

Sygn. akt I ACa 723/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	<i><u>SSA Anna Kowacz-Braun</u></i>
Sędziowie:	SSA Teresa Rak SSA Zbigniew Ducki
Protokolant:	st. prot. sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2012 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. T.

przeciwko (...) Szpitalowi (...) w Z.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 18 kwietnia 2012 r. sygn. akt I C 1310/09

1. ***oddala apelację;***

2. ***nie obciąża powoda kosztami postępowania apelacyjnego***

I ACa 723/12

UZASADNIENIE

Powód M. T. wystąpił z powództwem skierowanym przeciwko (...) Szpitalowi (...) w Z. Klinice (...) domagając się:

- zasądzenia kwoty 350 000 zł zadośćuczynienia wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu,

- zasądzenia kwoty 15 300 zł odszkodowania wraz z odsetkami jw.,

- przyznania renty z tytułu zwiększonych potrzeb w kwocie 2 970,00zł miesięcznie, płatnej począwszy od dnia 1 stycznia 2007r. w terminie do 10.-tego dnia każdego następującego po sobie miesiąca, w tym 1 890 zł jako kosztu sprawowania opieki nad powodem przez osobę trzecią, 300 zł jako kosztu zakupu leków, żeli, cewników, 300 zł tytułem kosztów specjalnego żywienia, 480 zł jako koszt rehabilitacji,

- ustalenia odpowiedzialności strony pozwanej na przyszłość za skutki zabiegów, jakim poddany został powód w pozwanej placówce medycznej,

- zasądzenia od strony pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Roszczenie powód wywodzi z uszczerbku na zdrowiu powstałego na skutek operacji przeprowadzonych w dniach 26 i 27 września oraz 7 października 2005r., na które wyraziła zgodę matka powoda jako jego przedstawiciel ustawowy. Zdaniem powoda zgoda na operację wyrażona została w sposób wadliwy, ponieważ matka nie uzyskała wyczerpujących i właściwych informacji o skutkach zabiegu od lekarza, dlatego też jej zgoda jako udzielona na skutek nieobjaśnienia wszystkich okoliczności istotnych, była wadliwa, a zabieg bezprawny.

Strona pozwana (...) Szpital (...) w Z. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania, ponieważ w jej ocenie informacja udzielona przez lekarza była właściwa i wyczerpująca.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy oddalił powództwo, a kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Orzeczenie to Sąd Okręgowy poprzedził następującymi ustaleniami:

Powód M. T., urodził się 30 grudnia 1989r. od dzieciństwa był poddawany terapii związanej ze stwierdzonym skrzywieniem kręgosłupa w postaci kifoskoliozy wrodzonej. Schorzenie to nie wpływało dysfunkcyjnie na aktywność życiową małoletniego chłopca, który uczęszczał w związku z tym na gimnastykę korekcyjną, był poddawany okresowym badaniom lekarskim. Był nastolatkiem towarzyskim i uprawiającym sporty, grał w piłkę nożną. W 2005r., po wizycie w prywatnym gabinecie dr Z. w K., 15-letni powód został skierowany na zabieg operacyjny do pozwanego (...) Szpitala (...) w Z. Kliniki (...). Pod koniec sierpnia 2005r. małoletni powód pojechał na konsultację do strony pozwanej gdzie został zakwalifikowany do zabiegu operacyjnego, wyznaczonego na dzień 26 września 2005r. Przed wyrażeniem zgody na operację odbyła się rozmowa matki powoda S. T. z dr E. L. i dr B. B.. Podczas rozmowy lekarz w przystępny sposób wyjaśnił przyczyny i przebieg operacji u powoda oraz wskazał na stan zdrowia syna, jaki winien zaistnieć po zabiegu. Lekarz poinformował też matkę pacjenta o możliwym zagrożeniu związanym z operacją, tj. o tym, że jak przy każdym zabiegu istnieje zagrożenie pojawienia się powikłań. Matka powoda miała możliwość zadawania szczegółowych pytań na okoliczność ewentualnych zagrożeń, powikłań i negatywnych skutków dla stanu zdrowia syna związanych z operacją. S. T. złożyła swój podpis pod zgodą na zabieg operacyjny syna. Formularz został wypełniony przez dr E. L..

W dniu 26 września 2005r. został przeprowadzony u M. T. zabieg operacyjny resekcji półokręgu. Operacja przebiegła prawidłowo, bez powikłań w jej trakcie. Z powodu charakteru schorzenia powoda, które ukazało się dopiero w czasie zabiegu, konieczne było usunięcie kolejnych dwóch dodatkowych dysków w stosunku do zamierzonego wcześniej planu. Był to krok konieczny dla osiągnięcia właściwego skutku terapeutycznego zabiegu oraz dalszego leczenia. Jeszcze na sali operacyjnej dokonano standardowego w takich zabiegach sprawdzenia, czy instrumentarium nie powoduje ucisku rdzenia kręgowego poprzez kontrolę zdolności poruszania palcami u stóp. Ponieważ wynik kontroli był pomyślny, powód został przeniesiony na salę pooperacyjną. W ciągu pierwszej doby po zabiegu, po wybudzeniu M. T. okazało się, że nie ma czucia w nogach. Celem sprawdzenia przyczyn takiego stanu lekarze zarządzili kolejny zabieg na dzień 27 września 2005r. O zamiarze przeprowadzenia kolejnej operacji matka powoda została poinformowana telefonicznie. Zostało jej wyjaśnione, iż kolejny zabieg jest niezbędny celem sprawdzenia przyczyn paraliżu kończyn dolnych syna oraz usunięcia tej nieprawidłowości. Matka powoda wyraziła telefonicznie zgodę na reoperację. Podczas kolejnego zabiegu zmniejszono zacisk kręgosłupa na instrumentarium. Nie przyniosło to jednak zamierzonych efektów. Paraliż nadal nie ustępował. Na dzień 7 października 2005r. została wyznaczona kolejna operacja, ponieważ przesunęła się stabilizacja kręgosłupa, która mogła powodować ucisk na rdzeń kręgowy. Matka powoda podpisała zgodę na jej wykonanie. Formularz został wypełniony przez dr B. B.. Zabieg polegał na wyjęciu śruby stabilizującej z poprzedniej lokalizacji i umieszczeniu jej w innym, właściwym miejscu. Po zabiegu powód został skierowany na rehabilitację. Wskutek podjętych działań paraliż kończyn dolnych stopniowo ustępował. Powód przebywał w pozwanym szpitalu w okresie 29 sierpnia -11 października 2005r. na oddziale operacyjnym oraz w

okresie 11 października -21 grudnia 2005r. na oddziale rehabilitacyjnym z powodu niedowładu kończyn dolnych, który nastąpił po operacji. Po ćwiczeniach rehabilitacyjnych został wypisany z niedowładem kończyn dolnych, chodzący o kulach. Ponownie na oddziale rehabilitacyjnym (...) M. T. przebywał w okresie 3 stycznia.- 31 lutego 2006r.- został wypisany z zaleceniem kontynuacji rehabilitacji oraz kontroli urologicznej w miejscu zamieszkania wraz z wyznaczeniem wizyty za 6 miesięcy. Kolejne zabiegi rehabilitacyjne i usprawniające zostały u powoda przeprowadzone podczas pobytu w placówce w okresie 21 sierpnia -8 września 2006r. Został wypisany z oddziału z zaleceniem oszczędzającego trybu życia, kontynuowania ćwiczeń w miejscu zamieszkania oraz zwolnieniem z zajęć wychowania fizycznego w roku szkolnym 2006/2007. W okresie 7- 30 maja 2008r. M. T. został poddany kolejnej serii zabiegów rehabilitacyjnych, wypisany do domu chodzący o kulach. Po powrocie do domu w K. kontynuował rehabilitację w warunkach ambulatoryjnych oraz domowych.

Proces diagnostyki wady kręgosłupa przeprowadzany w pozwanym szpitalu w stosunku do powoda M. T. był prawidłowy. Sposób omówienia operacji z rodzicami i powodem oraz przedstawienie powikłań przeprowadzono zgodnie z zasadami i możliwością uzyskania odpowiedzi na wszystkie pytania. Porażenie kończyn dolnych jakie wystąpiło u powoda było pochodzenia naczyniowego. Istnieje prawdopodobieństwo anomalii rozwojowej naczyń rdzeniowych współistniejących z wadą kręgosłupa. Pierwotnie porażenie, a wtórnie występujący niedowład kończyn dolnych, mieszczą się w kategoriach ryzyka operacyjnego uwzględnionego w dokumencie zgody na zabieg operacyjny, a powikłania tego lekarz nie mógł przewidzieć.

Paraliż kończyn dolnych, a następnie niedowład kończyn dolnych i dysfunkcja zwieraczy u M. T. pozostają w związku przyczynowym z operacją usunięcia półokręgu i stabilizacji kręgosłupa na instrumentarium przeprowadzoną dnia 26 września 2005r. Częstotliwość podobnych komplikacji występuje u kilku do kilkunastu procent operowanych, zależnie od stopnia złożonego charakteru wady. Komplikacje jakie wystąpiły u M. T. nie były dającymi się przewidzieć następstwami usunięcia półokręgu i stabilizacji kręgosłupa na instrumentarium przy uwzględnieniu stanu zdrowia powoda bezpośrednio przed operacją. Wpływ na ocenę stopnia ryzyka ich wystąpienia mają: złożony charakter wady i domniemana anomalia rozwojowa pierwotnego unaczynienia rdzenia. Zastosowana w pozwanym szpitalu metoda prostowania kręgosłupa była właściwa z uwagi na chorobę powoda oraz jego stan zdrowia przed zabiegiem. Pojawienie się u powoda komplikacji mogło być następstwem ukrytej anomalii rozwojowej naczyń odżywiających rdzeń kręgowy. W przypadku niewykonania u powoda zabiegu operacyjnego z dnia 26 września i 27 października 2005r. stan jego zdrowia byłby prawdopodobnie obecnie zbieżny z tym istniejącym przed operacją, lecz brak możliwości określenia czasokresu utrzymania takiego stanu. Choroba kręgosłupa u powoda mogłaby rozwinąć się w kierunku niedowładów lub porażen kończyn dolnych w przyszłości.

Powód ukończył edukację na poziomie gimnazjum, przy czym przez okres 2 lat miał przyznany indywidualny tok nauczania. Podjął naukę w liceum zaocznym w K., lecz przerwał naukę ponieważ miał problem z utrzymaniem pozycji siedzącej w ławce podczas zajęć.

M. T. został na stałe zaliczony do osób ze znacznym stopniem niepełnosprawności z powodu upośledzenia narządu ruchu /05-R/ oraz chorób neurologicznych /10-N/. Niepełnosprawność ustalona została od dzieciństwa, natomiast znaczny jej stopień od dnia 12 stycznia 2006r. M. T. wymaga stosowania środków ortopedycznych /kule/, korzystania ze wsparcia środowiskowego oraz pomocy innej osoby w codziennej egzystencji oraz leczeniu. Został uznany za osobę całkowicie niezdolną do pracy w związku z naruszeniem sprawności organizmu. Obecnie nie pracuje. Otrzymuje rentę socjalną w kwocie około 543 zł oraz zasiłek pielęgnacyjny 153 zł miesięcznie. Nie ma możliwości uprawiania sportu. Wymaga cewnikowania co 4 godziny, co ogranicza jego możliwości opuszczania mieszkania. Porusza się o kulach. Koszt zakupu cewników i pampersów to kwota około 300 zł miesięcznie, zabiegów rehabilitacyjnych około 150 zł tygodniowo. Cierpi na dolegliwości żołądkowe, wymaga podawania świeżych i nieprzetworzonych posiłków. Stosuje środki przeciwbólowe, które są refundowane w części.

W oparciu o poczynione ustalenia Sąd Okręgowy, wskazując na treść art. 430 k.c. oraz przesłanki odpowiedzialności wynikające z tej podstawy, uznał że powództwo jest nieuzasadnione.

M. T. wywodził swoje roszczenia z faktu niewłaściwego poinformowania matki jako przedstawiciela ustawowego małoletniego wówczas powoda o skutkach operacji, czego następstwem było wykonanie zabiegu w sposób bezprawny, bowiem bez skutecznej zgody.

Odwołując się do treści art. 32 ustawa z dnia z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty / Dz.U. z 2011r. nr 277 poz. 1634 j.t./ oraz art. 4 i 9 ustawy z dnia 6 listopada 2008r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta /Dz.U. z 2012r. poz.159 t.j./ Sąd Okręgowy wskazał, że ustalony stan faktyczny nie pozwala na uznanie za słuszną argumentację strony powodowej i uwzględnienie powództwa.

Niespornym w sprawie było, że przed zabiegiem operacyjnym, jakiemu Marin T. został podany w dniu 26 września 2005r., dr L. i dr B. rozmawiali z matką małoletniego wówczas pacjenta. Przedstawili jej przebieg operacji oraz skutki. Standardowym elementem takiej konwersacji jest także uprzedzenie o możliwych powikłaniach. Zasady doświadczenia życiowego oraz wzgląd na dbałość o stan psychiczny pacjenta i jego rodziny wymaga, by podawanie tych informacji odbywało się w sposób przystępny i pozwalający na uzyskanie prawdziwego, obiektywnego obrazu procesu leczenia u pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego. W ocenie Sądu Okręgowego zostało wykazane, iż taki sposób przekazania informacji matce powoda miał miejsce przed zabiegami, jakim poddany został M. T.. Jak z każdym zabiegiem operacyjnym powiązaniem z ingerencją w kręgosłup, wiązało się pewne ryzyko powikłań. Biegły potwierdził, iż powikłania, jakie wystąpiły u powoda, przewidzieć się nie dały, a występują w kilku do kilkunastu procent przypadków operowanych pacjentów. Lekarz w takim przypadku nie miał nie tylko możliwości, ale i obowiązku informowania o możliwych negatywnych skutkach operacji. Wada kręgosłupa u powoda miała charakter wrodzony, naczynia okółkowe miały specyficzny przebieg. Nie sposób było przewidzieć, jakie kroki niezbędne w czasie operacji lekarze będą zobligowani podjąć dla osiągnięcia rezultatu powodzenia terapeutycznego i czy ingerencja chirurgiczna w tę materię wrodzonej anomalii w okolicach kręgosłupa nie spowoduje niemożliwych do przewidzenia następstw.

Powyższa analiza znajduje potwierdzenie w orzeczeniach Sądu Najwyższego odnoszących się do podobnych przypadków.

Zasadniczo każdy zabieg operacyjny pociąga za sobą pewne ryzyko wystąpienia powikłań, gdyż - bok zwykłych, typowych następstw, możliwych do przewidzenia w konkretnym wypadku - mogą wystąpić następstwa nadzwyczajne, nieprzewidziane i mało prawdopodobne. Obarczenie pacjenta, dla którego zabieg operacyjny jest jedynym środkiem leczniczym ratującym życie, informacjami o tej drugiej kategorii następstw mogłoby prowadzić do pogorszenia jego stanu zdrowia i w konsekwencji wpłynąć ujemnie na cały proces leczenia. Z drugiej zaś strony obarczenie lekarza obowiązkiem udzielania maksymalnie wyczerpujących informacji o wszelkich teoretycznie możliwych następstwach zabiegu operacyjnego, pod rygorem uznania tego zabiegu za bezprawny, oznaczałoby często nałożenie na niego obowiązku praktycznie niewykonalnego, który mógłby ponadto dodatkowo zwiększać ryzyko zabiegu.

Konfrontując powyższe twierdzenia z konkretnymi ustaleniami stanu faktycznego niniejszej sprawy Sąd uznał, że zgoda na zabieg udzielona przez matkę powoda była niewadliwa. Zabieg został przeprowadzony zgodnie ze sztuką lekarską. Zgoda została udzielona niewadliwie, gdyż zgoda ta poprzedzona została udzieleniem przez lekarzy odpowiedniej informacji co do możliwych następstw zabiegu. Okoliczność, że informacja nie wskazywała na możliwość wystąpienia konkretnie takich objawów powikłań, jakie w rzeczywistości wystąpiły, nie odbiera tej informacji waloru informacji prawidłowej i rzetelnej w sytuacji, gdy matka małoletniego wówczas powoda została poinformowana ogólnie o możliwości wystąpienia powikłań.

. Opinia biegłego jednoznacznie wskazała, iż obecny stan zdrowia powoda pozostaje w związku przyczynowo-skutkowym z przeprowadzonymi operacjami, niemniej jednak ze strony pozwanego szpitala nie zaistniały uchybienia, które stanowiłyby podstawę do nałożenia odpowiedzialności. Lekarz udzielił informacji na okoliczność przewidywanego przebiegu operacji, nie był w stanie przewidzieć komplikacji, które zaistniały u powoda, co zostało wyraźnie podkreślone w opinii biegłego. Zgoda na operację obejmowała ogół czynności niezbędnych do prawidłowego

jej przeprowadzenia, zatem fakt niewyrażenia zgody na jednostkowy fakt usunięcia dysków, podczas gdy konieczność taka wystąpiła dopiero podczas operacji, nie ma znaczenia dla odpowiedzialności szpitala.

Kierując się powyższym, przy zastosowaniu art.430 kc w zw. z art. 444 kc i art. 445 kc powództwo zostało w całości oddalone.

Apelację od tego wyroku wniósł powód M. T., który zarzucił:

1.naruszenie przepisów postępowania, a to art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie błędnej i dowolnej oceny dowodów polegającej na przyjęciu, że:

- przedstawiciel ustawowy powoda odbył rozmowę z dr E. L. przed podpisaniem zgody na zabieg, podczas gdy żaden z dowodów przeprowadzonych w toku postępowania nie pozwala na przyjęcie takiego wniosku, co miało istotny wpływ na wynik sprawy;

- powód i jego przedstawiciel ustawowy zostali poinformowani o grożących powodowi niekorzystnych następstwach zabiegu, podczas gdy żaden z dowodów przeprowadzonych w toku postępowania nie pozwalał na przyjęcie takiego wniosku, co miało istotny wpływ na wynik sprawy;

2. naruszenie prawa procesowego, a to art. 232 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że pozwany udowodnił fakt udzielenia przez powoda (jego przedstawiciela ustawowego) zgody na zabieg, podczas gdy okoliczności takiej pozwany nie udowodnił, co miało istotny wpływ na wynik postępowania;

3. naruszenie prawa procesowego, a to art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. poprzez przyjęcie, że usunięcie dwóch dysków u powoda było prawidłowe, tj. konieczne dla osiągnięcia właściwego skutku terapeutycznego zabiegu oraz dalszego leczenia, pomimo tego, że dokonanie takiej oceny wymagało wiadomości specjalnych, oraz że odbyło się za zgodą powoda (przedstawiciela ustawowego), podczas gdy nastąpiło bez takiej zgody, co miało istotny wpływ na wynik sprawy;

4. naruszenie prawa procesowego, a to art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, że komplikacje jakie wystąpiły u powoda po zabiegu nie były następstwami dającymi się przewidzieć, podczas gdy możliwości ich przewidzenia przed zabiegiem istniała, co miało istotny wpływ na wynik sprawy;

5. błędną wykładnię i złe zastosowanie przepisów prawa materialnego, a to art. 32 ust. 1 i art. 34 ust. 1 i 2 w zw. z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry poprzez przyjęcie, że do uzyskania zgody pacjenta na zabieg wystarczające jest udzielenie mu niepełnej i ogólnej informacji o możliwych niekorzystnych następstwach zabiegu, w szczególności, że:

- dla uzyskania zgody pacjenta nie jest konieczne poinformowanie go o wszystkich możliwych niekorzystnych następstwach zabiegu;

- uzyskanie pełnej informacji o wszystkich niekorzystnych następstwach zabiegu wymaga podjęcia inicjatywy ze strony pacjenta.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości oraz zasądzenie na rzecz powoda kosztów procesu.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja powoda M. T. jest nieuzasadniona.

Na wstępie stwierdzić należy, że ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny co do zasady Sąd Apelacyjny przyjął za własny gdyż wyprowadzony został z dowodów, których ocena odpowiada wszelkim wskazaniom z art. 233 § 1 k.p.c. Dodać jednak należy, że na podstawie dowodów przeprowadzonych w sprawie (o czym będzie mowa później) w ocenie Sądu Apelacyjnego wyraźnie można uznać, że zakres pouczeń udzielonych matce powoda przed wyrażeniem zgody na zabieg operacyjny syna obejmował powikłania o podłożu neurologicznym.

Rozważania dotyczące oceny dowodów warto poprzedzić kilkoma uwagami natury ogólnej mianowicie Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że postawienie zarzutu obrazy art. 233 § 1 k.p.c. – a do tego sprowadzają się zarzuty dotyczące błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia – nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów; skarżący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99, OSNC 2000/7-8 poz. 139 i z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000/10 poz. 189).

Zarzutów o takim charakterze brak jest w apelacji powoda, która ograniczyła się jedynie do prezentowania własnych ocen, to jednak jest niewystarczające do skutecznego podniesienia zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Brak jest w związku z tym podstaw do tego, by podzielić zarzut naruszenia tegoż przepisu statuującego zasady oceny materiału dowodowego przez Sąd.

Zasada swobodnej oceny dowodów określona w art. 233 § 1 k.p.c. wyraża się w jej ocenie według własnego przekonania Sądu, opartego na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego. Jej istotną cechą jest bezstronność, brak arbitralności i dowolności, przestrzeganie zasad logicznego rozumowania i zasad doświadczenia życiowego w wyciąganiu wniosków.

Wszechstronne rozważenie zebranego materiału dowodowego oznacza natomiast uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu oraz wszystkich okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych środków dowodowych, a mających znaczenie dla ich mocy dowodowej i wiarygodności.

Wszystkim wskazanym kryteriom odpowiada – zdaniem Sądu Apelacyjnego – ocena dokonana przez Sąd I instancji. Zarówno ocena dowodów osobowych, jak i dokumentów została dokonana w sposób obiektywny, rzetelny i wszechstronny. Wszystkie przeprowadzone dowody zostały przez Sąd Okręgowy powołane i omówione, a wyprowadzone z nich wnioski są zgodne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Nie można też zarzucić by Sąd I instancji na tle przeprowadzonych dowodów budował wnioski, które z nich nie wynikają.

Nie ma racji apelujący twierdząc, że okoliczności przez niego powołane, a dotyczące zakresu udzielonego pouczenia powodowi i jego przedstawicielce ustawowej – matce zostały wadliwie ustalone bowiem nie mają poparcia w przeprowadzonych w sprawie dowodach.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zdecydowanie wiarygodnie brzmią zeznania świadków – lekarzy: M. Z., B. B. i E. L., którzy podali, że nie pamiętają kontaktów z powodem i jego matką przed pierwszym zabiegiem operacyjnym natomiast wszyscy zgodnie określili procedury i zakres pouczeń udzielanych w przypadku schorzenia występującego u powoda. Byłoby niewiarygodne gdyby po upływie pięciu lat od operacji i po przeprowadzeniu setek konsultacji i operacji zapewniali o swej pamięci co do zakresu pouczeń udzielonych matce powoda. Przypadek powoda został natomiast zapamiętany przez doktora B. B., który był głównym lekarzem wykonującym operację w dniu 26 września 2005 r. ale dopiero w związku z wystąpieniem powikłań bowiem był to jak dotychczas jedyny taki przypadek w jego pracy zawodowej. Trzeba dać natomiast wiarę w.w. lekarzom, którzy odwołali się do standardów przestrzeganych w pozwanym Szpitalu co do sposobu i zakresu udzielanych pouczeń pacjentom i ich przedstawicielom ustawowym co do samego zabiegu operacyjnego jak i możliwości wystąpienia powikłań. Nie ma najmniejszych powodów by kwestionować fachowość tych lekarzy i sumienność wykonywania obowiązków, która mieści w sobie prawidłowy sposób uzyskania zgody na operacje pacjenta lub jego przedstawiciela ustawowego gdy chorym jest małoletni. Dobrze

pojęta rutyna, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zapewnia wykonywanie tych samych czynności w każdym podobnym przypadku, co można przenieść na grunt niniejszej sprawy i przyjmując, że zakres pouczeń udzielonych matce powoda odpowiadał tym, które zawsze są i powinny być udzielane przed przeprowadzeniem operacji jakiej został poddany powód.

Mając to na względzie wskazać należy, że doktor E. L. (k. 432- 433), która uzyskała zgodę matki powoda na przeprowadzenie pierwszego zabiegu operacyjnego zeznała co prawda, że obecnie nie pamięta szczegółów tego zdarzenia i wie o tym z dokumentacji lekarskiej jednakże równocześnie podała, iż uzyskanie pierwszej zgody na zabieg operacyjny jest jednym z ważniejszych elementów leczenia. Przy uzyskaniu takiej zgody lekarze strony pozwanej objaśniają szczegółowo przebieg operacji z możliwością zaistnienia niewielkiego odstępstwa od wcześniejszego planu, jeżeli w trakcie operacji zaistnieje taka konieczność. Omawiają również wszelkie skutki zabiegu, nawet te najgorsze. Świadek ten jest przekonana, że w odniesieniu do przypadku uzyskania zgody matki powoda na zabieg operacyjny procedura, była taka sama ponieważ zawsze tak postępują. Dalej E. L. zeznała, że „operacja wad wrodzonych kręgosłupa zawsze obarczona jest dużym stopniem ryzyka. Chodzi głównie o skutki natury neurologicznej takie jak: porażenie kończyn dolnych, dysfunkcja zwieraczy odbytu, pęcherza moczowego. Z literatury wynika, że zagrożenie takich powikłań przy tego typu operacjach wynosi od kilku do kilkunastu procent przypadków. My pacjentów przed wykonaniem tego typu zabiegów zawsze o tych negatywnych skutkach informujemy. Jestem przekonana, że również matka powoda podczas odbierania zgody na leczenie operacyjne powoda była również o tego typu negatywnych skutkach operacji poinformowana Uważam, że odebranie zgody na zabieg operacyjny powoda przebiegało zgodnie ze standardami i procedurami jakie stosujemy wobec wszystkich pacjentów.”

Podobnie świadek B. B. (k. 280-282) zeznał, że zawsze przed zabiegiem operacyjnym wyjaśnia pacjentowi co się będzie z nim działo, na czym polega zabieg, jakie są najważniejsze zagrożenia, a także jakie będzie postępowanie po zabiegu. Po okazaniu formularzy zgody na leczenie operacyjne świadek ten rozpoznał swój podpis na zgodzie z dnia 7 października 2005 r. Wyjaśnił też, że w pozwanym Szpitalu wykonał około 1500 operacji kręgosłupa, a kilkadziesiąt z nich polegało na usunięciu wad wrodzonych kręgosłupa. W swej karierze zawodowej nie miał drugiego takiego przypadku aby u pacjenta, którego operował tą samą metodą co powoda wystąpiły powikłania polegające na niedowładzie kończyn dolnych.

Z kolei świadek M. O. Oddziału I Kliniki (...) w Z. (k. 296-297) zeznała, że zawsze wszystkim pacjentom mówią dokładnie o zasadach przeprowadzenia zabiegu operacyjnego tzn. na czym ten zabieg będzie polegał w sposób przystępny i zrozumiały dla pacjenta. W zasadzie to zawsze informują pacjenta o wszystkich możliwych powikłaniach związanych z zabiegiem operacyjnym. Zdaniem tego świadka w odniesieniu do powoda osoba, która wyrażała zgodę na jego zabieg operacyjny również musiała być poinformowana o możliwości powikłań związanych z samym zabiegiem. Równocześnie świadek M. Z. wyjaśniła, że jej pewność w tym zakresie wynika, z tego że zabieg jakiemu został poddany powód zawsze obarczony jest kilkuprocentowym stopniem powikłań neurologicznych. Z jej wiedzy i doświadczenia wynika, że ryzyko powikłań neurologicznych przy zabiegu operacyjnym tego typu deformacji kręgosłupa – wady wrodzonej jaką posiadał powód wynosi 2 – 3 %. Przy wrodzonej kifoskoliozie, jaką posiadał powód, ryzyko powikłań neurologicznych jest większe, niż przy innych deformacjach kręgosłupa. Świadek zeznała także, że najprawdopodobniej osoba, która odbierała zgodę na wykonanie zabiegu operacyjnego u powoda poinformowała jego przedstawiciela ustawowego o tym zwiększonym prawdopodobieństwie powikłań neurologicznych. Zawsze taką rozmowę i wyjaśnienie prawdopodobieństwa powikłań zabiegu odbywała osoba w obecności której sporządzony był formularz zgody na leczenie operacyjne pacjenta.

Dla umocnienia ustalenia o prawidłowym pouczeniu matki powoda o ryzyku związanym z planowanym na dzień 26 września 2005 r. zabiegiem operacyjnym warto też odwołać się do zeznań samego powoda, który między innymi podał, że w rozmowie jaką odbył w obecności matki z doktor M. Z. ta mówiła, że jest 90 % szans na to, że wszystko uda się dobrze i że będzie jak należy.

Poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia mają też swoje poparcie w opinii biegłego prof. dr hab. n. med. W. M. (k. 342-344), który postawił między innymi takie wnioski: sposób omówienia operacji z rodzicami i powodem

oraz uwzględnienie powikłań przeprowadzono zgodnie z zasadami i możliwością odpowiedzi na wszystkie pytania; zdarzenie niekorzystne – pierwotne porażenie, a wtórnie niedowład kończyn dolnych, mieści się w kategoriach ryzyka operacyjnego uwzględnionego w dokumencie zgody na zabieg operacyjny, a powikłania tego lekarz nie mógł przewidzieć. Biegły stwierdził też, że zabieg wykonano poprawnie technicznie, a komplikacje nie były dającymi się przewidzieć następstwami operacji usunięcia półkręgu i stabilizacji kręgosłupa na instrumentarium przy uwzględnieniu stanu zdrowia powoda bezpośrednio przed operacją. Wpływ na stopień ryzyka ich wystąpienia ma złożony charakter wady i domniemana anomalia rozwojowa pierwotnego unaczynienia rdzenia. Odpowiadając (k. 373) na zarzuty powoda do opinii biegły zwrócił uwagę na to, że nie można mylić dwóch zasadniczych pojęć – przewidywania powikłania oraz wiedzy o teoretycznych możliwościach powikłań, celem unikania tychże. Pacjent podczas podpisywania zgody objaśnionej na zabieg operacyjny jest poinformowany przez lekarza o teoretycznych możliwościach powikłań. Nie jest to zgoda na zamierzone przez lekarza powikłania, a teoretyczna informacja o możliwości takich niezamierzonych powikłań, jak również odpowiedź na zadawane pytania przez pacjenta w zakresie teoretycznych powikłań, co jest częstym zjawiskiem.

Podobnie jak Sąd Okręgowy opinię tą należy w ocenie Sądu Apelacyjnego uznać za rzetelną i fachową, a co za tym idzie w pełni przydatną do poczynienia ustaleń faktycznych. Wnioski w niej postawione są jasno umotywowane a zarzuty do opinii odparte w sposób przekonywujący co oznacza, że powód nie podważył skutecznie mocy dowodowej tej opinii.

Warto też dodać, że z podpisanych przez matkę powoda zgód na leczenie operacyjne (k.48,47) wynika, że została ona poinformowana o ryzyku związanym z leczeniem i ewentualnych powikłaniach oraz o możliwości zmiany zakresu zabiegu, jeżeli będzie tego wymagała sytuacja wynikła w czasie operacji. Ponadto jeżeli chodzi o zakres operacji -usunięcie dwóch dysków – to ustalenie, iż takie działanie było prawidłowe i objęte zgodą wynika z pisemnych zgód matki powoda oraz zeznań świadków wcześniej wymienionych oraz opinii biegłego, który wyraźnie stwierdził poprawność wykonania zabiegu operacyjnego. Prowadzenie postępowania dowodowego w tym zakresie nie było inicjowane przez powoda, który nie wywodził swego roszczenia z błędu w sztuce lekarskiej. Nie można więc stawiać Sądowi Okręgowemu zarzutu, że poczynił ustalenie dotyczące poprawności poszerzenia zakresu operacji o usunięcie dwóch dysków bez przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego posiadającego wiadomości specjalne.

Z powyższego wynika, że nie doszło do naruszenia wskazanych w apelacji przepisów Kodeksu postępowania cywilnego.

Nie doszło też do naruszenia art. 32 ust. 1 i art. 34 ust. 1 i 2 w zw. z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry.

Treść i zakres koniecznej informacji o leczeniu regulują przepisy art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr 91, poz. 408 z późn. zm.) oraz art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (tekst jedn.: Dz. U. z 2005 r. nr 226, poz. 1943). Zgodnie z treścią ostatnio powołanego przepisu, 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. Jak wynika z tego przepisu, następstwa proponowanej metody leczenia objęte obowiązkiem informacji muszą być tego rodzaju, aby dawały się przewidzieć. Na tle powyższego przepisu w orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie uznawano, że lekarz nie ma obowiązku informowania o wszystkich możliwych, nawet rzadko występujących powikłaniach (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 sierpnia 1992 r., II CR 296/72, OSNCP 1973, nr 5, poz. 86; z dnia 14 listopada 1972 r., I CR 463/72, NP. 1975, nr 4, s. 585; z dnia 28 sierpnia 1973 r., I CR 441/73, OSNCP 1974, nr 7-8, poz. 131; z dnia 7 marca 1974 r., I CR 43/74, NP. 1977, nr 1; z dnia 20 listopada 1979 r., IC CR 389/79, OSN 1980, nr 4, poz. 81).

W świetle poczynionych ustaleń należy przyjąć, że strona pozwana wykazała, iż wykonała spoczywający na niej obowiązek udzielenia przedstawicielowi ustawowemu powoda przystępnej informacji, poprzedzającej wyrażenie zgody na zabieg operacyjny (art. 31 ust. 1 w zw. z art. 34 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry). Zgodę udzieloną przez S. T. należy uznać za zgodę „objaśnioną”, „poinformowaną”, a więc świadomie akceptującą zrozumiałe

przezeń ryzyko dokonania zabiegu i przejście na siebie tego ryzyka. Taka zgoda wyłącza bezprawność interwencji lekarza.

Wyraźnie trzeba też podkreślić, że na podstawie omówionych wcześniej dowodów tak właśnie należy ocenić zgodę na zabieg operacyjny wykonany w dniu 26 września 2005 r. gdyż powód i jego matka poinformowani zostali także o mogących wystąpić powikłaniach o podłożu neurologicznym, które niestety u powoda ujawniły się po operacji.

Prawidłowo udzielona zgoda na zabieg operacyjny przez matkę powoda w dniu 29 sierpnia 2005 r. wyłącza zatem odpowiedzialność strony pozwanej co musiało prowadzić do oddalenia powództwa a na obecnym etapie postępowania apelacji.

Mając powyższe na uwadze orzeczono na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach orzeczono w oparciu o art. 102 k.p.c. uznając, iż jest to wypadek szczególny bowiem powód subiektywnie może działać w poczuciu krzywdy wynikającej ze swej sytuacji zdrowotnej i życiowej. Do tego nie można pominąć wyjątkowo niskich świadczeń uzyskiwanych przez powoda, które niewątpliwie nie wystarczają na pokrycie wszystkich kosztów jego utrzymania, leczenia i rehabilitacji.