

Sygn. akt VI ACa 461/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Jolanta Pyżlak

Sędzia SA – Jacek Sadowski

Sędzia SO (del.) – Tomasz Wojciechowski (spr.)

Protokolant: – sekr.sądowy Paulina Czajka

po rozpoznaniu w dniu 15 czerwca 2016 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa A. G.

przeciwko (...) S.A. z siedzibą w W.

o odszkodowanie, zadośćuczynienie i ustalenie odpowiedzialności na przyszłość

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 grudnia 2014 r.

sygn. akt III C 1195/10

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym, w ten sposób, że zasądza od (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz A. G. kwotę 2 000 zł (dwa tysiące złotych);

II. nie obciąża A. G. kosztami postępowania apelacyjnego;

III. oddala apelację w pozostałej części.

VI ACa 461/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 22 października 2010 roku A. G. wniosła o zasądzenie od (...) S.A. w W. i (...) w W. solidarnie kwoty 20.089 zł z ustawowymi odsetkami od chwili doręczenia pozwu tytułem odszkodowania za błędy medyczne w sztuce lekarskiej w trakcie operacji lewej stopy oraz wykonania operacji niezgodnie z zawartą pisemną umową, wbrew zasadom sztuki lekarskiej i bez zgody pacjenta, jak również tytułem zwrotu kosztów wadliwie przeprowadzonej operacji, wyłożenia z góry 580.000 zł na leczenie w ośrodkach klinicznych za granicą oraz 200.000 zł zadośćuczynienia, ustalenia odpowiedzialności na przyszłość w razie powstania dalszych kosztów, obciążenia pozwanych kosztami procesu według norm przepisanych.

W dniu 13 maja 2011 roku Sąd Okręgowy w Warszawie odrzucił pozew w stosunku do (...) w W..

(...) S.A. w W. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2014 roku, wydanym w sprawie prowadzonej pod sygnaturą III C 1195/10, Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo w całości, odstąpił od obciążania powódki kosztami procesu, a nieuiszczone koszty sądowe przejął na rachunek Skarbu Państwa. Powołane orzeczenie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

W czerwcu 2003 roku A. G. przeszła korekcję palucha koślawego prawego metodą K. w Wojewódzkim Szpitalu (...) – Oddziale (...) w S..

Od 23 maja do 7 czerwca 2005 roku przebywała na oddziale (...) Szpitala Wojewódzkiego we W. celem zoperowania halluxów, a 1 czerwca 2005 roku poddała się korekcji palucha koślawego lewego. Po zabiegu uzyskano częściową korekcję koślawości palucha, założono szwy zbliżające pomiędzy I a II kością śródstopia, dokonano plastyki torebki stawu (...), zeszycia pod napięciem, ustawienia korygującego koślawość, szew zewnętrzny ran, drugie cięcie na grzbietowej stronie palca II, dotarto staw PIP, wykonano częściową resekcję części dalszej paliczka podstawowego, uzyskano korekcję młotkowatego zniekształcenia, korekcję ustabilizowano na drucie K., a identyczny zabieg wykonano na palcu III.

Przebieg operacji był niepowikłany, jednakże w wyniku dalszych konsultacji okazało się, że pacjentka nadal cierpi na znaczne deformacje przedstopia ograniczające ruchomość i sprawność stopy, klinicznie nadal występuje obustronne płaskostopie poprzeczne, co wymaga operacji korekcyjnej obu stóp. Wpływ na niekorzystny efekt operacji miał okres pooperacyjny: doszło do złamania drutu K. i nawrotu zniekształceń, które mogły być związane z niedoskonałością metody operacyjnej, niedostatecznym i zbyt krótkim unieruchomieniem, zbyt szybkim podjęciem obciążania, zbyt wczesną i intensywną rehabilitacją, rozwojem zmian zwyrodnieniowych, brakiem akceptacji pacjentki dla efektów leczenia. Obydwie te operacje nie przebiegły w sposób oczekiwany i w pełni zadowalający powódkę z uwagi na utrzymującą się deformację stóp, ból i ograniczenia ruchomości.

Zdjęcia RTG wykonane 19 września 2006 roku wskazują na pełny zrost kostny pomiędzy paliczkami podstawnymi a pośrednimi palców II i III. Z uwagi na zalecenia specjalistycznego i wieloetapowego leczenia obu stóp, we wrześniu 2006 roku powódka zdecydowała się zgłosić do Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w W. celem rozeznania możliwości wykonania reoperacji naprawczej na stopie lewej w zakresie palucha koślawego i palców młotkowatych. We wskazanej placówce medycznej u A. G. rozpoznano w stopie prawej zeszywnienie stawu śródstopno-palcowego w ustawieniu neutralnym, skrócenie palca II z zeszywnieniem w stawie MTP2, zaś w stopie lewej koślawość palucha, grzbietowe zwichnięcie stawu MTP 2, ułamany fragment drutu K. w głowie III kości śródstopia. Zaproponowane leczenie sprowadzało się do następujących czynności: w stopie lewej – osteotomia przypadkowa I kości śródstopia lewego ze stabilizacją płytką LCP, zaś w stopie prawej – endoproteza stawu MTP1, osteotomia Weila II, III, IV kości śródstopia i plastyka stawu MTP23.

Wykonywanie świadczeń zdrowotnych na rzecz A. G. zostało powierzone doktorowi A. M., prowadzącemu indywidualną praktykę lekarską i świadczącemu usługi w zakresie zabiegów operacyjnych z dziedziny ortopedii oraz prowadzenia pooperacyjnego chorych na podstawie umowy o świadczenie usług z 1 września 1999 roku zawartej z (...) Spółką Cywilną w W..

19 czerwca 2007 roku lekarz ortopeda traumatolog skierował pacjentkę na reoperację, polegającą na korekcji koślawości palucha lewego, osteotomii, z późniejszym usunięciem drutu i stabilizacją płytką (...) po uprzednim zaproponowaniu leczenia operacyjnego w postaci korekcji koślawości palucha lewego przy pomocy osteotomii I kości śródstopia i procedury (...) ze stabilizacją I kości śródstopia płytką LCP lub śrubami B..

10 lipca 2007 roku A. M. przeprowadził z A. G. rozmowę na temat istoty schorzenia oraz metod leczenia zachowawczego i operacyjnego, w trakcie której otrzymała ona wyczerpujące wyjaśnienia dotyczące istoty proponowanego leczenia, a także miała możliwość zadania pytań dotyczących wszystkich aspektów związanych z proponowanym zabiegiem, w szczególności odnoszących się do rodzaju i przebiegu zabiegu, jego zalet i wad, możliwych powikłań oraz przebiegu okresu pooperacyjnego.

28 sierpnia 2007 roku między A. G. a (...) S.A. w W., będącą właścicielem (...) w W., zawarta została umowa o wykonanie zabiegu operacyjnego i pobyt w szpitalu. Wskazana placówka zobowiązała się do przeprowadzenia zabiegu operacyjnego określonego jako „Korekcja koślawości palucha lewego. Osteotomia I Kości śródstopia. DSTO, Osteotomia Weila II i III kości śródstopia. Usunięcie drutu K. z głowy III kości śródstopia. Stabilizacja płytką LCP”. Podpisując umowę A. G. oświadczyła, że została pouczona o ryzykach związanych z operacją, jednocześnie wyrażając zgodę na jej przeprowadzenie. Wynagrodzenie strony wstępnie określili na kwotę 10.800 zł za operację, 1.500-2.700 zł za materiały medyczne i 1.350 zł za hospitalizację.

A. G. podpisała również 5 września 2007 roku zgodę na zabieg operacyjny polegający na korekcji koślawości palucha lewego, osteotomii I kości śródstopia – DSTP, osteotomii Weil’a II i III kości śródstopia, usunięciu drutu K. z głowy III kości śródstopia i stabilizacji płytką LCP. Wyraziła również zgodę na ewentualną zmianę techniki operacyjnej i/lub zakresu zabiegu i/lub rodzaju zabiegu, jeżeli w jego trakcie lekarz uzna to za konieczne. W tym samym dniu przeprowadzono konsultację anestezyjologiczną, a pacjentka po przeprowadzeniu ankiety wyraziła zgodę na zaproponowane znieczulenie, jak również wyraziła zgodę na uzasadnione medycznie zmiany lub rozszerzenie postępowania anestezyjologicznego.

Przed operacją A. M. odbył łącznie trzy konsultacje z pacjentką, w czasie których w sposób przystępny wyjaśnił istotę schorzenia, proponowany sposób operacji i ewentualne jej następstwa, zaś odnośnie sposoby stabilizacji (wyboru pomiędzy płytką a śrubą), decyzja miała być podjęta w trakcie operacji.

Operacja odbyła się 12 września 2007 roku. Dokonano korekcji palucha koślawego stopy lewej metodą osteotomii (...) I kości śródstopia ze stabilizacją śrubą kaniulowaną B., osteotomię Weil’a II kości śródstopia, usunięcia fragmentu ułamanego drutu K. z głowy III kości śródstopia oraz wydłużenia ścięgna mięśni prostowników III stopy lewej drutami K.. W czasie operacji podjęto decyzję, iż najlepszym wariantem dla pacjentki będzie zespolenie śrubą B. dedykowaną dla tego rodzaju operacji.

Pacjenta została wypisana ze Szpitala 14 września 2007 roku. Z zaleceń poszpitalnych wynikało, iż pacjentka winna poddawać się zabiegom rehabilitacyjnym dwa razy w tygodniu, zdjęcie szwów nastąpić miało 25 września 2007 roku, zaś wizytę kontrolną wraz z usunięciem drutów ustalono na 23 października 2007 roku.

Podczas wizyty kontrolnej 25 września 2007 roku pacjentka nie zgłaszała dolegliwości bólowych, stopa nie puchła, rany pooperacyjne goiły się dobrze, a ustawienie palucha było prawidłowe. 23 października 2007 roku usunięto druty K. w znieczuleniu miejscowym. W trakcie kolejnych wizyt w dniach 24 stycznia i 7 marca 2008 roku A. G. czuła się dobrze, badanie kliniczne wykazywało prawidłową pozycję stopy i wysklepienia stopy, a także poprawne ustawienie palucha i małych palców. Zalecono kontynuowanie zabiegów rehabilitacyjnych, a także zaproponowano usunięcie śrub po roku od zabiegu operacyjnego.

Po operacji uzyskano znaczącą poprawę wyglądu i funkcji stopy, jednakże A. G. zaczęła konsultować efekty pooperacyjne w różnych gabinetach ortopedycznych na terenie całego kraju oraz dokonywała kolejnych badań.

Od dnia listopada 2007 do stycznia 2008 roku A. G. leczona była w Zakładzie (...) w K. zgodnie z zaleceniami (...) w W..

W zaświadczeniu wydanym przez H. K., prowadzącego gabinet ortopedyczny w K. stwierdzono u pacjentki w stopie lewej artrodezę stawów międzypaliczkowych bliższych palców II i III, a także odłam dalszy i kości śródstopia zrotowany.

Z USG lewej stopy wykonanego 10 lipca 2009 roku wynikały zmiany zwyrodnieniowe z nieco zwiększoną ilością płynu w stawach klinowato-śródstopnych, w stawie pierwszym zaobserwowano dodatkowo większe zgrubienie torebki stawowej od strony przysrodkowej i widoczną pojedynczą trzeszczkę, a także zasugerowano możliwość występowania hipoplazji głowy kości śródstopia w części bocznej.

W trakcie badań przeprowadzonych w 2012 roku stwierdzono, że w obrębie stawu śródstopno-paliczkowego prawego palucha istnieje szpara stawowa, występują cechy podwichnięcia w stawach śródstopno-paliczkowych placów III i IV, a w rzucie I i II kości śródstopia lewego widoczne są metalowe elementy pooperacyjne, jak również cechy osteoporozy uwidocznionych struktur kostnych. W 2013 roku badania A. G. wykazały obecność bardzo zaawansowanych zmian zwyrodnieniowo-zniekształcających, które obejmowały niemal wszystkie stawy w obrębie stóp (po stronie lewej kontrastowaniu uległa trzeszczka grzbietowa stopy, jednak w stopniu słabszym niż w stopie prawej), a także wskazały na obrzęk tkanek miękkich, który mógł wynikać w obrębie podszew obu stóp z przewlekłego niedokrwienia i zastojów w układzie chłonnym. Po wykonaniu badania USG stopy lewej 29 maja 2013 roku stwierdzono u powódki pogrubiałe pochewki ścięgien mięśni zginaczy oraz prostowników, wyraźnie obrzęknięte tkanki miękkie wokół stawów śródstopno-paliczkowych, pośrednie cechy częściowej ankylozy stawu powodujące ustawienie przymusowe palucha, a także widoczną zmianę podskórną strukturami odpowiadającą najprawdopodobniej resztkowym szwom chirurgicznym z wytworzeniem wtórnym zmiany o charakterze modzelowatym.

Z badań wykonanych w dniu 17 i 27 czerwca 2014 roku wynika, że pacjentka posiada zmiany troficzne paznokci, przykurcze tkanek i wyczuwalną wyrost kostną, której usunięcie zasugerowano.

Biegły sądowy z zakresu ortopedii i traumatologii J. S. stwierdził, iż zabieg operacyjny wykonany był prawidłowo, zgodnie z aktualną wiedzą medyczną, z zachowaniem procedur i należytą starannością, zaś reoperacja lewej stopy znacząco poprawiła zarówno wygląd (efekt kosmetyczny), jak i jej funkcję, zmniejszając koślawość palucha z 38 do 12 stopni, co stanowi bardzo dobrą pooperacyjną korekcję patologii. Biegły ocenił, że opis zabiegu wykonanego przez doktora M. był klarowny, czytelny i całkowicie zgodny z zasadami chirurgii ortopedycznej. Stwierdził, iż lokalna osteoporoza lewej stopy ma częściowy związek z wykonanymi u powódki zabiegami pooperacyjnymi, ale w znaczącym stopniu wiąże się z opisywaną, przedoperacyjną deformacją stóp i wiekiem biologicznym powódki, dlatego też niemożliwe jest stwierdzenie, że jedynym powodem jej powstania był przedmiotowy zabieg operacyjny. Podkreślił przy tym, iż zaawansowane zmiany zniekształcająco-zwyrodnieniowe obu stóp istniały również przed omawianą operacją i musiały istnieć już przed rokiem 2003 z uwagi na wiek pacjentki, wieloletni postęp deformacji i nieprawidłowy rozkład wektorów sił w trakcie obciążania. Wskazał również, iż niedopatrzenie strony pozwanej poprzez wpisanie jednej zamiast dwóch śrub B. w karcie informacyjnej najpewniej stanowiło jedynie niezamierzony błąd i swoiste przeoczenie osoby wypełniającej kartę, a na pewno nie fałszowanie dokumentacji medycznej, ponieważ decydujący w tym przypadku jest zapis protokołu operacyjnego i klisze RTG. Zastosowanie grotów K. jest powszechnym na całym świecie sposobem ufixowania, a nie stabilizacji stopy i w żadnym wypadku nie mogło doprowadzić do zgonu pacjenta. W swojej opinii potwierdził zasadność zastosowania u powódki śrub B. zamiast płytek LCP z uwagi na duże zmiany zniekształcająco-zwyrodnieniowe lewej stopy, dzięki czemu uzyskano bowiem prawidłowy wzrost bez niepotrzebnych powikłań w postaci zaburzenia krążeniowego. Oceniał, że materiał zespalający został zastosowany zgodnie z procedurami operacyjnymi i z minimalnym ryzykiem dla operowanej, najmniej ją obciążając. Wykonany w dniu 12 września 2007 roku zabieg poprawił biomechanikę chodu, gdyż obecnie powódka chodzi całkowicie sprawnie. W ocenie biegłego w obecnym stanie klinicznym A. G. kolejny zabieg rekonstrukcji jest absolutnie nieuzasadniony, a wręcz zagraża zdrowiu powódki. Podniósł ponadto, iż powódka sama sobie szkodzi, jako że nie stosuje zalecanych na stałe wkładek ortopedycznych i nie zredukowała wagi ciała, nadal borykając się z otyłością pokarmową, która jest absolutnie przeciwwskazana w takich schorzeniach.

Czyniąc opisane ustalenia w zakresie skutków leczenia powódki we W. Sąd Okręgowy oparł się na dokumentach urzędowych w postaci wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu w sprawie I C 493/08 oraz wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu w sprawie I ACa 936/13 z uzasadnieniami. Nadto uznał za wiarygodne niekwestionowane dokumenty prywatne – chodziło tu po dokumentację medyczną, umowę o zabieg, oświadczenie o zgodzie na jego przeprowadzenie, rachunki i faktury za leczenie.

Podobnie za wiarygodne uznał zeznania A. M. podkreślając ich wewnętrzną spójność i zgodność z treścią dokumentów. Natomiast przesłuchaniu powódki dał wiarę jedynie w części, w jakiej były zbieżne z pozostałym zebrany materiał. Zwrócił uwagę, że wypowiedzi A. G. są wewnętrznym logicznie sprzeczna. Chodziło tu w szczególności o stwierdzenia

o odczuwanych bólach w relacji do wypowiedzi o przyjmowaniu leków przeciwbólowych, podnoszonego braku świadomości ryzyka operacji mimo zapisów o konsultacjach lekarskich oraz treści udzielonej zgody. Sąd Okręgowy pominął również część zeznań powódki, w której dokonywała ona ocen prawidłowości leczenia, gdyż przedmiotem dowodu z przesłuchania stron i świadków mogą być jedynie fakty, a nie oceny, tym bardziej, że wymagały one wiadomości specjalnych.

Sąd pierwszej instancji oparł się również na opinii biegłego sądowego z zakresu ortopedii i traumatologii J. S., która nie budziła wątpliwości, była spójna, logiczna i wyczerpująca. Stwierdzając, że niezadowolenie z opinii wyrażane przez stronę powodową było uzasadnione jedynie niechęcią i negatywną oceną kwalifikacji lekarzy pracujących w Polsce, Sąd uznał dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii biegłego zagranicznego za zbędne. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy (przy jednoczesnej rezygnacji powódki ze stawiennictwa na terminie badania wyznaczonym przez biegłych z Instytutu) był wystarczający dla dokonania ustaleń stanu faktycznego i wyjaśnienia wszystkich okoliczności niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy odnotował, że w piśmie z 25 kwietnia 2014 roku powódka poinformowała, iż nie wyraża zgody na przeprowadzenie badania przez Katedrę i Zakład Medycyny Sądowej (...) w K., w związku z utratą zaufania do tego Instytutu, jednocześnie podtrzymując wniosek o powołanie biegłego zagranicznego. Takie samo stanowisko powódka zajęła w kolejnym piśmie z 18 sierpnia 2014 roku. Wskazała przy tym, iż żaden z lekarzy wspomnianej jednostki nie posiada wymaganej specjalizacji, a poprzednią opinię sądowo-lekarską poczytuje za sporządzoną sprzecznie z obowiązującą nauką i wiedzą medyczną. Pismem z 3 września 2014 roku Instytut poinformował, iż A. G. nie zgłosiła się na badanie w wyznaczonym terminie, wskazując jednocześnie, iż nie jest możliwe wydanie opinii w sprawie bez osobistego badania, dlatego też zmuszony jest zwrócić akta.

Uznając, że powódka swoim zachowaniem uniemożliwiła ustalenie kwestii związanej z odpowiedzialnością pozwanego za domniemane nieprawidłowości leczenia, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że jej wniosek o przeprowadzenie dopuszczonego dowodu z opinii biegłego zagranicznego jest niecelowy. Potrzeba powołania innego biegłego powinna wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony. Zwrócono uwagę na koszty i czas potrzebny do uzyskania opinii zagranicznej.

Opierając się na zreferowanych ustaleniach Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie było zasadne. Stwierdził, że strony wiązała umowa o usługi lecznicze podlegająca ocenie stosownie do art. 750 k.c. jako innego rodzaju umowa o świadczenie usług, a roszczenia wywodzone z jej nienależytego wykonania mogły być oparte o art. 471 k.c. Jednocześnie z uwagi na podnoszoną szkodę na osobie odpowiedzialność mogła mieć również charakter deliktowy, a więc doszłoby potencjalnie do zbiegu odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej (art. 443 k.c.).

Sąd pierwszej instancji uznał, że nie był zasadny zarzut przedawnienia podnoszony przez pozwanego, gdyż dla roszczeń pacjenta z umowy o usługi podobne do zlecenia termin przedawnienia wynosi 10 lat stosownie do art. 118 k.c. Do przedawnienia roszczeń z tytułu czynu niedozwolonego zastosowanie znajdował art. 442 k.c. i tu termin wynosił trzy lata od daty dowiedzenia się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. Powódka wskazała, że momentem tym była data usunięcia jej drutów K. (23 października 2007 roku) i dalsze badania medyczne wykonane w innej niż pozwana placówkach medycznych. Mając na uwadze to, że zabieg operacyjny miał miejsce 12 września 2007 roku, twierdzenia powódki, że po około półtora miesiąca po jego wykonaniu powzięła informację o nieprawidłowościach w jego przeprowadzeniu, należy uznać za usprawiedliwione.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy ocenił, że brak jest podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności z tytułu nienależytego wykonania zobowiązania. Powódka nie wykazała przesłanek tej odpowiedzialności – niezgodności świadczenia z umową, szkody, adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy jej stanem zdrowia a wykonanym zabiegiem medycznym. Nie sposób uznać, że przeprowadzone w pozwanej placówce leczenie było wadliwie. Z opinii biegłego ortopedy jednoznacznie wynika, że materiał zespalający został zastosowany zgodnie z procedurami operacyjnymi i z minimalnym ryzykiem dla operowanej, najmniej ją obciążając. Zabieg poprawił biomechanikę chodu,

a obecnie powódka chodzi całkowicie sprawnie, zaś reoperacja lewej stopy znacząco poprawiła zarówno wygląd, jak i funkcje lewej stopy.

Podobnie nie sposób uznać, że pozwany podnosi odpowiedzialność deliktową za wykonanie zabiegu bez zgody pacjentki lub za błąd sztuce lekarskiej w związku z przeprowadzonym leczeniem operacyjnym. W tym zakresie Sąd Okręgowy odniósł się do ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i rzeczniku praw pacjenta cytując jej art. 4 ust. 1. Wyjaśnił, że wskazany przepis pozwala dochodzić zadośćuczynienia za krzywdę, powstałą w wyniku naruszenia praw pacjenta, w tym błędu lekarskiego. Powołana ustawa nie używa tego pojęcia, jednak konkretyzuje prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej, udzielanych z należytą starannością w warunkach odpowiadających określonym w odrębnych przepisach wymaganiom fachowym i sanitarnym. Zatem każdy podmiot udzielający świadczeń zdrowotnych ponosi odpowiedzialność za niedołożenie należytej staranności w świadczeniu usług zdrowotnych. W oparciu o art. 430 k.c. powszechnie przyjmuje się odpowiedzialność placówek medycznych za wywołanie rozstroju zdrowia oraz związaną z tym szkodę majątkową i niemajątkową przy świadczeniu usług medycznych przez pracujących w tych placówkach lekarzy i personel medyczny.

Powódka wskazywała, że osiągnięty skutek zabiegu jest niezadowolający, co miało być podstawą odpowiedzialności pozwanego za powstałą szkodę. Jednak w świetle postanowień zawartej pomiędzy stronami umowy brak jest podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności za wynik leczenia. Miało ono być prowadzone przy dołożeniu miary staranności, jakiej oczekuje się od lekarzy.

Ciężar wykazania przesłanek odpowiedzialności spoczywa na powodzie zgodnie z art. 6 k.c. Powódka wywodziła, że podstawę odpowiedzialności pozwanego stanowi błąd w sztuce lekarskiej. Pod tym pojęciem rozumie się postępowanie sprzeczne z powszechnie uznanymi zasadami wiedzy medycznej. Brak jest jednak podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności z tytułu błędu lekarskiego, zarówno w zakresie diagnozy powódki, jak również podjętych działań terapeutycznych. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie wynika, aby sposób leczenia powódki w pozwanej placówce, w tym zabieg operacyjny, był wykonany wadliwie.

Zdaniem Sądu Okręgowego nieuzasadnione jest również twierdzenie powódki, że zabieg medyczny został wykonany bez jej zgody. W tym kontekście Sąd pierwszej instancji odwołał się do odpowiednich przepisów oraz obszernie przytoczył wypowiedzi orzecznictwa.

Stosownie do art. 9 ust. 1 i 2 ustawy o prawach pacjenta, pacjent ma prawo do informacji o swoim stanie zdrowia oraz prawo do uzyskania od lekarza przystępnej informacji o stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych i leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. W doktrynie przyjmuje się, iż prawo do informacji ma zapewnić pacjentowi, który nie posiada zaawansowanej wiedzy medycznej jak lekarze, realną możliwość wyboru metody leczenia. Świadomy wybór metody leczenia możliwy jest tylko jeśli pacjent ma prawo do współudziału w decyzji czy i jak chce być leczony. Obowiązkiem lekarza jest dochowanie należytej staranności, by przekonać pacjenta do wyboru optymalnej metody medycznej.

Za utrwalony uznano pogląd, że zabieg medyczny wykonany bez zgody pacjenta jest czynnością bezprawną nawet wówczas, gdy wykonany jest zgodnie z zasadami wiedzy medycznej, a wola pacjenta wyznacza zakres i warunki ingerencji medycznej. Obowiązek uzyskania takiej zgody wynika wprost z art. 32 ustawy o zawodzie lekarza i dentysty, zaś wyrażenie zgody na zabieg skutkuje przyjęciem przez pacjenta ryzyka zwykłych powikłań operacyjnych. Warunkiem legalności działania lekarza jest zgoda pacjenta odpowiednio poinformowanego, co obejmuje poinformowanie pacjenta z jakimi negatywnymi skutkami zabiegu powinien się liczyć, jakie jest prawdopodobieństwo ich wystąpienia, podania informacji w sposób przystępny dla pacjenta i uzyskanie potwierdzenia, że rozumie on ryzyko zabiegu, zaś ciężar dowodu, że zgoda pacjenta była zgodą świadomie akceptującą zrozumiałe ryzyko wykonania zabiegu z przyjęciem na siebie tego ryzyka, jako przesłanki wyłączającej bezprawność interwencji lekarza, spoczywa na lekarzu. Zakres udzielanych pacjentowi informacji musi być uzależniony od rodzaju zabiegu, w szczególności od tego, czy za jego przeprowadzeniem przemawiają bezwzględne czy względne wskazania, czy też

chodzi np. o zabieg kosmetyczny; obowiązek udzielenia pacjentowi informacji nie wymaga wskazania wszystkich możliwych skutków wykonania zabiegu ratującego życie – w takich wypadkach może ograniczać się do wskazania możliwych niekorzystnych skutków i powikłań, będących zwykłym typowym następstwem danego zabiegu. Dla skuteczności zgody pacjenta na zabieg w celu uzyskania możliwości postawienia prawidłowej diagnozy i zastosowania prawidłowego sposobu leczenia wystarczy, że lekarz nie dzieląc się swym podejrzeniem poinformuje pacjenta o rodzaju zabiegu oraz o jego bezpośrednich i zwykłych skutkach. Lekarz powinien poinformować pacjenta o stopniu ewentualnego ryzyka zabiegów diagnostycznych i leczniczych i spodziewanych korzyściach związanych z wykonywaniem tych zabiegów, a także o możliwościach zastosowania innego postępowania medycznego”. Słowa te należy jednak ściśle interpretować wraz z art. 6 Kodeksu Etyki Lekarskiej, którego treść stanowi, iż „Lekarz ma swobodę wyboru w zakresie metod postępowania, które uzna za najskuteczniejsze”.

Odwołując się do obszernie opisanego zagadnienia zgody na zabieg leczniczy Sąd Okręgowy skonstatował, że z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że powódka wyraziła zgodę na zabieg świadomie po udzieleniu jej informacji w przystępny sposób. Sama treść złożonego oświadczenia o wyrażeniu zgody na zabieg operacyjny wskazuje, że powódka pozostawiła w kompetencji lekarza przeprowadzającego ewentualną zmianę techniki operacyjnej lub zakresu zabiegu czy rodzaju zabiegu, jeżeli w trakcie zabiegu lekarz uzna to za konieczne. W tym stanie rzeczy nie sposób jest przyjąć, że doszło do przekroczenia zakresu wyrażonej przez powódkę zgody na zabieg.

Wynika z tego, że brak jest podstaw do uznania za zasadne roszczeń powódki o zapłatę odszkodowania i wyłożenia odpowiedniej sumy na koszty leczenia za granicą dochodzonych na podstawie art. 444 k.c., jak również zapłaty zadośćuczynienia na podstawie art. 445 § 3 k.c., a także ustalenia odpowiedzialności na przyszłość na zasadzie art. 189 k.p.c. wobec niewykazania podstaw odpowiedzialności pozwanej, co uzasadniało oddalenie powództwa.

W orzeczeniu o kosztach postępowania Sąd Okręgowy, uwzględniając sytuację majątkową i życiową powódki oraz całokształt okoliczności sprawy, uznał, że zachodzą w niniejszej sprawie przesłanki uzasadniające zastosowanie art. 102 k.p.c. Podobnie na podstawie art. 113 ust. 4 u.k.s.s.c. od obciążania powódki kosztami sądowymi obciążając nimi Skarb Państwa.

Od powołanego wyroku apelację wniosła powódka zaskarżając go w całości. Zarzuciła:

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez odmówienie wiarygodności zeznaniom powódki prowadzące do ustalenia, że powódka wyraziła świadomą zgodę na zabieg medyczny z wykorzystaniem śrub B., co doprowadziło do naruszenia przepisów prawa materialnego dotyczących świadomej zgody pacjenta oraz zadośćuczynienia,
- art. 278 w zw. z 227 i 212 k.p.c. przez niedopuszczenie dowodu z opinii zagranicznego biegłego ortopedy – specjalisty w zakresie chirurgii stopu i stawu skokowego w sytuacji, w której uzyskana opinia nie była wystarczająca dla dokonania ustaleń w zakresie podstawy faktycznej powództwa,
- art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, zwłaszcza pominięcie przedstawionych przez powódkę dokumentów prywatnych, skutkujące błędnymi ustaleniami faktycznymi.

W oparciu o przytoczone zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Pozwany wniosł o oddalenie apelacji i zasądzenie zwrotu kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powódki okazała się zasadna jedynie w nieznaczej części. Zasadniczo – z poniższymi korektami – Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu pierwszej instancji.

Wymaga podkreślenia, iż w niniejszej sprawie powódka dochodziła swych roszczeń w oparciu o dwa częściowo niezależne tytuły. Po pierwsze wywodziła, iż zabieg przeprowadzony w placówce pozwanej Spółki został wykonany nieprawidłowo i wywołał u niej uszczerbek na zdrowiu. Po drugie wskazywała, iż naruszono jej prawa pacjenta przeprowadzając operację poza zakresem udzielonej przez nią zgody.

Jeśli chodzi o aspekt pierwszy to w pełni należy zgodzić się z tezą Sądu Okręgowego, iż powódka nie wykazała jakichkolwiek uchybień po stronie osób, za które odpowiedzialność pozwany ponosi.

W sprawie uzyskano opinię biegłego z zakresu ortopedii i traumatologii J. S., który przeanalizował bogatą dokumentację medyczną, zbadał powódki i sporządził obszerną opinię obejmującą kompleksową analizę stanu zdrowia powódki w zakresie istotnym dla sprawy, rodzaj i przebieg spornego zabiegu oraz jego skutki. Dokonaną analizę i jej wnioski biegły wyczerpująco i logicznie uzasadnił. Powódka sformułowała uwagi do opinii, które jednak w istocie były krytyką osoby biegłego i jego kwalifikacji. Nie podjęła natomiast próby polemiki z merytoryczną treścią opinii ograniczając się zarzutów poświadczenia nieprawdy, fałszywości stwierdzeń, dezinformowania sądu itp. (k.516). W tych warunkach opinia mogła być uznana za wystarczającą dla wydania rozstrzygnięcia w odniesieniu do tej płaszczyzny sporu. Sąd pierwszej instancji podjął jednak działania zmierzające do uzyskania opinii innego biegłego bądź instytutu naukowo-badawczego.

Powódka trzykrotnie jednoznacznie stwierdziła, iż nie podda się badaniu przez polskiego biegłego ani w polskim instytucie naukowo-badawczym (k.725, 750, 808). Wywodziła, iż polscy specjaliści nie mają dostatecznej wiedzy umożliwiającej wydanie opinii dotyczącej jej przypadku, jak podnosiła niesłychanie złożonego i wyjątkowego. Jako koronny argument wskazywała, iż w obowiązujących w Polsce przepisach nie przewidziano osobnej specjalizacji lekarskiej w zakresie ortopedii stopy i stawu skokowego. Stanowisko to jednak w zupełności nie przekonuje. Brak wyodrębnienia wąskiej specjalizacji nie oznacza przecież, że żaden lekarz w Polsce nie ma wiedzy dotyczącej leczenia ortopedycznych schorzeń w obrębie stopy. Nie wymaga jak się zdaje wykazywania, iż tego typu problemy dotyczą polskich pacjentów, którzy stosowne leczenie znajdują w kraju. Trudno uznać z założenia, iż jest ono niefachowe, a wiedza lekarzy nie jest dostateczna do pełnienia funkcji biegłego sądowego. Prowadzi to do wniosku, iż negatywna ocena kompetencji potencjalnych biegłych była przedwczesna. Powódka mogłaby zgłosić tego rodzaju zarzuty, ale dopiero po uzyskaniu odpowiedniej opinii. Musiałyby one zresztą korelować z konkretnymi błędami czy pominięciami w opinii, a nie odnosić się wyłącznie do osoby jej autora. Należy jeszcze odnotować, iż Sąd zapewnił możliwość sporządzenia opinii przez jeden z wiodących ośrodków akademickich w Polsce – Zakład i Katedrę Medycyny Sądowej (...). Tym bardziej aprioryczna negatywna ocena umiejętności działających tam osób była nieuprawniona. W konsekwencji zachowanie powódki musi być ocenione przez pryzmat art. 233 § 2 k.p.c. tym bardziej, że jak wspomniano Sąd dysponował już opinią biegłego, co do której nie zgłoszono merytorycznie przekonujących zastrzeżeń.

Oczywiście nie mogły przekonywać uwagi powódki dotyczące domniemanej stronniczości biegłych czy ich solidarności zawodowej. W odniesieniu do biegłego J. S. uwag takich nawet nie uprawdopodobniono. Tym bardziej ogólnikowe stwierdzenia dotyczące innych lekarzy działających w Polsce musiały być uznane za nieistotne na tym etapie procesu, skoro nie wiadomo nawet jakiej osoby miałyby dotyczyć. Założenie zaś, że wszyscy lekarze w Polsce kierują się przy opiniowaniu solidarnością zawodową tuszując błędy swoich kolegów jest w zupełności fałszywe, czego dowodzi praktyka sądowa. Oczywiście subiektywny pogląd powódki może być inny, ale dla biegu postępowania nie ma to znaczenia, gdyż musi on być kształtowany racjonalnie, w oparciu o czynniki wymierne i obiektywne, a nie tylko samą wolę i przekonanie stron.

Powyższe uwagi prowadzą do wniosku, iż nie doszło do naruszenia art. 278 § 1 k.p.c. Sąd pierwszej instancji dopuścił i przeprowadził dowód z opinii biegłego. Wydał również odpowiednie postanowienie i podjął czynności wykonawcze zmierzające do uzyskania drugiej opinii, do czego jednak nie doszło tylko z uwagi na zachowanie powódki. Powołany przepis, ani żaden inny nie obligował Sądu do zasięgania opinii biegłego spoza Polski. Zobowiązywał on jedynie do wysłuchania wniosków stron co do liczby biegłych oraz ich wyboru pozostawiając ostateczną decyzję sądowi. W realiach niniejszej sprawy decyzja Sądu o prowadzeniu postępowania dowodowego z udziałem biegłych i instytutu

krajowego była racjonalna, gdyż żadne rzeczowe argumenty nie uzasadniały zwracania się do biegłych za granicą, a niewątpliwie byłyby to rozwiązanie bardziej czasochłonne i kosztowne. Ostatnio wymienione dwa czynniki mają oczywiście charakter wtórny, gdyż decydował brak merytorycznych przesłanek do powierzenia sporządzenia opinii biegłemu zagranicznemu.

Chybiony był także zarzut naruszenia art. 212 k.p.c., który dotyczy informacyjnego wysłuchania stron oraz obowiązku udzielania im w odpowiednim zakresie pouczeń.

Również bez wpływu na ocenę zabiegu przeprowadzonego w placówce pozwanej musiały pozostać składane przez powódkę kilkakrotnie pisemne odpowiedzi na jej pytania udzielone przez lekarzy zagranicznych, w tym uwagi do badań. Pisma te miały oczywiście status jedynie dokumentów prywatnych, a ich autorzy nie podlegaliby żadnej odpowiedzialności w razie niezgodności wypowiedzi z prawdą. Nadto nie można pominąć, iż były one sporządzone w odpowiedzi na pytania powódki i w oparciu jedynie o część – dobraną przez nią – dokumentacji medycznej. Co jednak najistotniejsze żaden z tych dokumentów nie zawiera stwierdzenia, iż sporny zabieg przeprowadzono nieprawidłowo. Konstatują one jedynie fakt, iż powódka ma problemy ortopedyczne w obrębie stóp, co i bez tego pozostawało poza sporem. Istota zaś niniejszej sprawy wymagała odpowiedzi na dwa pytania – czy sporny zabieg został przeprowadzony nieprawidłowo i czy uchybienie to, a nie sam zabieg, miało wpływ na stan zdrowia powódki. Rozpatrywane dokumenty odpowiedzi na to nie udzielają.

Nie mogła powódka skutecznie zarzucić Sądowi Okręgowemu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Sąd pierwszej instancji poddał analizie cały zebrany materiał dowodowy dokonując stanowczych ustaleń faktycznych. Logicznie uzasadnił również swoją ocenę poszczególnych dowodów skupiając się trafnie na uzyskanej opinii biegłego, która z uwagi na przedmiot i charakter sprawy miała znaczenie kluczowe. W orzecznictwie wielokrotnie już stwierdzono, że uzasadnieniem zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może być przekonanie skarżącego, iż wiarygodność poszczególnych środków dowodowych jest inna, niż to uczynił sąd wydając zaskarżone orzeczenie. Nie wystarcza przedstawienie alternatywnego obrazu stanu faktycznego, nawet jeśli potencjalnie byłby on możliwy na tle pozyskanych dowodów. Skarżący musi wykazać, że sąd pierwszej instancji naruszył poszczególne kryteria oceny dowodów określone w art. 233 § 1 k.p.c. Tego w apelacji powódki zabrakło. Nie podjęła ona także obecnie merytorycznej polemiki z opinią biegłego J. S. – nie wytknęła, iż pominął on jakikolwiek materiał źródłowy, przeinaczył jego treść, sformułował wnioski niewynikające logicznie z dokonanych ustaleń itp. Wobec poczynionych wyżej uwag na temat dokumentów prywatnych złożonych przez powódkę nie można było również uznać, iż w zakresie ich oceny doszło do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

W rezultacie dokonując ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie należało przyjąć, iż zabieg przeprowadzony we wrześniu 2007 roku w pozwanej placówce przeprowadzono prawidłowo – zgodnie z wiedzą medyczną i z zachowaniem wymaganej zawodowej staranności. To samo dotyczy opieki pooperacyjnej. Słusznie przy tym Sąd Okręgowy zauważył, że odpowiedzialnością objęta jest prawidłowość przeprowadzenia zabiegu, a nie jego rezultat. Nie odpowiada zatem pozwany za to, że powódka nie odczuwa satysfakcji z wyników leczenia. Poza zakresem okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia pozostaje również realność subiektywnych oczekiwań powódki co do skutków operacji. Mając na uwadze złożoność jej stanu zdrowia i wcześniejsze wielokrotne leczenie, a także sam wiek, jest oczywiste że nie mogła racjonalnie spodziewać się przywrócenia sprawności sprzed wielu lat.

Odpowiedzialność placówki medycznej za negatywne następstwa zabiegu opierać się musi na zawinionym błędzie w diagnostyce lub terapii mającym negatywne skutki dla stanu zdrowia pokrzywdzonego. Skoro w przedmiotowej sprawie nie udowodniono, aby miał miejsce błąd lekarski, gdyż nie doszło do działań lub zaniechań obiektywnie niezgodnych z wiedzą medyczną, to oczywiście nie może być mowy o odpowiedzialności. Dla porządku należy dodać, że potencjalnie mogłaby ona opierać się na art. 430 oraz 444 i 445 k.c.

Z tych samych względów nie wchodziło w rachubę uznanie za usprawiedliwione roszczeń wywodzonych z odpowiedzialności kontraktowej. Umowa stron dotyczyła przeprowadzenia zabiegu i w tym zakresie została

zrealizowana. Nie doszło do nienależytego wykonania zobowiązania – nie udowodniono uchybień w czynnościach medycznych, które mogłyby skutkować pogorszeniem stanu zdrowia powódki.

Odmienne przedstawia się natomiast sytuacja w zakresie, w jakim chodzi o ocenę czy zabieg z września 2007 roku przeprowadzono w granicach zgody udzielonej przez pacjentkę.

W pierwszej kolejności trzeba odnotować, iż Sąd Okręgowy nietrafnie odwoływał się do przepisów ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (Dz.U. z 2009 roku, nr 52, poz. 417 ze zm.), która weszła w życie 5 czerwca 2009 roku, a więc prawie dwa lata po zdarzeniu, którego dotyczą rozpatrywane roszczenia. Nie zmienia to oczywiście faktu, iż przesłanką dopuszczalności zabiegu medycznego była zasadniczo zgoda pacjenta, co wynikało z art. 32 i kolejnych ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry.

Nadto stosownie do art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o ZOZ, obowiązującej w okresie leczenia powódki, pacjent miał prawo do:

- 1) świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom wiedzy medycznej, a w sytuacji ograniczonych możliwości udzielenia odpowiednich świadczeń – do korzystania z rzetelnej, opartej na kryteriach medycznych procedury ustalającej kolejność dostępu do tych świadczeń;
- 2) informacji o swoim stanie zdrowia;
- 3) wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub ich odmowy, po uzyskaniu odpowiedniej informacji;
- 4) intymności i poszanowania godności w czasie udzielania świadczeń zdrowotnych;
- 5) umierania w spokoju i godności.

W przypadku powódki stosownie do art. 32 ust. 1 i art. 34 ust. 1 powołanej ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry niezbędna była pisemna zgoda powódki, gdyż chodziło o przeprowadzenie zabiegu operacyjnego. Konieczne było również wcześniejsze udzielenie pacjentce informacji w zakresie opisanym w art. 31 ustawy, a więc o jej stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. Dopiero po spełnieniu przez lekarza obowiązku należytego poinformowania pacjenta, można uznać skuteczność jego zgody na proponowany zabieg. Zgoda taka określana jest jako „objaśniona”, będąca wyrazem świadomej akceptacji ryzyka zabiegu przez pacjenta. Tylko taka zgoda pacjenta wyłącza bezprawność interwencji lekarza.

W realiach niniejszej sprawy nie sposób mieć wątpliwości, iż powódce przedstawiono informacje w opisanym wyżej zakresie. Ze złożonej dokumentacji medycznej wynika, iż zabieg był przedmiotem rozmów z późniejszym operatorem w dniach 19 września 2006 roku (k.18), 19 czerwca 2007 roku (k.19) i 10 lipca 2007 roku (k.20). Przedstawione opisy konsultacji wskazują na dwukrotne przeprowadzenie badania, postawienie diagnozy, określają propozycję leczenia zarówno co do rodzaju zabiegu, jego zakresu i techniki. Tak też zeznania świadka A. M. (k.271) wskazują na przedstawienie powódce informacji o proponowanym leczeniu i innych możliwościach w szerokim zakresie. W rezultacie należało ustalić, iż obowiązki informacyjne względem powódki zostały przez lekarza, za którego odpowiedzialność ponosi pozwana, dochowane. Wymaga podkreślenia, iż procesu ustalenia rodzaju, zakresu i techniki zabiegu w tym przypadku trwał długo i obejmował kilka spotkań z powódką. Jest to sytuacja raczej niespotykana w praktyce. W konsekwencji zarzut powódki, iż nie przedstawiono jej metod alternatywnych trzeba uznać za niezasadny. Powódka miała bardzo szeroką jak na pacjenta wiedzę na temat stanu jej zdrowia i dalszych możliwości działania lekarzy.

Złożona dokumentacja wskazuje jednak na rozbieżność w opisie rozważanego zabiegu, zabiegu objętego zgodą oraz operacji rzeczywiście przeprowadzonej.

Podczas konsultacji w dniach 19 września 2006 roku i 19 czerwca 2007 roku była mowa o stabilizacji płytką LCP, następnie płytką LCP lub śrubami B.. W skierowaniu na operację z dnia 19 czerwca 2007 roku wskazano na użycie płytki LCP (k.11). Zgoda została udzielona na zabieg ze stabilizacją płytką LCP (k.201), przy czym nie określono aby miała ona dotyczyć jednej tylko kości, jak obecnie wykazywać próbuje powódka. Analogiczną treść obejmuje umowa stron (k.12). Z kolei podczas operacji użyto zamiast płytki LCP śrub B. (k.15), jak potem wyjaśniono dwóch. Rozbieżność tę trafnie podniosła powódka.

Pozwana podnosi, iż chodziło jedynie o rodzaju zastosowanego przy operacji materiału, a zatem element nie objęty wymaganiami zgody pacjenta. Nie można jednak pominąć, iż istnieją pewne różnice między płytką LCP a śrubami B.. Skoro zatem użycie jednego z rodzajów stabilizacji kości było wcześniej dyskutowane i zostało, co odnotowano w dokumentacji medycznej, zdecydowane to nie można przyjąć, iż kwestia ta dla pacjenta była obojętna. Nie można w szczególności nie zauważyć, iż początkowo mowa była o alternatywnym zastosowaniu tych dwóch rozwiązań, a ostatecznie – w zapisie o ostatniej konsultacji, skierowaniu, umowie, a co najważniejsze zgodzie na zabieg, uwzględniono już tylko jedną. Wywieść z tego należało, że powódka zawężyła zakres swej zgody. Nie sposób przy tym oprzeć się na zeznaniach A. M., który wskazywał, iż ustalono, że decyzja co do zastosowania jednego z potencjalnych rozwiązań zapadnie dopiero podczas zabiegu, skoro co innego wynika z prowadzonej dokumentacji medycznej. Nie można również pominąć, że zapisy te pochodziły właśnie od osób działających jako personel pozwanej. Nawet zatem przyjmując, iż zastosowanie jednego ze sposobów stabilizacji kości to kwestia ściśle techniczna i zasadniczo pozostająca poza zakresem zainteresowania pacjenta, to jednak w tym przypadku – wobec intensywnego zainteresowania sposobem przeprowadzenia zabiegu ze strony pacjentki, co wyraziło się kilkakrotnymi konsultacjami, oraz niewątpliwego zawężenia w wymaganej pisemnej zgodzie na zabieg możliwości działania chirurga – trzeba było przyjąć, iż powódka zgodziła się wyłącznie na zastosowanie płytki LCP. Niewątpliwie było to jej prawem, skoro pacjent może zdecydować o metodzie leczenia czy w ogóle jego zaniechaniu.

Oczywiście treść zgody mogła być ujęta inaczej, w szczególności wariantowo uwzględniając trudności w przesądzeniu o celowości użycia danego materiału na etapie przed zabiegiem, czy w ogóle pomijać te kwestie, lecz w tym konkretnym przypadku przybrała tak szczegółową i jednoznaczną postać, że nie można było uznać, iż ostatecznie wykonany zabieg w tym aspekcie odpowiadał woli powódki. Czy była to decyzja pod względem medycznym racjonalna pozostaje bez znaczenia dla samej konstatacji braku zachowania w tej części przesłanki zgody pacjenta. W literaturze i orzecznictwie zawsze przyjmowano bowiem decydujące znaczenie woli pacjenta, nawet jeśli wybrany przez niego sposób leczenia nie był optymalny (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2012 roku, III CSK 227/11).

Oczywiście nie zachodziły przesłanki działania poza zakresem zgody pacjenta określone w art. 35 ustawy z 5 grudnia 1996 roku. Ścisłe trzymanie się zapisów zawartych w zgodzie powódki nie groziło jej niebezpieczeństwem utraty życia, ciężkim uszkodzeniem ciała czy ciężkim rozstrojem zdrowia. Pozwana zresztą na to się nie powoływała.

Dla powyższej oceny nie ma znaczenia treść punktu 7 „zgody na zabieg operacyjny”, w którym powódka godziła się również na „ewentualną zmianę techniki operacyjnej lub/i zakresy zabiegu lub/i rodzaju zabiegu, jeżeli w trakcie zabiegu lekarz uzna to za konieczne”. Zapis tego rodzaju należy uznać za nieskuteczny. Zmiana zakresu zabiegu, metody leczenia lub diagnostyki jest dopuszczalna w granicach wyznaczonych powołanym art. 35 ustawy o zawodach lekarza i lekarza denty. Przepis ten służy ochronie praw pacjenta i musi być uznany za kogentywny. Działanie mimo braku zgody bądź poza jej zakresem ustawodawca uznaje za wyjątek, który wymaga wyraźnego oparcia w odpowiednim przepisie. Niezależnie od tego nie ulega wątpliwości, iż podczas zabiegu przeprowadzanego u powódki lekarz zdecydował o zastosowaniu śrub B. zamiast płytki LCP nie dlatego, że było to konieczne, lecz uznając te pierwsze za lepsze dla pacjentki.

Wykonanie zabiegu medycznego poza zakresem zgody pacjenta stanowi naruszenie jego dóbr osobistych nawet w braku negatywnych skutków jakiegokolwiek natury. Chodzi tu o wolność rozumianą jako możliwość swobodnego podejmowania decyzji dotyczących swojej osoby. Tak też sytuację należało oceniać w stanie prawnym z okresu przeprowadzenia spornej operacji. Powołany wyżej art. 19a ustawy o zakładach opieki zdrowotnej wprost przewidywał

możliwość przyznania zadośćuczynienia za zawinione naruszenie prawa pacjenta, w tym dotyczących zgody lub jej odmowy.

Niewątpliwie zachowanie dokonującego operacji A. M. musi zostać uznane za zawinione. Zdawał on sobie sprawę z treści zgody na zabieg oraz rozbieżności między nią a czynnościami rzeczywiście podejmowanymi. Jako lekarz musiał mieć również świadomość, iż decydujące znaczenie ma wola pacjenta, a nie jego ocena sytuacji i celowości odstąpienia od wcześniejszych uzgodnień.

Stosownie do art. 448 k.c. w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia. Powołany przepis nie wyznacza kryteriów, którymi należy kierować się przy ocenie wysokości należnego świadczenia, wielokrotnie wypowiadała się w tej kwestii literatura i orzecznictwo. Kryteria te oczywiście są zależne od rodzaju naruszonego dobra i jego skutków. Biorąc pod uwagę, iż w niniejszej sprawie chodzi o naruszenie praw pacjenta przez działanie poza zakresem udzielonej zgody należało zwłaszcza uwzględnić w jakim stopniu do tego naruszenia doszło i jakie miało to znaczenie praktyczne.

Jak wynika z zebranego materiału dowodowego śruba B. była w przypadku powódki rozwiązaniem korzystniejszym – ilość wszczepianego materiału obcego była znacznie mniejsza, co przekładało się na mniejsze ryzyko zakażenia. W przypadku płytki LCP zachodziłaby bezwzględna konieczność usunięcia jej operacyjnie w przyszłości, a jeśli chodzi o śrubę, to zachodzi jedynie taka możliwość, a usunięcie nie jest niezbędne. Śruba jest jeszcze o tyle mniej inwazyjna, że nie drażni okolicznych mięśni, nerwów i skóry. Jeśli chodzi o skuteczność obu rozwiązań, to w tego typu przypadkach przedstawia się ona identycznie. W przypadku powódki zastosowane śruby zdały swój egzamin gwarantując trwałe zespolenie fragmentów kości. Nie wystąpiły jakiegokolwiek negatywne następstwa rezygnacji z założenia płyty LCP. Ostatecznie zatem zastosowane rozwiązanie było dla powódki korzystniejsze niż objęte zgodą. Powyższe wnioski wynikają z zebranego materiału dowodowego, w szczególności opinii biegłego S. oraz tożsamej treści zeznań świadka M.. Sąd Apelacyjny nie uznał za wykazaną tezy powódki, iż zastosowanie śrub B. niesie dla niej ryzyko i ograniczenia życiowe w szczególności w związku z niebezpieczeństwem złamania kości. Wywody takie nie są poparte jakimikolwiek dowodami. To samo dotyczy stwierdzeń powódki, iż śruby B. są rozwiązaniem przestarzałym, bardziej inwazyjnym i ryzykownym. Kolidują one z wiedzą fachową przedstawioną w opinii biegłego.

Należy jednak ciągle pamiętać, iż doszło do naruszenia istotnego dobra powódki, jakim jest prawo do decyzji o podjęciu wobec niej zabiegu medycznego oraz jego rodzaju i zakresie. Miało miejsce nadużycie zaufania, którym powódka obdarzyła lekarza. Zaufanie to pozwalało jej oczekiwać, że zostanie poddana zabiegowi dokładnie w ustalonym kształcie. Inna ingerencja w jej ciało z pewnością naruszała poczucie podmiotowości, wyłączności w decydowaniu o sobie w kwestii swojego zdrowia. Sąd uwzględnił istotność dobra, jakim jest zdrowie, z którym wiązało się naruszenie wolności powódki. Mimo, że dokonany zabieg nie wywołał szkody dla jej organizmu, krzywda powódki bierze się z poczucia poddania dowolnej (a nie skonsultowanej z nią) modyfikacji zabiegu, choćby i uzasadnionej racjami medycznymi. Nadto trudno sobie w tej sytuacji wyobrazić jakiegokolwiek skuteczne środki ochrony odmienne niż zadośćuczynienie. Jednocześnie, Sąd oceniał krzywdę powódki w sposób zbiektywizowany, tak jak zostałyby ona oceniona przez ludzi rozsądnie i uczciwie myślących w środowisku, do którego należy osoba żądająca ochrony (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2010 roku, V CSK 19/10).

Ważąc te czynniki Sąd Apelacyjny uznał, iż właściwa kwota zadośćuczynienia to 2.000 zł. Sąd wziął pod uwagę obiektywną ocenę sytuacji uwzględniając, iż reakcje powódki zdecydowanie wyolbrzymiają znaczenie uchybień placówki pozwanej, a w szczególności niezasadnie przypisują im negatywne skutki zdrowotne.

Powódka nie mogła natomiast skutecznie wywodzić roszczeń majątkowych z tytułu nienależytego wykonania umowy w związku z zastosowaniem śrub B. zamiast płytki LCP, chociaż z zeznań świadka A. M. wynikało, że te pierwsze są tańszym rozwiązaniem. Jak wynika z umowy koszt materiałów niezbędnych do operacji miał wynieść od 1.500 zł do 2.700 zł, a za sam zabieg 10.800 zł (k.13). W fakturze obie te pozycje łącznie określono na 11.480 zł, z czego wynika, że za materiały policzono 680 zł. W tych warunkach brak podstaw do przyjęcia, iż powódka poniosła szkodę majątkową wynikającą z zastosowania rozwiązania tańszego niż umówione. Funkcjonalność zabiegu została w pełni zachowana.

Strona pozwana w toku procesu początkowo podnosiła zarzut braku legitymacji biernej. Był on oczywiście niezasadny. A. M. działał w oparciu o umowę zawartą z pozwaną Spółką (k.103-106). Z załącznika do niej określającego zakres świadczonych usług wynika jednoznacznie, że podlegał zwierzchnictwu „zleceniodawcy” – m.in. przyjmował pacjentów według ustalonego planu przyjęć, współpracował z innymi lekarzami, uczestniczył w działalności naukowej zleceniodawcy, w odprawach lekarskich, był obowiązany stawić się na wezwanie lekarza dyżurnego. Oczywista w przypadku lekarza autonomia w zakresie czynności zawodowych nie stoi na przeszkodzie uznaniu, iż działa on jako podwładny w kontekście stanowiącego podstawę odpowiedzialności art. 430 k.c. Niepubliczny zakład opieki zdrowotnej może na podstawie art. 430 k.c. ponosić odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną z winy lekarza prowadzącego indywidualną praktykę lekarską, która powstała przy wykonywaniu czynności na podstawie łączącej ich umowy o świadczenie usług medycznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 roku, IV CSK 308/10).

Należy tu jeszcze nadmienić, że dokonana przez Sąd Okręgowy ocena niezasadności zarzutu przedawnienia była prawidłowa. Powódka informacje o zakresie rzeczywiście przeprowadzonego zabiegu powzięła dopiero w styczniu 2008 roku z opisu zdjęcia rentgenowskiego (k.191), a więc mniej niż trzy lata przed wniesieniem pozwu, co miało miejsce 22 października 2010 roku. Należy zauważyć, że we wcześniej wydanej dokumentacji medycznej z 14 września 2007 roku (k.15) odnotowano użycie jednej tylko śruby, podczas gdy faktycznie zastosowano dwie, o czym powódka dowiedziała się właśnie w opisanych okolicznościach w styczniu 2008 roku.

W pozostałej części apelacja podlegała oddaleniu. Biorąc pod uwagę, iż powódka wygrała sprawę w nieznacznej części Sąd Apelacyjny nie uznał za celowe dokonywania zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu za pierwszą instancję. Przy uwzględnieniu zasady odpowiedzialności za wynik postępowania kosztami tymi musiałaby zostać obciążona powódka. Jednak przekonujące były uwagi Sądu Okręgowego o konieczności zastosowania art. 102 k.p.c.

Z tych przyczyn, na zasadzie art. 386 § 1 i 385 k.p.c., orzeczono jak w sentencji. O kosztach postępowania drugoinstancyjnego Sąd Apelacyjny rozstrzygnął na podstawie art. 102 w zw. z 391 § 1 k.p.c. mając na uwadze charakter zgłoszonego roszczenia oraz sytuację materialną powódki. W tym kontekście nie można było pominąć, iż po stronie osób, za które odpowiadała pozwana doszło jednak do uchybienia, co trafnie podnosiła powódka. O rozliczeniu kosztów procesu nie mogło zatem przesądzać jedynie to, że jej roszczenia były drastycznie zawyżone.