

Sygn. akt I ACa 527/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Agnieszka Sołtyka
Sędziowie:	SSA Mirosława Gołuńska SSA Artur Kowalewski (spr.)
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Waclawik

po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2015 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa I. K. (1)

przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej (...) w S. i Samodzielnemu Publicznemu (...) Szpitalowi (...) w S.

przy udziale interwenienta ubocznego po stronie pozwanej (...) Spółki Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 19 marca 2015 r., sygn. akt I C 529/10

***I. oddala obie apelacje,***

***II. zasądza od pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S. na rzecz powódki kwotę 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym,***

***III. zasądza od pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. na rzecz powódki kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.***

***SSA A. Kowalewski SSA A. Sołtyka SSA M. Gołuńska***

***Sygn. akt I ACa 527/15***

## UZASADNIENIE

Powódka I. K. (1) (nazwisko panięskie M.), po sprecyzowaniu powództwa, wniosła o zasądzenie solidarnie od pozwanych: Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) (poprzednia nazwa (...)) oraz Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. na jej rzecz kwot:

- 170.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę spowodowaną nieprawidłowym leczeniem
- 46.800 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa tytułem odszkodowania za poniesioną szkodę majątkową, z ograniczeniem w stosunku do pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. do kwoty 27.700 zł.
- 1.200 zł miesięcznie płatnej z góry do dnia 10 każdego miesiąca z odsetkami ustawowymi od dnia opóźnienia, tytułem renty z powodu utraconych możliwości zarobkowych, począwszy od dnia wytoczenia na przyszłość
- ustalenie na przyszłość odpowiedzialności pozwanych za skutki czynu niedozwolonego.

W odpowiedziach na pozew obaj pozwani wnieśli o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz każdego z nich kosztów procesu.

Pismem z dnia 25 października 2010r. interwencję po stronie obu pozwanych zgłosił (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W., którego łączyła z nimi umowa ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

W piśmie z dnia 21 lutego 2013r. powódka wskazała, że podstawą żądania zadośćuczynienia jest art. 445 § 1 k.c. w związku z uszkodzeniem ciała i rozstrojem zdrowia oraz art. 19 ust. 1 pkt 1-3 w zw. z art. 19 a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej, w związku z naruszeniem dóbr osobistych.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S. na rzecz powódki I. K. (1) kwotę 20.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 2010 r. (pkt I), zasądził od pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. na rzecz powódki I. K. (1) kwotę 60.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 2010 r. (pkt II), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt III), zasądził od pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S. na rzecz powódki I. K. (1) kwotę 398,52 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt IV), zasądził od powódki I. K. (1) na rzecz pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S. kwotę 6.567,47 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pk V), zasądził od pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. na rzecz powódki I. K. (1) kwotę 1.239,84 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt VI), zasądził od powódki I. K. (1) na rzecz pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. kwotę 5.196,24 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt VII), przyznał radcy prawnej E. T. od Skarbu Państwa - Sądowi Okręgowemu w Szczecinie kwotę 7.217,64 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (pkt VIII)

Podstawę tego wyroku stanowiły następujące ustalenia faktyczne i ich ocena prawna.

I. K. (1) w dniu 3 marca 2006r. (piątek), podczas wykonywania pracy w supermarkecie (...), polegającej na przenoszeniu towarów z sali sprzedaży do magazynu sklepu, poczuła silny ból pleców okolicy lędźwiowej. Po zakończeniu pracy wróciła do domu. Z powodu silnych dolegliwości bólowych całą sobotę leżała w łóżku. W niedzielę próbowała dostać się do lekarza, ale bezskutecznie. W poniedziałek 6 marca 2006r. udała się do chirurga ortopedy w Spółdzielni Lekarzy (...) w S.. Zdjęcie rtg kręgosłupa wykazało umiarkowane wygięcie odcinka lędźwiowego w stronę lewą, zachowaną lordozę, brak zmian w budowie kręgow oraz szpary międzykręgowe o przeciętnych szerokościach i gładkich zarysach. Lekarz zalecił powódce leki przeciwbólowe i leżenie, a w razie utrzymywania się dolegliwości konsultację u neurologa. Podczas leżenia bóle ustępowały, natomiast przy próbach poruszania się, wracały na nowo. Powódka po jakimś czasie zgłosiła się do neurologa, a ten skierował ją do pozwanego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S. w celu diagnostyki. Powódka przebywała w Zakładzie Opieki Zdrowotnej (...) w S. w okresie od 26 kwietnia

2006r. do 30 kwietnia 2006r. W trakcie tego pobytu wykonano u niej między innymi badanie KT kręgosłupa L/S, które wykazało obecność centralnej przepukliny jądra miazdżystego krążka międzykręgowego L4/L5, niewielką asymetryczną wypuklinę pierścienia włóknistego krążka międzykręgowego L5/S1 penetrującą w kierunku otworu międzykręgowego po stronie prawej, pogrubiałe więzadło podłużne tylne na wysokości L2/L3, wymiar strzałkowy kanału kręgowego węższy na poziomach: nieco na L4/L5 - 1,4 cm i dość znacznie na L5/S1 (objawy stenozy). Do dolegliwości bólowych dołączyło się wysiłkowe nietrzymanie moczu, bóle promieniowały do prawej kończony dolnej. Powódka po konsultacji neurochirurgicznej przeprowadzonej przez prof. I. K. (2) została zakwalifikowana do leczenia operacyjnego. Przy wypisie poinformowano ją, że na zabieg ma się zgłosić 5 maja 2006r. Do dnia 5 maja 2006r. powódka leżała w domu i przyjmowała środki przeciwbólowe. Bóle towarzyszyły jej zarówno wtedy, gdy próbowała się poruszyć, jak i wtedy, gdy pozostawała w bezruchu w pozycji na wznak. W dniu 5 maja 2006r. powódka zgłosiła się do ZOZ (...) w S. na leczenie operacyjne. Przed zabiegiem nikt z lekarzy zatrudnionych w tym zakładzie nie rozmawiał z nią na temat skuteczności proponowanej operacji i innych metodach leczenia, jak np. fizykoterapia. Powódce objaśniono jedynie sposób znieczulenia i poinformowano o ewentualnych powikłaniach mogących wystąpić wskutek znieczulenia. W dniu 5 maja 2006r. wykonano u powódki zabieg usunięcia dysku i odbarczenia korzenia rdzeniowego. Zabieg ten został przeprowadzony prawidłowo. Na trzeci dzień po zabiegu powódka została spionizowana, a w dniu 9 maja 2006r. wypisana do domu z zaleceniem między innymi oszczędzającego trybu życia i kontroli neurologicznej i neurochirurgicznej po około czterech miesiącach. Po zabiegu nastąpiła w stanie zdrowia powódki pewna poprawa. Ustąpiły samoistne dolegliwości bólowe i wysiłkowe nie trzymanie moczu. Bóle występowały tylko w czasie chodzenia w okolicy prawego uda.

Po leczeniu operacyjnym w ZOZ (...) w S. powódka rozpoczęła rehabilitację, która nie przyniosła poprawy. Z upływem czasu powróciło wysiłkowe popuszczanie moczu, a dolegliwości bólowe znowu zaczęły się nasilać. Powódka szukając pomocy zgłosiła się między innymi do dr n. med. L. H., który był wówczas zatrudniony w pozwanym Publicznym (...) Szpitalu (...) w S. oraz prowadził prywatny gabinet lekarski. Powódka po rozmowach z tym lekarzem na temat dalszych możliwości leczenia podjęła decyzję o poddaniu się operacji stabilizacji kręgosłupa, polegającej na wszczepieniu tzw. sztucznego dysku. W związku z tym, że z informacji przekazanych jej przez lekarza wynikało, iż implant jest kosztowny i najprawdopodobniej nie refundowany przez NFZ, pismem z dnia 30 sierpnia 2007r. zwróciła się do swojego pracodawcy o finansowe wsparcie. W odpowiedzi na to pismo pracodawca przyznał powódce zapomogę w kwocie 2.200 zł., którą wypłacił w dniu 25 września 2007r. Operacja stabilizacji kręgosłupa miała być wykonana w pozwanym Publicznym (...) Szpitalu (...) w S. przez dr n. med. L. H.. W związku z sugestią dr L. H. powódka napisała do dyrekcji pozwanego szpitala pismo z prośbą o wszczepienie jej implantów oraz informacją, że pokryje ich koszt. Pismo to przekazała dr L. H. podczas wizyty w jego gabinecie w dniu 12 września 2007r. W trakcie kolejnej wizyty dowiedziała się, że koszt zakupu implantów jest w całości refundowany przez NFZ.

W dniu 25 lutego 2008r. powódka została przyjęta do Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. na podstawie skierowania doktora L. H.. W dniu następnym wykonano u niej zabieg odbarczenia korzeni L4-L5 obustronnie, ustabilizowano segmenty VL4/VL5/VS1 przy użyciu systemu Xia, implantowano PLIF L5/S1 i ustabilizowano dynamicznie wyrostki kolczyste L3-L4. O tym, że zastosowano inny rodzaj stabilizacji niż tzw. sztuczny dysk powódka dowiedziała się po operacji. W dniu przyjęcia do szpitala powódka wyraziła pisemną zgodę na hospitalizację z czynnościami diagnostyczno-lecznymi, ale przed operacją nikt z lekarzy nie rozmawiał z nią na temat planowanego sposobu stabilizacji, skuteczności zabiegu i możliwych powikłaniach. Wyjaśniono jedynie powódce sposób znieczulenia i uzyskano pisemną zgodę na znieczulenie dotchawicze, jak również na zmianę postępowania anestezyjologicznego. W drugim dniu po operacji została spionizowana i rozpoczęła naukę poruszania się. W dniu 26 lutego 2008r. wypisano ją do domu z zaleceniem prowadzenia oszczędnego trybu życia, zdjęcia szwów w trybie ambulatoryjnym 7 marca 2018r. i kontroli w Poradni Neurochirurgicznej za 4 miesiące.

Zabieg stabilizacji został wykonany prawidłowo, ale powódka nie odczuła po nim żadnej poprawy. Dolegliwości były takie jak przed zabiegiem. Powódka cały czas brała środki przeciwbólowe, starała się nie przeciążać kręgosłupa. Po upływie mniej więcej półtora miesiąca pojawiło się na udzie powódki wybrzuszenie, które po zastosowaniu zastrzyków zniknęło, ale dołączyły się bóle lewej nogi, a ból, który powódka odczuwała wcześniej stał się bardziej intensywny.

Po jakimś czasie stał się on tak dokuczliwy jak po wypadku w pracy, który miał miejsce w marcu 2006r. Powódka udała się do doktora J. Ś. (1) ze zdjęciami RTG wykonanymi na jej koszt w Spółdzielni Pracy Lekarzy (...) w S., a ten skierował ją w celu dalszej diagnostyki na Oddział Neurochirurgii i Neurotraumatologii (...) Publicznego Szpitala (...) w S.. W dniu 29 maja 2009r. powódka została przyjęta na oddział tego szpitala. Wykonane badanie TK, które ujawniło złamanie śruby przeznasadowej. Powódka została zakwalifikowana do reoperacji na dzień 19 czerwca 2009r., na którą po uzyskaniu informacji o możliwych następstwach i powikłaniach, wyraziła zgodę. W dniu 18 czerwca 2009r. zgłosiła się do Oddziału Neurochirurgii Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S., gdzie z powodu złamanej śruby przeznasadowej usunięto stabilizator Xia pozostawiając złamane trzy śruby w trzonach kręgu VS1 i VL4. Powódka została spionizowana w pierwszej dobie po zabiegu, a wypisana do domu w dniu 26 czerwca 2009r. z zaleceniem oszczędnego trybu życia przez trzy tygodnie i dalszej rehabilitacji po sześciu miesiącach od operacji. Powódka nie odczuła po zabiegu poprawy. Cały czas brała środki przeciwbólowe. Potem rozpoczęła rehabilitację, ale po ćwiczeniach dolegliwości się pogłębiły. Powódka częściej popuszczała mocz, odczuwała większy ból. W związku z pogarszającym się stanem zdrowia powódka szukała pomocy u różnych specjalistów, jak dotąd nie ma jednak żadnej poprawy.

Kiedy zdarzył się wypadek powódka była uczennicą Policealnej Szkoły (...). Po wypadku zrezygnowała z nauki ze względu na stan zdrowia. Decyzją ZUS z dnia 17 października 2007r. została przyznana powódce od dnia 1 lipca 2007r. renta z tytułu częściowej niezdolności do pracy. Aktualnie świadczenie miesięcznie z tego tytułu wynosi około 580 zł. Przed wypadkiem powódka zarabiała jako sprzedawca około 800-900 zł netto. Po ukończeniu szkoły chciała otworzyć swój własny gabinet kosmetyczny.

Aktualny stan zdrowia powódki nie pozostaje w związku z przebytych leczeniem u pozwanych, ale w związku z podstawowym schorzeniem powódki tj. zmianami dyskopatycznymi - zwyrodnieniowymi. Leczenie operacyjne w przypadku tego schorzenia może nie przynieść żadnej poprawy. Dolegliwości bólowe mogą się utrzymywać, a nawet nasilać. Przed leczeniem operacyjnym pacjent powinien być o tym poinformowany, podobnie jak o innych, mniej inwazyjnych metodach leczenia. Przed operacją stabilizacji kręgosłupa dodatkowo powinien być poinformowany o ryzyku uszkodzeń lub przesunięć implantów, zakresie i rodzaju implantów, ryzyku odczynu na materiał obcy.

W tak ustalonych okolicznościach faktycznych Sąd Okręgowy uznał powództwo za częściowo zasadne.

Powódka wskazała jako podstawę prawną swoich roszczeń art. 445 § 1 k.c., 444 § 1 i 2 k.c. oraz art. 19a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (j.t. Dz.U. 2007.14.89).

Po przedstawieniu treści oraz wykładni przepisów art. 444 § 1 i 2 k.c., 445 § 1 k.c., Sąd I instancji podkreślił, że przewidziane w art. 19a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991r. o zakładach opieki zdrowotnej (zwana dalej ustawą o z.o.z) zadośćuczynienie za naruszenie praw pacjenta, nie jest zależne od jednoczesnego wystąpienia szkody na osobie i może być przyznane za sam fakt naruszenia tych praw. Zgodnie z art. 19 ust. 1 pkt 1- 3 ustawy o z.o.z., do którego odwołuje się art. 19 a, pacjent ma 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.

Obowiązek udzielenia informacji spoczywa na lekarzu, co wynika wprost z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996r. o zawodzie lekarza i dentystry (Dz.U.2011.277.1634). Informacja udzielana przez lekarza przed zabiegiem powinna zawierać takie dane, które pozwolą pacjentowi podjąć decyzję o wyrażeniu zgody z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego może się spodziewać. Lekarz powinien zatem poinformować pacjenta o rodzaju i celu zabiegu oraz o wszystkich możliwych następstwach zabiegu, zwłaszcza, jeśli są to następstwa polegające na znacznym

i istotnym uszczerbku zdrowia, które jako skutek uboczny występują rzadko lub bardzo rzadko, ale nie można ich wykluczyć. Prawidłowe wypełnienie przez lekarza obowiązku informacji jest zatem konieczną przesłanką wyrażenia przez pacjenta zgody na leczenie. W przypadku nieprawidłowego wypełnienia przez lekarza obowiązku informacji mamy do czynienia ze zgodą określaną mianem zgody nieuświadomionej, nie objaśnionej. Przeprowadzenie zabiegu przez lekarza w takiej sytuacji jest działaniem bezprawnym

Przesłanki odpowiedzialności obu pozwanych za zawinione działanie lub zaniechanie zatrudnionych w nich lekarzy określone są w art. 430 k.c. Dla ustalenia, czy wskutek zachowania lekarzy w pozwanych szpitalach doszło u powódki do uszkodzenia ciała lub powstania rozstroju zdrowia, istotne znaczenie miała opinia biegłych sądowych. W sprawie zostały wykonane dwie opinie, jedna przez Katedrę Medycyny Sądowej w B., druga przez biegłego sądowego P. Z. i obie są zgodne co do tego, że leczenie przeprowadzone w pozwanych zakładach opieki zdrowotnej było prawidłowe, a obecny stan zdrowia powódki pozostaje w związku przyczynowym z jej samoistnym schorzeniem - dyskopatią, a nie postępowaniem leczniczym pozwanych. Jeśli chodzi o zabieg usunięcia dysku w Zakładzie Opieki Zdrowotnej (...) w S. to zarówno z jednej, jak i drugiej opinii wynika, że stan zdrowia powódki i odczuwane przez nią dolegliwości dawały wskazania do jego wykonania. Sam zabieg był przeprowadzony prawidłowo i zgodnie z zasadami wiedzy medycznej. Ze względu na zarzuty stawiane przez powódkę odnośnie postępowania w ZOZ (...) w S. oraz podstawę prawną zgłoszonych roszczeń, istotne dla zbadania odpowiedzialności tego pozwanego było rozstrzygnięcie trzech kwestii:

1. czy zabieg usunięcia dysku powinien być poprzedzony leczeniem zachowawczym i czy w przypadku powódki takie leczenie zostało przeprowadzone,
2. czy powódka została należycie poinformowana o proponowanym jej leczeniu operacyjnym i wyraziła na nie "uświadomioną" zgodę,
3. czy sam zabieg został wykonany prawidłowo, zgodnie ze sztuką medyczną.

Jeśli chodzi o pierwszą kwestię, to jak wynika z obu opinii, leczenie operacyjne w przypadku braku bezwzględnych wskazań do jego zastosowania, powinno być poprzedzone leczeniem zachowawczym. Zakres i czas trwania leczenia zachowawczego każdorazowo zależy od stanu zdrowia danego pacjenta. U powódki leczenie to polegało na przyjmowaniu leków i leżeniu, i trwało dwa miesiące. Oprócz dolegliwości bólowych występowały u niej objawy ubytkowe w postaci wysiłkowego nie trzymania moczu, które dawały wskazania do operacji usunięcia dysku, ale mogły być też leczone zachowawczo poprzez zastosowanie farmakoterapii lub rehabilitacji (zob. opinia uzupełniająca (...) w B. z dnia 29 maja 2012r. i opinia ustna uzupełniająca biegłego P. Z.). Wnioski obu opinii co do metod leczenia schorzenia rozpoznanego u powódki w 2006r. oraz prawidłowości zastosowanego leczenia operacyjnego są ze sobą zgodne i przekonywujące. W sprawie nie zostały wskazane okoliczności lub dowody, które by te wnioski podważyły. Z zeznań świadków I. K. (2) i D. J., którzy uczestniczyli w procesie leczenia powódki wynika, że w przypadku powódki istniały wskazania do leczenia operacyjnego, aczkolwiek pożądanym skutkiem w postaci ustąpienia dolegliwości bólowych mogło przynieść także leczenie zachowawcze. Świadek I. K. (2), który zakwalifikował powódkę do leczenia operacyjnego zeznał, że jeśli chodzi o chorobę zwyrodnieniową kręgosłupa leczenie operacyjne jest zawsze niezależnie od swojego zakresu, ostatecznością. W pierwszej kolejności stosowane są metody mniej inwazyjne. Świadek D. J. zeznał natomiast, że nie ma wyznaczników czasowych odnośnie leczenia zachowawczego, o wszystkim decyduje bowiem stan pacjenta, jego wytrzymałość na dolegliwości bólowe. Bezskuteczność dotychczasowych metod, a przede wszystkim pojawienie się objawów neurologicznych nakazuje według niego zaproponowanie leczenia operacyjnego. W ocenie Sądu Okręgowego z dowodów tych wynika, że wykonanie operacji usunięcia dysku powinno być poprzedzone leczeniem zachowawczym i, że takie leczenie u powódki zostało zastosowane, choć nie cały wachlarz możliwych środków wykorzystano. Stan zdrowia powódki dawał podstawy do zastosowania leczenia operacyjnego, ale operacja ta nie była konieczna. Dla osiągnięcia tego samego celu można było kontynuować leczenie zachowawcze, zwłaszcza, że powódka nie wykorzystwała innych możliwych sposobów tego leczenia, jak np. fizykoterapii. Prawidłowe wypełnienie przez lekarza obowiązku wynikającego z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i dentysty wymagało udzielenia powódce informacji o innym, mniej inwazyjnym sposobie leczenia niż zabieg usunięcia dysku, a także o skutkach

zastosowania możliwych i odpowiednich do jej stanu zdrowia w tamtym czasie sposobów leczenia, w szczególności braku pewności, co do tego, że po zabiegu usunięcia dysku dolegliwości nie powrócą. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że takie informacje nie zostały powódce przekazane, przy czym ciężar wykazania, iż powódka wyraziła "uświadomioną" zgodę na zabieg, spoczywał na pozwanych. Art. 34 ust. 1 ww. ustawy o zawodzie lekarza i dentysty nakłada na lekarza obowiązek uzyskania pisemnej zgody pacjenta na zabieg operacyjny albo zastosowanie metody leczenia lub diagnostyki stwarzającej podwyższone ryzyko dla pacjenta. Skutki niezachowania wymaganej formy określa art. 74 § 1 i 2 k.c. W dokumentacji medycznej przedłożonej przez pozwany ZOZ (...) w S. znajdują się pisemne oświadczenia powódki z dnia 9 maja 2006r. o wyrażeniu zgody, jednak z ich treści nie wynika, jakie informacje zostały udzielone powódce na temat proponowanego leczenia. Zeznania świadków- lekarzy zatrudnionych w ZOZ (...) w S.- D. J., E. C., S. J., I. K. (2) i L. N. również nie dają podstaw do przyjęcia, by powódkę poinformowano o innych metodach leczenia oraz skuteczności i rodzaju proponowanego zabiegu. Świadek E. C. konsultowała powódkę po operacji i nie potrafiła powiedzieć nic więcej ponad treść okazanego jej dokumentu na k. 208v. Świadek D. J., który operował powódkę nie pamiętał czy w ogóle miał z nią kontakt przed zabiegiem. Świadek ten zeznał, że zwykle stara się zamienić z pacjentem parę słów przed operacją, co wskazuje w ocenie Sądu na to, że mógł on w ogóle nie mieć kontaktu z powódką przed operacją. Świadek S. J. zeznał, że nie pamięta powódki i swoją wiedzę czerpie wyłącznie z dokumentacji. Zeznał też, że każdorazowo przeprowadza się rozmowę z pacjentem informując go o tym, jaki przebieg będzie miało leczenie i jaki jest jego cel. Świadek I. K. (2) zeznał, że jako neurochirurg przeprowadzał konsultację odnośnie stanu zdrowia powódki i to w związku z jego kwalifikacją do zabiegu, została ona przyjęta następnie na oddział neurochirurgii w ZOZ (...) w S. celem wykonania zabiegu usunięcia dysku. Z zeznań tego świadka również nie wynika, by powódce przekazano wszystkie potrzebne informacje do świadomego wyrażenia przez nią zgody na proponowane leczenie operacyjne. Świadek L. N. udzielał powódce informacji, ale dotyczyły one wyłącznie postępowania anestezyjologicznego, co wynika z zeznań tego świadka i znajduje potwierdzenie w dokumentacji medycznej oraz zeznaniach powódki. Powódka zeznała, że na temat samego zabiegu nikt z nią rozmawiał, choć pielęgniarka przygotowująca ją do zabiegu powiedziała, że ktoś z lekarzy przyjdzie jeszcze do niej w tej sprawie. Mając to na uwadze Sąd I instancji uznał, że pozwany ZOZ (...) w S. nie wykazał, by zatrudnieni u niego lekarze wypełnili prawidłowo nałożony na nich obowiązek udzielenia informacji, które pozwoliłyby powódce podjąć decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego się może spodziewać. W konsekwencji przyjąć należy, że doszło do zawinionego naruszenia praw powódki jako pacjenta, a zabieg został wykonany bezprawnie. Takie zachowanie uzasadnia zasądzenie na rzecz powódki, na podstawie art. 448 k.c. w zw. z art. 19 a ust. 1 ustawy o z.o.z., zadośćuczynienia za naruszenie prawa do jej integralności cielesnej.

Ustalając wysokość zadośćuczynienia Sąd Okręgowy miał na względzie z jednej strony inwazyjność zabiegu wykonanego u powódki oraz związane z nim ujemne doznania psychiczne i fizyczne (lęk, niepokój, ból), a z drugiej strony pozytywny, choć krótkotrwały efekt w postaci poprawy stanu zdrowia (ustąpiły objawy ubytkowe w postaci wysiłkowego nie trzymania moczu, zmniejszyły się dolegliwości bólowe). Powyższe uzasadnia przyznanie powódce kwoty 20.000 zł. tytułem zadośćuczynienia. Odsetki ustawowe od kwoty zostały zasądzone od dnia następnego po doręczeniu pozwu, czyli od dnia 1 września 2010 r., gdyż jak wynika z zebranych w sprawie dowodów przed wytoczeniem powództwa nie były kierowane do pozwanego wezwania do zapłaty (art. 455 k.c.).

Powództwo w pozostałej części zostało w stosunku do tego pozwanego oddalone jako bezzasadne, gdyż jak wynika z opinii biegłych dolegliwości, które powódka odczuwa i jej stan zdrowia związane są z jej samoistnym schorzeniem - dyskopatią. Tym samym nie można uznać, że utracone zarobki, ponoszone przez powódkę wydatki na wizyty lekarskie, dojazdy, badania i leki przeciwbólowe, czy też utrata możliwości zarobkowych, pozostają w związku przyczynowym z przeprowadzonymi u tego pozwanego zabiegami.

W zakresie odpowiedzialności drugiego z pozwanych, tj. Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. Sąd Okręgowy uznał, że zachodzą przesłanki zasądzenia zadośćuczynienia zarówno na podstawie art. 445 § 1 k.c., jak i na podstawie art. 448 k.c. Z materiału dowodowego wynika, że zabieg stabilizacji kręgosłupa został wykonany bez uzyskania zgody powódki. W dokumentacji medycznej znajduje się pod datą 25 lutego 2008r. podpis powódki między innymi pod treścią: "wyrażam zgodę na hospitalizację z czynnościami diagnostyczno-leczniczymi" Z wpisu na tej samej

karcie dokumentacji wynika, że powódka została poinformowana o możliwości powikłań związanych z przetoczeniem krwi lub preparatów krwiopochodnych, natomiast z protokołu przedzabiegowego badania anestetycznego, że wyjaśniono jej problem znieczulenia do operacji. W dokumentacji brak jest jakichkolwiek wpisów świadczących o tym, że powódce udzielono przed zabiegiem informacji na temat metody stabilizacji, następstwach zabiegu oraz możliwych powikłaniach. Zeznania świadków L. H. i J. Ś. (2) - lekarzy zatrudnionych przez tego pozwanego nie dają żadnych podstaw do ustalenia, że takich informacji powódce udzielono. Twierdzenie L. H., że na pewno poinformował powódkę o swojej decyzji co do rodzaju stabilizatora, Sąd I instancji uznał za niewiarygodne. Po pierwsze zauważył, że świadek w trakcie zeznań wskazywał, że nie pamięta rozmowy z powódką bezpośrednio przed i po operacji. Jego twierdzenie, że na pewno poinformował powódkę o rodzaju implantów musi budzić w tej sytuacji wątpliwości co do swojej prawdziwości. Po drugie zwrócił uwagę na to, w jaki sposób świadek wypowiadał się na temat wyboru rodzaju implantów. Świadek powiedział "Są różnego rodzaju implanty, które mają za zadanie stabilizować kręgosłup, rozważałem różne warianty. Zdecydowałem się ostatecznie na taki wariant, jaki zastosowałem. (...) Decyzję o rodzaju implantów, które należy zastosować podjąłem osobiście. O swojej decyzji przed zabiegiem na pewno powódkę poinformowałem." Przywołane wyżej fragmenty zeznań świadka wskazują na to, że wyboru rodzaju implantów, które zastosowano u powódki, dokonał ostatecznie on sam, bez jej udziału, co przemawia raczej za przyjęciem, że świadek nie wypełnił prawidłowo swojego obowiązku z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i dentysty. Zeznaniami świadka co do braku ustaleń z powódką odnośnie zastosowania sztucznego dysku przeczą zeznania powódki, świadka S. K., pismo powódki do pracodawcy z prośbą o dofinansowanie oraz wpisy w dokumentacji medycznej. Powódka idąc na zabieg była cały czas przekonana, że zostanie u niej założony sztuczny dysk. O tym, że zastosowano inny rodzaj stabilizacji dowiedziała się już po operacji. Sąd Okręgowy uznał w konsekwencji, że pozwany Samodzielny Publiczny (...) Szpital (...) w S. nie wykazał, iż zatrudnieni przez niego lekarze uzyskali od powódki "uświadomioną" zgodę na stabilizację kręgosłupa. Przeprowadzenie leczenia operacyjnego bez takiej zgody było działaniem bezprawnym i uzasadnia przyznanie od pozwanego zadośćuczynienia pieniężnego na podstawie art. 448 k.c. za naruszenie prawa powódki do integralności cielesnej a także jego odpowiedzialność za uszczerbek na zdrowiu lub rozstrój zdrowia pozostający w związku z zabiegiem, nawet, jeśli sam zabieg, a tak było w tym przypadku, wykonany był prawidłowo zgodnie z zasadami wiedzy medycznej. Po zabiegu doszło do powikłań w postaci złamania śrub stabilizatora, które stały się przyczyną kolejnego zabiegu, polegającego na usunięciu implantów znajdujących się poza kością, które jak wynika z ustnej uzupełniającej opinii biegłego P. Z., mogły dawać dolegliwości bólowe. Odnośnie potrzeby wykonania operacji usunięcia implantów oraz częstotliwości występowania powikłań w postaci złamania się śrub stanowiska biegłych nieco się różniły. Za podstawę swoich ustaleń w tym zakresie Sąd Okręgowy przyjął opinię biegłego sądowego P. Z., gdyż była bardziej przekonująca. Wedle tego biegłego wystające poza obręb kości implanty mogły uciskać struktury nerwowe i dawać dolegliwości bólowe, a ich usunięcie było w tej sytuacji potrzebne.

Z zeznań powódki, świadków S. K. i L. H. oraz opinii wynika, że przeprowadzone dotychczas operacje kręgosłupa nie przyniosły poprawy. Brak poprawy, utrzymywanie się dolegliwości bólowych, a nawet ich nasilenie należą do typowych następstw tego rodzaju leczenia, o których powódka powinna być również przed zabiegiem poinformowana, a nie była. Według biegłych śruby, które pozostają w obrębie kości nie powodują ze względu na swoje usytuowanie w ciele powódki żadnych dolegliwości i uszczerbku na zdrowiu, nie zachodzi również ryzyko, że pojawi się w przyszłości uczulenie na implant. W ocenie Sądu Okręgowego na podstawie opinii przyjąć należy, że poza złamaniem śrub, które do czasu usunięcia mogły powodować dolegliwości bólowe, nie doszło u powódki do innych powikłań. W tym stanie rzeczy, skoro zabieg stabilizacji - wobec braku uświadomionej zgody powódki - został wykonany bezprawnie, to pozwany Samodzielny Publiczny (...) Szpital (...) w S. odpowiedzialny jest za rozstrój zdrowia wywołany u powódki powikłaniem w postaci złamania śrub. Rozstrój zdrowia polegał na nasileniu się u powódki dolegliwości bólowych, a także na wywołanych kolejnym zabiegiem przejściowych zaburzeniach w funkcjonowaniu jej organizmu i łączących się z nimi dolegliwościami. Powikłanie w postaci złamania się śrub naraziło powódkę na kolejną poważną operację, z którą wiązał się tygodniowy pobyt w szpitalu. Stabilizacja kręgosłupa jest leczeniem dużo bardziej inwazyjnym niż zabieg usunięcia dysku wykonany w ZOZ (...). Łączą się z nim poza tym pewne nieodwracalne skutki w postaci unieruchomienia części kręgosłupa, co ma wpływ na ograniczenie jego ruchomości, ale także zwiększa ryzyko każdego kolejnego zabiegu w obrębie eksplorowanych wcześniej tkanek. Powódka zeznała, że gdyby miała świadomość, jaki rodzaj stabilizacji zostanie zastosowany i jakie mogą być następstwa stabilizacji, a w

szczególności, że nie daje ona gwarancji na poprawę stanu zdrowia, nie poddałaby się zabiegowi. Wykonanie zabiegu w tych okolicznościach wywołało u niej poczucie krzywdy i spowodowało dodatkowe cierpienia fizyczne. Rozmiar doznanej krzywdy uzasadniał, w ocenie Sądu Okręgowego, przyznanie na rzecz powódki od pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. zadośćuczynienia w wysokości 60.000 zł., z czego 30.000 z tytułu naruszenia prawa powódki do integralności cielesnej i 30.000 zł z tytułu rozstroju zdrowia. Ustalając wysokość zadośćuczynienia za naruszenie prawa powódki Sąd I instancji miał na uwadze przede wszystkim inwazyjność samego zabiegu, jego nieodwracalne skutki oraz związane z nim uciążliwości, których powódka, mając pełną wiedzę na temat leczenia operacyjnego, mogła uniknąć. Dla ustalenia wysokości zadośćuczynienia za rozstrój zdrowia wpływ miały natomiast przede wszystkim: czas trwania nasilonych dolegliwości bólowych wywołanych przez wystające poza obręb kości części złamanych śrub, przejściowe ograniczenia ruchowe i dolegliwości związane z zabiegiem usunięcia śrub oraz towarzyszące tym czynnościom lęki i obawy powódki o swoje zdrowie i powodzenie leczenia. Odsetki od kwoty 60.000 zł zostały zasądzone od dnia następnego po doręczeniu pozwanemu odpisu pozwu, z tych samych przyczyn, jak w przypadku pozwanego ZOZ (...) w S.. Tożsame względy legły również u podstaw oddalenia powództwa o zapłatę renty i odszkodowania.

Sąd oddalił również żądanie ustalenia odpowiedzialności pozwanym na przyszłość, gdyż powódka nie wykazała interesu prawnego w takim ustaleniu.

W ocenie Sądu Okręgowego brak było podstaw do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności pozwanym na podstawie art. 441 k.c., gdyż w sprawie nie zaistniała jedna szkoda, za którą odpowiedzialność można przypisać każdemu z pozwanym.

Bezzasadny okazał się podniesiony przez pozwanego Samodzielny Publiczny (...) Szpital (...) w S. zarzut przedawnienia, oceniony na podstawie art. 442<sup>(1)</sup> k.c., skoro związana z działaniem tego pozwanego szkoda mogła powstać najwcześniej w dniu 26 lutego 2008r., kiedy został wykonany zabieg stabilizacji, a pozew został wniesiony w dniu 12 maja 2010r.

Podstawę orzeczenia o kosztach procesu stanowi art. 100 zdanie 1. k.p.c. i zasada ich stosunkowego rozdzielenia przy przyjęciu, że powódka wygrała sprawę w stosunku do pozwanego ZOZ (...) w S. w 9%, a w stosunku do pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. w 28% i w takim stosunku rozliczył między stronami koszty procesu, przy uwzględnieniu, że powódka była reprezentowana w sprawie przez pełnomocnika z urzędu.

Apelację od tego wyroku wnieśli obaj pozwanym.

Pozwanym Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej (...) w S., pełnomocnictwo w aktach sprawy, zaskarżył ten wyrok w części zasądzonej (pkt. I) oraz co do pkt. IV w przedmiocie kosztów postępowania zarzucając:

a) naruszenie przepisów prawa materialnego art. 448 k.c. w zw. z art. 19a ust. 1 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej poprzez ich zastosowanie, podczas gdy w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do przyjęcia, aby doszło do zawinionego naruszenia praw powódki, jako pacjenta, polegającego na wykonaniu bezprawnie zabiegu, w sytuacji gdy leczenie zachowawcze przeprowadzone u powódki było prawidłowe, objawy występujące u powódki, obraz neurologiczny, nieskuteczność dotychczasowego leczenia zachowawczego kwalifikował bezwzględnie do operacji, na wykonanie której została wyrażona w sposób prawidłowy zgoda na zabieg, powódka była poinformowana o konsekwencjach zabiegu, w tym możliwych powikłaniach, powodzie, celu leczenia operacyjnego, a w sprawie niniejszej nie zachodzą podstawy do przyjęcia odpowiedzialności w oparciu o wskazane przepisy, gdy stan faktyczny sprawy wskazuje, że powikłania po zabiegu w przypadku pozwanego Zakładu nie wchodziły w grę, zabieg został wykonany prawidłowo za zgodą pacjenta, który nie dał pożądanego wyniku, ale został podjęty dla dobra pacjenta i przy najlepszym zastosowaniu wszelkich możliwych środków i metod;

b) na wypadek nie uwzględnienia powyższego, zarzucił ustalenie odszkodowania w wysokości nadmiernej nie znajdującej uzasadnienia w okolicznościach sprawy;



c) błędne ustalenie stanu faktycznego sprawy polegające na przyjęciu, że:

- powódka nie wyraziła skutecznej zgody na zabieg operacyjny, która znajduje się w dokumentacji medycznej dołączonej do akt sprawy,
- nie udzielenia powódce informacji na temat powodu i celu leczenia, charakteru leczenia operacyjnego i jego możliwych następstwach mimo, mimo że skierowanie do wykonania operacji było poprzedzone przeprowadzoną konsultacją przez prof. I. K. (2) odnośnie stanu zdrowia powódki i w związku z tym kwalifikacją do zabiegu, w wyniku której dopiero powódka została przyjęta na oddział neurochirurgii celem wykonania zabiegu;

d) naruszeniu przepisów postępowania mogących mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz wkroczeniu w zakres wiedzy specjalistycznej poprzez:

- przyjęcie, że stan zdrowia powódki dawał podstawy do leczenia operacyjnego, ale mimo tego operacja ta nie była konieczna i mogła być leczona zachowawczo poprzez zastosowanie farmakoterapii lub rehabilitacji, co pozostaje w sprzeczności z opiniami wydanymi przez powołane w niniejszej sprawie zespoły oraz biegłych sądowych, którzy w sposób jednoznaczny w oparciu o wiadomości wymagające wiedzy specjalnej przyjęli, że występowały bezwzględne wskazania do wykonania operacji, zaś nie podjęcie decyzji o zbiegu na tamten czas skutkowałoby zarzutem, że nic nie zrobiono, stąd leczenie operacyjne poprzedzone dwa miesiące po nasileniu objawów i prawidłowego leczenia zachowawczego, odpowiadało wszelkim standardom.

Wskazując na te zarzuty pozwany wniósł o zmianę przedmiotowego wyroku w częściach zaskarżonych poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje, ewentualnie o jego uchylenie w tym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania za wszystkie instancje.

Wniósł nadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej ustnej opinii biegłego sądowego, który jako ostatni wydawał opinię na okoliczność czy leczenie zachowawcze mogło doprowadzić do pogorszenia stanu zdrowia pacjentki;

Pozwany Samodzielny Publiczny (...) Szpital (...) w S., zaskarżył ten wyrok w części zasądzonej od tego pozwanego na rzecz powódki kwotę 60.000,00 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 2010 r. tj. objętej pkt II wyroku, zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy tj.:

a. art. 231 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że z faktu, że w dokumentacji brak jest wpisów świadczących o tym, że powódce udzielono przed zabiegiem informacji na temat metody stabilizacji, następstw zabiegu i możliwych powikłaniach można wyprowadzić fakt, że zabieg stabilizacji kręgosłupa został wykonany bezprawnie, a tym samym pozwany ad. 2 odpowiedzialny jest za rozstrój zdrowia wywołany u powódki powikłaniem w postaci złamania śrub, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia, że zachodzą przesłanki zasądzenia zadośćuczynienia na podstawie art. 445 § 1 k.c. i art. 448 k.c., podczas gdy z zeznań świadka L. H. wynika, że poinformował on powódkę o swojej decyzji co do rodzaju stabilizatora,

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów wyrażającej się w odmowie wiarygodności i mocy dowodowej zeznań świadka L. H., chociaż zeznania te są logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, skutkiem czego Sąd I instancji błędnie ustalił, że wyboru rodzaju implantów, które zastosowane zostały u powódki, świadek dokonał sam, bez udziału powódki, czym nie wypełnił swojego obowiązku z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty,

2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że wyboru rodzaju implantów, które zastosowano u powódki, lekarz prowadzący L. H. dokonał sam, bez udziału pozwanej, a tym samym, że zabieg stabilizacji kręgosłupa został wykonany bez uzyskania zgody powódki, a to z kolei przesądza o odpowiedzialności pozwanego ad. 2 za rozstrój zdrowia wywołany u powódki powikłaniem w postaci złamania śrub.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa wobec pozwanego ad. 2, zasądzenie od powódki na rzecz tego pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o jego uchylenie w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W odpowiedziach na apelacje każdego z pozwanych powódka wniosła o ich oddalenie i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Podkreślenia na wstępie wymaga, że rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy sprowadzało się do oceny zarzutów zgłoszonych w apelacjach pozwanych. Obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji (art. 378 § 1 k.p.c.), oznacza związanie sądu odwoławczego zarzutami prawa procesowego (tak SN m.in. w uchwale z dnia 31 stycznia 2008 r., sygn. akt III CZP 49/07), za wyjątkiem tego rodzaju naruszeń, które skutkują nieważnością postępowania. Nie dostrzegając ich wystąpienia w niniejszej sprawie, a nadto akceptując argumentację materialnoprawną Sądu I instancji, w tych wszystkich jej aspektach, które nie zostały objęte zarzutami apelacyjnymi, jak również poczynione przez ten Sąd ustalenia faktyczne (w oparciu o przeprowadzone w sprawie dowody), zadość wymogowi konstrukcyjnemu niniejszego uzasadnienia czyni odwołanie się do tej argumentacji, bez potrzeby jej powielania.

Z uwagi na rozłączny, w zakresie podstaw faktycznych, charakter roszczeń uwzględnionych przez Sąd Okręgowy w stosunku do poszczególnych pozwanych, celem zapewnienia przejrzystości wyводу, stanowisko Sądu odwoławczego zostanie przedstawione odrębnie, w zakresie każdej z wniesionych apelacji.

#### Apelacja pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) w S..

Analiza środka odwoławczego nie pozostawia wątpliwości co do tego, że zasadnicze zarzuty skarżącego ogniskowały się wokół zagadnienia istnienia skutecznej zgody powódki na wykonanie zabiegu operacyjnego kręgosłupa w tym szpitalu, co przy istnieniu bezwzględnych wskazań medycznych do przeprowadzenia tego zabiegu, czyniło wadliwym przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że doszło do naruszenia art. 19a ust. 1 ustawy o z.o.z. W ocenie Sądu Apelacyjnego, skarżący w prezentowanej przez siebie argumentacji w sposób oczywiście wadliwy dokonał zawężenia podstaw faktycznych, kreujących dochodzone przez powódkę i ostatecznie uwzględnione przez Sąd I instancji roszczenie. Nie jest bowiem kluczowe w sprawie (na etapie postępowania odwoławczego) to, czy sam zabieg usunięcia dysku i odbarczenia korzenia rdzeniowego wykonany został w sposób prawidłowy, czy poprzedzony został przekazaniem powódce właściwych informacji odnośnie samego zabiegu i wreszcie, czy istniały wskazania medyczne do jego przeprowadzenia. Fundamentalna dla ustalenia odpowiedzialności pozwanego, z punktu widzenia powołanego wyżej przepisu, jest bowiem odpowiedź na pytanie, czy może być uznane za spełnienie obowiązku wynikającego z treści art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, ograniczenie się przez pozwanego wyłącznie do przekazania powódce informacji dotyczących faktycznie przeprowadzonego leczenia operacyjnego. Przepis ten przewiduje, że lekarz ma obowiązek udzielać pacjentowi lub jego ustawowemu przedstawicielowi przystępnej informacji o jego stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu. Nie wymaga zatem pogłębionych analiz teoretycznych wniosków, że tylko wówczas, gdyby względy medyczne zawężyły możliwość leczenia

powódki wyłącznie do metody operacyjnej, ograniczenie się do przekazania jej informacji tylko w zakresie tej metody, mogłoby być uznane za zachowanie prawidłowe.

Nie jest kwestionowane w apelacji to, że powódce, przed zabiegiem wykonanym w dniu 5 maja 2006 r., udzielono informacji wyłącznie w zakresie tego zabiegu. Pozwany nie twierdzi bowiem, że informowano ją wówczas o innych, alternatywnych sposobach leczenia, w tym fizjoterapii, rehabilitacji. Nie jest również w kontekście materiału procesowego możliwe ustalenie, że tego rodzaju metody leczenia były powódce przed zabiegiem proponowane i wdrożone. Z niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że po dniu 3 marca 2006 r., kiedy ujawniła się dolegliwość, do czasu operacji, u powódki stosowano wyłącznie leczenie farmakologiczne. Ten sposób leczenia kontynuowano również w trakcie pierwszego pobytu powódki w pozwanym szpitalu, w dniach 26 – 30 kwietnia 2006 r. W jego trakcie, jak wynika z karty informacyjnej leczenia szpitalnego (k. 133), przeprowadzono badania diagnostyczne, w oparciu o które zakwalifikowano powódkę do zabiegu operacyjnego, podając jej środki farmakologiczne. Nie jest zatem precyzyjne twierdzenie pozwanego z odpowiedzi na pozew (k. 118), jakoby podjęto wówczas próbę leczenia zachowawczego, skoro pojęcie to niewątpliwie nie jest synonimiczne z leczeniem farmakologicznym. W pełni wiarygodne są w tym kontekście zeznania powódki (k. 332 – 333), wedle której nie było innego leczenia zachowawczego poza podawaniem leków przeciwbólowych, a podczas pierwszego pobytu u pozwanego przekazano jej informację o leczeniu operacyjnym i niczego innego jej nie proponowano. Podkreślenia wymaga i to, że żaden z przesłuchanych w sprawie świadków – lekarzy udzielających powódce świadczeń medycznych w pozwanym szpitalu, w szczególności świadczenie K. i J., nie mieli jakiegokolwiek wiedzy co do tego, czy u powódki wszystkie możliwe sposoby leczenia zostały wdrożone. Jednocześnie świadkowie ci zeznali, że operacyjne, nawet mało inwazyjne, leczenie schorzeń kręgosłupa to ostateczność i wdraża się je wówczas, gdy zawiodą inne, alternatywne metody leczenia (fizjoterapia, rehabilitacja, farmakologia). Oczywiście jest zatem, także w kontekście wiedzy medycznej lekarzy bezpośrednio leczących powódkę, że zachowanie polegające na ograniczeniu dalszych procedur wyłącznie do leczenia operacyjnego, mogłoby być – w kontekście oceny, czy prawa powódki jako pacjenta zostały naruszone – uznane za prawidłowe tylko wówczas, gdyby inne sposoby leczenia w ogóle nie mogły zostać zastosowane. Innymi słowy, zaniechanie udzielenia informacji o wszystkich możliwych metodach leczenia byłoby zgodne z prawem tylko wówczas, gdyby przeprowadzenie operacji u powódki było konieczne.

Odpowiedzi na to pytanie poszukiwać niewątpliwie należy w treściach sporządzonych w sprawie opinii biegłych. Odwołując się – w sposób wybiórczy - do ich treści, skarżący w sposób oczywiście nieuprawniony utożsamia pojęcie bezwzględego wskazania do wykonania zabiegu operacyjnego z koniecznością jego wykonania. Z opinii biegłych, a także dorobku judykatury nie wynika, aby były one zbieżne. Już choćby z orzeczeń powołanych w apelacji wynika, że konieczny jest tylko taki zabieg operacyjny, który ratuje życie lub zdrowie człowieka. Niewątpliwie każdy zabieg konieczny wykonywany jest w przypadkach bezwzględego wskazania medycznego do jego przeprowadzenia. W odwrotną stronę tego rodzaju korelacja już jednak nie zachodzi. Zabiegi operacyjne nie ograniczają się bowiem tylko do koniecznych. Ich istotną grupę niewątpliwie stanowią takie, których celem jest poprawa stanu zdrowia pacjenta, wpływająca na komfort jego życia. Wśród nich są zaś zabiegi wykonywane w warunkach względnego lub bezwzględego wskazania medycznego do ich przeprowadzenia. W takim jednak przypadku realizacja obowiązku z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry bezwzględnie polegać musi na przedstawieniu wszelkich możliwych alternatywnych metod leczenia. Prawo do ochrony zdrowia, jako jedno z fundamentalnych uprawnień przydanych człowiekowi, realizowane być może wyłącznie w oparciu o uświadomione decyzje jednostki, której dotyczy i nie może być zastępowane przez arbitralne decyzje osób, uczestniczących w procesie leczenia (poza wyjątkami przewidzianymi przez prawo, np. w art. 34 ust. 7 ww. ustawy, które w niniejszej sprawie niewątpliwie nie zaistniały).

Jak wynika z opinii Uniwersytetu (...) w T. (...) w B., stan zdrowia powódki kwalifikował ją do leczenia operacyjnego, z tym, że przed podjęciem decyzji o jego wdrożeniu powinna ona zostać poinformowana o optymalnych sposobach leczenia (k. 386). W pisemnej opinii uzupełniającej tego instytutu jednoznacznie stwierdzono, że powódka, biorąc także pod uwagę stan jej zdrowia i stwierdzone objawy: niedowład i zaburzenia zwieraczy, mogła być leczona również zachowawczo (farmakologia, fizjoterapia) – k. 432. Stanowisko to zostało rozwinięte w kolejnej pisemnej opinii uzupełniającej, w której wskazano, że leczenie zachowawcze winno poprzedzać zabieg operacyjny, co jest standardem

postępowania przy tego rodzaju schorzeniach, a decyzja o operacji należy do pacjenta (k. 528). Wbrew pozwanemu, zarówno z opinii złożonych w sprawie przez ten instytut, jak i biegłego P. Z. nie wynika, aby przeprowadzenie zabiegu operacyjnego w dniu 6 maja 2006 r. było koniecznym, jedynym możliwym do zastosowania u powódki sposobem leczenia. Zarzucając – oczywiście wadliwie - Sądowi I instancji naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wkroczenie w sferę wiedzy specjalnej, co miałyby polegać na wadliwym przyjęciu, że operacja ta nie była konieczna, skarżący zdaje się nie dostrzegać, że to jego argumentacja do postawienia tego rodzaju zarzutu uzasadnia. Jak bowiem wskazano, w żadnej opinii nie znalazło się stwierdzenie, że operacja ta była konieczna, a inne metody leczenia były wyłączone. Wywód apelacji, sprowadzający się w istocie rzeczy do tego rodzaju, niewypowiedzianego wprost wniosku, kwalifikować zatem należy wyłącznie w kategoriach stanowiska procesowego pozwanego, zrozumiącego z punktu widzenia jego sytuacji procesowej, nie mającego wszakże empirycznego oparcia w materiale procesowym. Odmienne ocenić zaś należy kwestionowany w apelacji wywód Sądu Okręgowego. Skoro zastosowanie u powódki innych – niż operacyjna - metod leczenia nie zostało przez biegłych wyłączone, to na płaszczyźnie elementarnych zasad logiki, a zatem odwołujących się wyłącznie do dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c., oczywistym jest wniosek, że operacja nie była jedynym koniecznym sposobem leczenia. Umknęło przy tym skarżącemu, że sąd w każdym przypadku uprawniony jest do weryfikacji opinii biegłych wedle przewidzianych w ww. przepisie reguł właściwych dla oceny dowodów. Nie jest zatem tak, jakoby ocena dowodu z opinii biegłego była - w sposób sugerowany w apelacji - ograniczona. Oczywiście rację ma skarżący twierdząc, że decyzję co do sposobu leczenia podejmuje lekarz. Decyzja musi być wszakże zatwierdzona uświadomioną zgodą pacjenta na proponowany sposób leczenia, co bezwzględnie poprzedzone być musi nie tylko przedstawieniem tej propozycji, ale także wszelkich alternatywnych metod leczenia, które mogą być u pacjenta wdrożone. W realiach niniejszej sprawy, jak wynika z materiału dowodowego, powódka w prawie wyboru sposobu swojego leczenia została przez pozwanego w sposób istotny ograniczona, skoro poinformowano ją wyłącznie o metodzie leczenia operacyjnego. W konsekwencji o naruszeniu przez Sąd Okręgowy powołanych w apelacji przepisów, w szczególności art. 448 k.c. w zw. z art. 19a ust. 1 ustawy o z.o.z. nie może być mowy.

Co się tyczy zgłoszonego w apelacji wniosku dowodowego, jego skuteczność uzależniona była – pierwszoplanowo od ustalenia – czy stanowił on kontynuację wniosków składanych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, czy też winien być kwalifikowany jako wniosek o cesze nowości. Wymagało to porównania treści tego wniosku, z wnioskami pozwanego zgłoszonymi przed Sądem Okręgowym. W kontekście tak opisanych uwarunkowań faktycznych stwierdzić jednoznacznie należy, że zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym wniosek o przeprowadzenie dowodu z ustnej uzupełniającej opinii biegłego P. Z. na okoliczność czy leczenie zachowawcze mogło doprowadzić do pogorszenia stanu zdrowia pacjentki został po raz pierwszy zgłoszony przed sądem odwoławczym. Jego dopuszczalność podlegała zatem ocenie na płaszczyźnie dyspozycji art. 381 k.p.c. Przepis ten, określający przesłanki, od których zależy możliwość pominięcia przez sąd drugiej instancji przedstawionych przed tym sądem nowych dowodów wskazuje, że co do zasady dopuszczalne jest powoływanie nowych faktów i dowodów. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, w przyjętym systemie apelacji celem postępowania apelacyjnego jest ponowne i wszechstronne zbadanie sprawy pod względem faktycznym i prawnym, jednakże w oparciu o zachowanie zasady koncentracji materiału faktycznego i dowodowego przed sądem pierwszej instancji. Sąd drugiej instancji jest zobowiązany na wniosek strony materiał ten uzupełnić, jeżeli jest to konieczne do rozstrzygnięcia sprawy, lecz równocześnie jest uprawniony do pominięcia nowych faktów i dowodów zgłoszonych dopiero w postępowaniu apelacyjnym, gdy zachodzą przesłanki określone wymienionym przepisem (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., III CKN 797/00, Prok. i Pr. 2000, nr 10, poz. 42). W judykaturze panuje powszechny pogląd, iż pominięcie nowych faktów jest możliwe wtedy, gdy strona mogła powołać je przed sądem pierwszej instancji i już wtedy istniała potrzeba powołania się na nie. Wówczas pominięcie "nowości" pozostawione jest uznaniu sądu drugiej instancji. Wbrew analizowanemu przepisowi skarżący nawet nie usiłował wykazać, że tak sprecyzowanego dowodu nie mógł przedstawić w postępowaniu pierwszoinstancyjnym bądź też, aby potrzeba jego powołania ujawniła się później (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 marca 2003 r., I CKN 94/01, LEX nr 78899), co aktualizowało uprawnienie do skorzystania przez Sąd Apelacyjny z prerogatywy, o której mowa w art. 381 k.p.c.

Niezależnie od powyższego stwierdzić należy, że tak ukształtowany wniosek dowodowy, nie miałby jakiegokolwiek znaczenia dla kierunku rozstrzygnięcia sprawy. W niniejszej sprawie podstawę odpowiedzialności pozwanego

wyznacza bowiem nie to, jakie byłyby efekty leczenia metodami, o których powódka nie została przez niego poinformowana, lecz wyłącznie okoliczność, że przekazania informacji o istnieniu alternatywnych metod leczenia pozwany w ogóle zaniechał. To tego rodzaju zachowanie, ograniczające powódkę w prawie decydowania o sposobie ochrony jej zdrowia, wyczerpuje przesłanki przepisu art. 19a ust. 1 ustawy o z.o.z. Kwestia hipotetycznej skuteczności leczenia poszczególnymi metodami jest tu całkowicie obojętna. Jedynie na marginesie wskazać należy, że jak wynika ze złożonych w sprawie opinii, żadna z możliwych do zastosowania, w przypadku schorzenia powódki, metod leczenia nie dawała jakichkolwiek pewnych rokowań co do pozytywnych skutków jej zastosowania. Odpowiedź na pytanie objęte tezą dowodową pozwanego, została zatem w istocie rzeczy już przez biegłych udzielona.

Za bezzasadny uznać również należało zgłoszony, jako ewentualny, zarzut przyznania odszkodowania (prawidłowo być powinno: zadośćuczynienia) w nadmiernej wysokości. Pojęcie „odpowiednia suma”, o jakim mowa w art. 448 k.c., jest tożsame z wyrażeniem użytym w art. 445 k.c. Sformułowanie to ma charakter nieokreślony. Jak słusznie dostrzegł Sąd Okręgowy w orzecznictwie wskazuje się różne kryteria, którymi należałoby się kierować przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, przy czym na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy min. w wyroku z dnia 4 marca 2015 r., IV CSK 422/14, niepubl., istotna cecha orzekania na podstawie art. 448 k.c., wyraża się w bardzo ścisłym powiązaniu oceny z konkretnymi okolicznościami faktycznymi, jako czynnikami wpływającymi na rozmiar szkody niemajątkowej, i w konsekwencji na wysokość zadośćuczynienia. Nie jest zatem możliwe skonstruowanie zamkniętego katalogu, takich kryteriów, który znajdowałby zastosowanie w każdej ze spraw, której przedmiot stanowi roszczenie wywodzone z treści art. 448 k.c.

W świetle uzasadnienia apelacji pozwanego, kluczową dla kierunku jej rozpoznania w zakresie analizowanego zarzutu, okazała się kognicja Sądu odwoławczego, jako sądu ad meriti, ponownie weryfikującego żądanie i poprawność jego jurydycznej oceny, zaprezentowanej przez Sąd I Instancji. W tej zaś mierze umyka skarżącemu, że określenie wysokości zadośćuczynienia za doznaną krzywdę stanowi istotny atrybut sądu merytorycznie rozstrzygającego sprawę, pozostawiając temu sądowi swobodę jurysdykcyjną w przedmiocie określania jako odpowiedniej, wysokości sumy przyznawanej tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (vide: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 lutego 2015 r., II CSK 334/14, niepubl.). Analogicznie zatem, jak w przypadku roszczeń o zapłatę zadośćuczynienia na podstawie art. 445 § 1 k.c. środek odwoławczy może być uwzględniony tylko wtedy, gdyby nie zostały wzięte przez Sąd I instancji pod uwagę wszystkie istotne kryteria wpływające na tę postać kompensaty, a nieproporcjonalność zasądzonej kwoty byłaby bardzo wyraźna lub wręcz rażąca. W ramach kontroli instancyjnej nie jest bowiem możliwe wkraczanie w sferę swobodnego uznania sędziowskiego.

Transponując opisany wyżej – w sposób syntetyczny - stan prawny do realiów niniejszego postępowania należy zatem stwierdzić, że argumenty przytoczone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pozwalają na wyprowadzenie wniosku, iż Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie okoliczności sprawy wpływające na sytuację powódki i indywidualizujące jej roszczenie oparte na treści art. 448 k.c., miarkując wysokość zadośćuczynienia w sposób należyty, w granicach uznania sędziowskiego. Ich ponowne przytaczanie jest w tym miejscu całkowicie zbędne. Jedynie tytułem uzupełnienia wskazać należy, że naruszenie przez pozwanego obowiązku poinformowania powódki o alternatywnych, w stosunku do zabiegu operacyjnego, sposobach leczenia, spowodowało ukierunkowanie całego dalszego procesu leczenia powódki na stosowanie różnych metod operacyjnych. Rozmiar związanych z tym przeżyć psychicznych, poczucia niepewności, a także zwykłych dolegliwości bólowych, w żaden sposób nie pozwala uznać, aby zasądzona tytułem zadośćuczynienia kwota 20.000 zł. mogła być uznana za nadmierną. Symptomatyczne jest przy tym, że sam pozwany nie przedstawił w apelacji jakichkolwiek merytorycznych argumentów dotyczących okoliczności przedmiotowej sprawy, a których relatywizacja do przepisu art. 448 k.c. mogłaby stanowić podstawę do wyprowadzenia w tym zakresie przeciwnego wniosku. Poprzestanie na przedstawieniu poglądów teoretycznych, wyabstrahowanych od analizowanego przypadku, jest w tym zakresie oczywiście niewystarczające.

#### Apelacja pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S..

Jak wynika z treści apelacji podstawy do zmiany zaskarżonego wyroku w postulowanym przez siebie kierunku, skarżący upatruje w istocie rzeczy wyłącznie w tym, że Sąd Okręgowy dokonał nieprawidłowego ustalenia faktycznego

co do tego, że wykonany u powódki w dniu 26 lutego 2008 r. zabieg operacyjny, nie był poprzedzony jej uświadomioną zgodą. Skarżący nie zgłosił jakichkolwiek innych zarzutów dotyczących zagadnień faktycznych, co oznacza, że stanowiskiem Sądu I instancji w tym zakresie sąd odwoławczy był związany, zaś zarzut naruszenia prawa materialnego stanowi wyłącznie konsekwencję nieprawidłowego zastosowania art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, na etapie jego subsumcji do błędnie – w zakresie objętym zgłoszonym zarzutem – ustalonych faktów.

Oczywiście wadliwie twierdzi skarżący, jakoby Sąd Okręgowy czyniąc w tym zakresie ustalenia faktyczne stosował instytucję domniemania faktycznego z art. 231 k.p.c. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku brak jest tego rodzaju stwierdzeń. Fakt braku w dokumentacji medycznej wpisów dotyczących udzielonych powódce informacji, ale także – co pozwany pomija – braku wyraźnej zgody na przeprowadzenie zabiegu stabilizacji kręgosłupa, nie był oczywiście obojętny dla ustalenia przez ten Sąd, że powódka uświadomionej zgody na wykonanie tej operacji nie wyraziła, tym niemniej został on oceniony – w powiązaniu z pozostałym materiałem procesowym – przez pryzmat przesłanek z art. 233 § 1 k.p.c., a zatem z punktu widzenia ogólnych reguł oceny dowodów. O naruszeniu przez Sąd I instancji art. 231 k.p.c. nie mogło być mowy, skoro przepis ten – przy dokonywaniu ustaleń faktycznych w analizowanym zakresie – w ogóle nie był stosowany.

Przypomnieć w tym miejscu dla porządku należy, że zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według swego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Jak trafnie przyjmuje się przy tym w orzecznictwie sądowym, jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów przewidzianych w tym przepisie i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (tak min. Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia: 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906 i 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, LEX nr 172176). Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (tak Sąd Najwyższy min. w orzeczeniach z dnia: 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, LEX nr 52753, 12 kwietnia 2001 r., II CKN 588/99, LEX nr 52347, 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, LEX nr 53136).

Odnosząc przedstawione wyżej poglądy prawne do realiów niniejszej sprawy, zarzut poczynienia przez Sąd Okręgowy wadliwych ustaleń faktycznych uznać należało za sformułowany w sposób oczywiście nie odpowiadający przedstawionym wyżej wymogom. Pozwany w istocie rzeczy poprzestał bowiem na głośnym zaprzeczeniu wersji oceny materiału procesowego przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie poddając krytycznej analizie stanowiska Sądu I instancji z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego. Pominięcie w zaprezentowanym stanowisku tych dowodów, które stanowiły istotny element materiału dowodowego, a w oparciu o które Sąd zrekonstruował przebieg zdarzeń poprzedzających przeprowadzenie przedmiotowego zabiegu, odbiera jemu walor komplementarności, a przez to czyni je merytorycznie nieweryfikowalnym.

Sąd Apelacyjny w całości podziela dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a dokonane w jej wyniku ustalenia faktyczne - w zakresie objętym zarzutem - uznaje za własne, co czyni, zważywszy na opisany wyżej sposób uargumentowania przez powoda tego zarzutu, niecelowym ich powtarzanie.

Jak wynika z konstrukcji samego zarzutu, ale także uzasadnienia apelacji, skarżący upatruje podstawy do ustalenia, że powódce przekazane zostały informacje, odpowiadające wymogom art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, a w konsekwencji, że wyraziła ona uświadomioną zgodę na przeprowadzenie operacji stabilizacji kręgosłupa, wyłącznie w tym, że ustalenie takie byłoby zgodne z zeznaniami świadka L. H., którym – jego zdaniem

– Sąd I instancji niesłusznie odmówił przymiotu wiarygodności. Stanowisko to jest oczywiście bezzasadne. Umyka skarżącemu, że wersji przedstawionej w tym zakresie przez tego świadka, oczywiście zainteresowanego korzystnym dla pozwanego rozstrzygnięciem sprawy, nie potwierdza jakikolwiek inny przeprowadzony w sprawie dowód. Przeciwnie twierdzenia powódki oraz świadka S. K., wspierają zaś inne dowody. Chodzi tu przy tym nie tylko o treść dokumentacji medycznej prowadzonej przez pozwanego, która wersji świadka H. niewątpliwie nie potwierdza, ale także ustalone przez Sąd Okręgowy i niezakwestionowane w apelacji fakty, dotyczące zaproponowanej przez świadka powódce metody stabilizacji kręgosłupa poprzez wszczepienie implantu tzw. sztucznego dysku i podjęcia działań zmierzających do sfinansowania jego zakupu przez pracodawcę powódki. Oczywiście rację ma apelujący twierdząc, że raz zaproponowany przez lekarza sposób leczenia nie jest dla niego trwale wiążący oraz, że to do niego należy wybór najlepszej metody leczenia pacjenta. W realiach niniejszej sprawy rzecz jest jednak w tym, że przed przystąpieniem do zabiegu stabilizacji kręgosłupa pozwany miał obowiązek przedstawienia pozwanej pełnej informacji o wybranej przez świadka H. metodzie jego przeprowadzenia, mogących wystąpić skutkach jej zastosowania i możliwych metodach alternatywnych. Okoliczności tej pozwany – wyłącznie poprzez odwołanie się do zeznań świadka H. - nie wykazał, wbrew spoczywającemu na nim (czego, jak wynika z apelacji, miał świadomość) ciężarowi dowodu. Nie sposób przy tym podjąć racjonalnej polemiki z argumentem, że zeznania świadka H. miałyby zostać uznane za wiarygodne dlatego, że jak zeznał ten świadek, zawsze przedstawia pacjentowi wymagane przez prawo informacje. Nawet bowiem gdyby przyjąć, że praktyka postępowania świadka jest w tym zakresie taka, jak ją w trakcie zeznań przedstawił, to nie oznacza ona samoistnie, że zgodnie z nią zachował się także w analizowanym przypadku. Podzielenie koncepcji pozwanego w tym zakresie prowadziłoby do nieakceptowalnego z punktu widzenia zasad oceny dowodów przewidzianych w art. 233 § 1 k.p.c. wniosku, że wystarczające dla ustalenia określonego sposobu zachowania człowieka w konkretnej sytuacji jest odwołanie się przez niego do tego, jak w podobnych sytuacjach zwykle postępuje – niezależnie od wymowy pozostałych przeprowadzonych w sprawie dowodów. Odmienne niż skarżącemu, Sądowi Apelacyjnemu nie jest również znana „oczywista” praktyka każdorazowego udzielania przez lekarzy informacji o podjętej decyzji co do metody leczenia (k. 757). Zasadności tego twierdzenia przeczą bowiem choćby wpływające do sądów powszechnych sprawy, w których naruszenie tego obowiązku zostaje ustalone. Stwierdzeniem tym skarżący, zapewne w sposób niezamierzony przyznał, że jego rozumienie powinności, jakie na nim spoczywają jest wadliwe. Podjęcie ostatecznej decyzji o zastosowaniu określonej metody leczenia jest bowiem suwerennym prawem pacjenta. Lekarz dokonuje wyłącznie wyboru sposobu leczenia, ale jego zaakceptowanie zawsze należy do pacjenta.

Powódka bezpośrednio przez zabiegiem przeprowadzonym w dniu 26 lutego 2008 r. niewątpliwie miała świadomość tego, że będzie poddana operacji, mającej na celu stabilizację kręgosłupa. W tym celu udała się przeciw do pozwanego szpitala. Z przyczyn leżących po stronie pozwanego nie uzyskała natomiast wiedzy o tym, jaka konkretnie metoda tej stabilizacji została przez lekarzy ostatecznie wybrana, co było konieczne zwłaszcza w sytuacji, gdy w istotny sposób różniła się ona od tej, która była jej uprzednio proponowana przez świadka H. i co do której – choćby w trakcie konsultacji z tym lekarzem – posiadała już rozeznanie. Nie sposób zatem uznać, że wyraziła ona uświadomioną zgodę na przeprowadzenie tego zabiegu, o której mowa w art. 34 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, skoro zgoda ta poprzedzona być musi przekazaniem informacji odpowiadających wymogom z art. 31 ust. 1 tej ustawy (vide: art. 34 ust. 2 cyt. ustawy). W tym stanie rzeczy sam zabieg ocenić należało jako czynność bezprawną. Nie może bowiem ulegać wątpliwości, że wykonanie zabiegu w warunkach naruszających art. 34 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty jest czynnością bezprawną i to nawet wówczas, gdy sam zabieg został wykonany zgodnie z zasadami wiedzy. (szerzej: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 31 marca 2006 r., I ACa 973/05).

Niczego istotnego dla oceny zasadności apelacji pozwanego nie wnoszą szeroko powoływane w apelacji poglądy teoretyczne dotyczące wykładni art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty. W żadnym aspekcie nie są one bowiem odmienne o prawidłowego stanowiska, które w tym zakresie przedstawił i w praktyce zastosował Sąd I instancji.

W konsekwencji stwierdzić należało, że zabieg operacyjny stabilizacji kręgosłupa powódki wykonany został w dniu 26 lutego 2008 r. w warunkach bezprawności. Dlatego pozwany ponosi odpowiedzialność za zaistniałe, także nietypowe, skutki tego zabiegu, skoro nie powinien być on w ogóle przeprowadzony. Dotyczy to zatem jego wszelkich następstw, w

tym obejmujących złamanie śruby przeznaczadowej i konieczność przeprowadzenia operacji usunięcia stabilizatora Xia w dniu 19 czerwca 2009 r. Jeśli zaś zważyć na brak jakichkolwiek zarzutów dotyczących zarówno ustaleń faktycznych, jak i ich oceny prawnej – na płaszczyźnie art. 445 § 1 k.c. oraz art. 448 k.c. – w zakresie rozmiaru krzywdy powódki, brak było podstaw do zakwestionowania prawidłowości zaskarżonego wyroku w stosunku do tego pozwanego.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie I sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach zastępstwa procesowego powódki w postępowaniu apelacyjnym, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy, Sąd Apelacyjny rozstrzygnął w oparciu o dyspozycję art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c., ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika powódki z urzędu w tym postępowaniu w stawkach minimalnych, na podstawie, odpowiednio, w stosunku do pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) - § 2 ust. 1 - 3 w zw. z § 6 pkt 5 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.), a w stosunku do pozwanego Samodzielnego Publicznego (...) Szpitala (...) w S. - § 2 ust. 1 - 3 w zw. z § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku pełnomocnika powódki (k. 816) o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za instancją odwoławczą w wysokości 150% stawki minimalnej uznając, w kontekście przesłanek wynikających z art. 109 § 2 zd. 2 k.p.c. oraz § 2 ust. 1 ww. rozporządzenia, że w sprawie – na etapie postępowania apelacyjnego – nie zaistniały jakiegokolwiek okoliczności, które wskazywałyby na konieczność ponadprzeciętnego zaangażowania pełnomocnika w obronę interesów procesowych powódki. Na marginesie wskazać przy tym należało, że w sprawie niniejszej – z uwagi na kierunek rozstrzygnięcia – w ogóle dotychczas nie zaistniały podstawy do zasądzenia bezpośrednio na rzecz pełnomocnika kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej jej z urzędu (vide: § 17 ww. rozporządzenia).

SSA A. Kowalewski SSA A. Sołtyka SSA M. Gołuńska