základě svobodné volby odejdou pro jeho odborné chyby nebo nevhodné chování pojištěnci, prostě zkrachuje. Zkrachoval proto, protože přišel o zákazníky – pojištěnce, stejně jako zkrachuje obchodník, který přijde o zákazníky. Pokud však je mu znemožněna další soukromá praxe na základě rozhodnutí, že již nadále nebude mít smlouvu se zdravotní pojišťovnou, ač pojištěnci jsou s ním naprosto spokojeni a neodcházejí od něho, pak je něco rozhodně špatné. Můj dědeček byl soukromým lékařem za první republiky. Pokud se k němu dostavil pacient, který byl pojištěncem (ne všichni pacienti byli tehdy pojištěnci), automaticky se svobodná volba tohoto pojištěnce považovala za uzavření smlouvy s příslušnou zdravotní pojišťovnou a tato pojišťovna uhradila, bez jakýchkoli diskusí a námitek, poskytnutou zdravotní péči svému pojištěnci, který si pana doktora svobodně zvolil.

Je nepochybné, že dokud bude mít lékař dočasný smluvní vztah se zdravotní pojišťovnou a o otázce, zda bude či nebude tento smluvní vztah pokračovat, bude rozhodovat především samotná zdravotní pojišťovna, a nikoli svobodná volba jejích pojištěnců, pak se bude každý soukromý lékař obávat vést, zejména s většími zdravotními pojišťovnami, jakýkoli soudní spor a bude přetrvávat nerovnost vztahů mezi zdravotní pojišťovnou a zdravotnickým zařízením, na kterou poukázal i Ústavní soud České republiky.

1.8 Právní ochrana lékařů a dalších zdravotníků

Ve druhé polovině dvacátého století vznikl ve Spojených státech amerických stav, kdy snad každý lékař byl několikrát za svůj život žalován a lékařské procesy plnily noviny. Velmi prosperovala například advokátní kancelář, která se specializovala výlučně na délku chirurgic-

kých řezů. Nabízela, zejména ženám v mladším věku, že spolupracující znalec zhodnotí, zda v jejich případě operatér neprovedl zbytečně nešetrný řez a nepoškodil několik centimetrů jejich krásného těla. Pokud bylo zhodnoceno, že řez byl zbytečně dlouhý nebo nešetrně vedený, podávala se žaloba o desetitisíce dolarů odškodného. Třetinu vysouzené částky získala advokátní kancelář, dvě třetiny poškozená pacientka. Advokátní kancelář měla své „náboráře klientů“ ve všech větších nemocnicích, často mezi těmito náboráři byli i zaměstnanci nemocnic. Velmi vítána byla situace, kdy v době po provedení příslušného chirurgického či jiného řezu na těle pacientky došlo k rozvodu jejího manželství. Pak přece bylo nepochybné, že se s ní manžel rozvedl právě kvůli onomu nešetrně provedenému řezu, a náhrada škody mohla jít do statisíců dolarů. Svého času tato advokátní kancelář ve Spojených státech amerických významně prosperovala.

Práci porodníka nechtěl již americký lékař ani vykonávat. Porodnickou licenci odmítali i praktičtí lékaři, byť by prováděním porodů na základě určité specifické kvalifikace a licence získali asi slušné peníze. Pokud ale došlo k asfyxii plodu, následovala žaloba na porodníka, že neprovedl včas císařský řez. Pokud byl císařský řez včas proveden, následovala často žaloba, že byl proveden zbytečně...

Proti tomuto stavu začala organizovaně působit skupina amerických lékařů a advokátů, kteří důsledně podávali žalobu na ochranu cti s požadavkem vysoké finanční satisfakce za každou nedůvodnou žalobu pacienta. Počet patientských žalob na lékaře to významně snížilo.

Je otázkou, zda právě tento postup je pro nás inspirativní. Někdy se domnívám, že svým způsobem ano. České poměry jsou ovšem přece jen jiné než poměry americké. Především trestní stíhání lékaře v Čechách nemůže vést pacient nebo jeho advokát, ale pouze státní zástupce. Přitom případů trestního stíhání lékařů je více než případů žalob o náhradu škody. Trestní stíhání lékaře je také spojeno s větší skandalizací než případ žaloby o náhradu škody. Pokud trestní oznámení neobsahovalo nepravdivé údaje, lze těžko toho, kdo jej podal, úspěšně žalovat nebo trestně stíhat pro křivé obvinění. Na druhé straně lze i stát žalovat o náhradu škody, ale podle poslední právní úpravy i posledních nálezů Ústavního soudu i na ochranu osobnosti, pokud nedůvodně vedl trestní stíhání a toto trestní stíhání vedlo k zásahu do práva na ochranu osobnosti lékaře. Stejně tak lze žalovat i znalce za chybný znalecký posudek, který způsobil lékaři škodu

nebo újmu na jeho osobnostních právech. Tyto postupy bude jistě vhodné v budoucnu více využívat. Ze zkušenosti však mohu uvést, že většina lékařů, která prošla několikaletým martyriem s trestním stíháním nebo civilní žalobou si příliš nepřeje pokračovat v dalších vlekloucích se a léta trvajících soudních sporech, byť by v nich figurovali nově jako žalobci a ten, kdo jejich svízele způsobil, jako žalovaný.

Je však třeba vědět, že i lékař má právo na ochranu své osobnosti a jakékoli zásahy do jeho profesní cti a skandalizace jeho osoby, například ve sdělovacích prostředcích s uváděním nepravdivých nebo zkreslených údajů, mohou být předmětem žaloby i trestního oznámení pro trestný čin pomluvy, který je nadále i po vydání nového trestního zákoníku součástí českého právního řádu a je to dobře.

Významná je také právní ochrana lékařů a dalších zdravotníků v souvislosti s fyzickým napadáním, případně vyhrožováním. Díky České lékařské komoře se podařilo prosadit do nového trestního zákoníku ustanovení, podle kterého je vražda, těžké ublížení na zdraví, ublížení na zdraví nebo nebezpečné vyhrožování spáchané na zdravotníkovi hodnoceno přísnější trestní sazbou, než je-li spácháno na jiném občanovi, a sazba za vraždu, ublížení nebo vyhrožování zdravotníkovi je stejná jako v případech, kdy je tento trestný čin spáchán vůči úřední osobě (dříve veřejnému činiteli) – soudci, policistovi, státnímu úředníkovi apod. To je třeba hodnotit velmi pozitivně. Stejně pozitivně je třeba hodnotit, že do právního řádu byl v novém trestním zákoníku (byť to vláda nenavrhovala, ale rozhodl tak až Parlament) zahrnut i trestný čin nebezpečné pronásledování, neboť vím o několika případech lékařů a lékařek, kteří se stali obětí nebezpečného pronásledování paranoidního nebo v jiných případech zamilovaného pacienta.

Přijatá právní úprava postihující přísněji násilí vůči zdravotníkům má však i své významné mezery, na které důrazně upozorňovala a upozorňuje Česká lékařská komora. Především předpokládá trestní postih pouze tehdy, dojde-li k vraždě, ublížení na zdraví nebo vyhrožování „při výkonu povolání“, nikoli však již dojde-li k němu „pro výkon povolání“. Ortoped docent Štědrý i zubař MUDr. Kučera byli zavražděni nikoli při výkonu povolání, ale pro výkon povolání. Také psychiatr doc. Hynek byl posekán mačetou nikoli při výkonu povolání, ale pro výkon svého povolání. Pokud někdo ublíží soudci