

Sygn. akt *I ACa 917/17*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Jerzy Geisler

Sędziowie: SSA Małgorzata Kaźmierczak (spr.)

(del.) SSO Andrzej Adamczuk

Protokolant: protokolant Halszka Mróz

po rozpoznaniu w dniu 22 lutego 2018 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **H. B.**

przeciwko (...) **S.A w W.**

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w Pile

z dnia 24 maja 2017 r. sygn. akt XIV C 662/14

I. zmienia zaskarżony wyrok:

a. **w punkcie 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powódki dodatkowo kwotę 85.000 (osiemdziesiąt pięć tysięcy) złotych z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 29.09.2014 r., a w pozostałym zakresie powództwo oddala;**

b. **w punkcie 3 i 4 w ten sposób, że koszty procesu stosunkowo rozdziela obciążając nimi powódkę w 64/100 a pozwanego w 36/100 i z tego tytułu zasądza od powódki na rzecz pozwanego 941 zł oraz nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu od pozwanego 9.706,68 zł i odstępuje od obciążenia powódki kosztami sądowymi w zakresie w jakim powództwo zostało oddalone;**

II. oddala apelację w pozostałym zakresie,

III. koszty postępowania apelacyjnego stosunkowo rozdziela obciążając nimi powódkę w 37/100 a pozwanego 63/100 i po wzajemnym rozliczeniu zasądza od pozwanego na rzecz powódki 1.053 zł,

IV. nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu 4.284 zł,

V. odstępuje od obciążenia powódki kosztami sądowymi w zakresie w jakim apelacja została oddalona.

Małgorzata Kaźmierczak Jerzy Geisler Andrzej Adamczuk

--	--	--

Sygn. akt I A Ca 917/17

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 2 czerwca 2014 r. powódka H. B. domagała się zasądzenia od pozwanej (...) S.A. w W. kwoty 250.000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia 14 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty, 2.091,17 zł tytułem odszkodowania z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz miesięcznej renty odszkodowawczej w kwocie 1.500 zł płatnej od 1 stycznia 2014 r. do dnia 1 każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami w razie uchybienia w płatności którejkolwiek z rat. Powódka wnosila ponadto o ustalenie odpowiedzialności pozwanego na przeszłość za szkody, które mogą się ujawnić, a także o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu wg norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew pozwana wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 24 maja 2017 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego (...) S.A. w W. na rzecz powódki H. B. 15.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 14 stycznia 2014 r. do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie oddalił powództwo, nie obciążył powódki obowiązkiem zwrotu pozwanemu kosztów procesu, nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Poznaniu 1.303,15 zł.

Sąd Okręgowy ustalił, że S. (...) w Z. w dniu 28 grudnia 2012 r. zawarł z pozwaną (...) S.A. w W. umowę obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą na okres od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r. Sumę ubezpieczenia określono na 500.000 euro na wszystkie zdarzenia i 100.000 euro na jedno zdarzenie. Sąd I instancji stwierdził, że w dniu 1 marca 2013 r. lekarz Z. R., mający specjalizację z chirurgii ogólnej i onkologii, zawarł ze S. (...) w Z. umowę o udzielanie świadczeń zdrowotnych na Oddziale Chirurgicznym tego Szpitala. W umowie zobowiązał się wykonywać ją w porozumieniu i uzgodnieniu z kierującym Oddziałem (§ 1), świadczyć usługi w godzinach ustalonych w planie miesięcznym Oddziału (§ 5), poddać się kontroli przebiegu i jakości udzielanych świadczeń (§ 10). Umowa została zawarta na czas określony od 1 marca do 30 kwietnia 2013 r. W ramach tej umowy Z. R. miał narzucony zakres obowiązków, był podwładnym ordynatora Oddziału, podlegał mu merytorycznie i administracyjnie, a nadto administracyjnie dyrekcji Szpitala. Podobne umowy łączyły ze Szpitalem innych lekarzy pracujących na Oddziale. Sąd Okręgowy wskazał, że powódka leczyła się z powodu problemów z tarczycą. 9 stycznia 2013 r. lekarz endokrynolog M. C. dała jej skierowanie do S. (...) w Z. na zabieg wycięcia wola guzowatego. W związku z tym tego samego dnia powódka udała się na izbę przyjęć, gdzie lekarz wyznaczył jej termin przyjęcia do szpitala na 22 kwietnia 2013 r. Tego dnia powódka stawiała się w Szpitalu. Jeszcze na izbie przyjęć na pierwszej stronie historii choroby z Oddziału Chirurgicznego podpisała oświadczenie o treści: „zgadzam się na proponowane leczenie i zabieg operacyjny wole guzowate”. Następnie została przyjęta na Oddział Chirurgiczny, przydzielono jej łóżko i wykonano jej szereg badań (rtg klatki piersiowej, morfologię krwi, koagulologię, biochemię, badanie ogólne moczu). W tym dniu dyżur na Oddziale pełnił chirurg B. W.. Przeprowadził on z powódką wywiad, wypełnił stronę 2 historii choroby oraz kwestionariusz oceny ryzyka związanego ze stanem odżywiania i zakwalifikował ją do operacji. Następnie wywiad i badanie powódki przeprowadził lekarz anestezjolog, który nadto uzupełnił odpowiednią część kwestionariusza dla pacjentów kwalifikowanych do znieczulenia. W trakcie konsultacji z anestezjologiem powódka wypełniła ankietę stanowiącą inną część tego kwestionariusza i podpisała zgodę na znieczulenie. Sąd I instancji ustalił nadto, że początkowo powódka miała mieć operację 23 kwietnia 2013 r., ale

została ona przesunięta na 24 kwietnia 2013 r. Przed jej rozpoczęciem chirurg Z. R. wypełnił Okołooperacyjną kartę kontrolną, w której zaznaczył m. in., że potwierdzono zgodę na zabieg operacyjny, ale w rzeczywistości tego nie zweryfikował. Operacja została przeprowadzona przez chirurgów Z. R. jako operatora i J. G. jako asystenta między 8.40 a 9.55. Przebiegła normalnie, bez zauważalnych komplikacji. W jej trakcie operator dokonał identyfikacji nerwów krtaniowych wstecznych, w celu uniknięcia ich uszkodzenia, a następnie usunął tarczycę. Po obudzeniu się po operacji stan powódki był dość dobry. Natomiast na drugi dzień – 25 kwietnia 2013 r. – powódka od rana źle się czuła, odczuwała ból w klatce piersiowej, miała trudności z oddychaniem, po jakimś czasie pojawił się u niej stridor krtaniowy (świszczący odgłos przy oddychaniu). Spowodowało to zamieszanie wśród personelu Oddziału Chirurgicznego, w czasie którego pielęgniarka dała jej do podpisania jakieś dokumenty, tłumacząc, że chodzi o zgodę na leczenie bez bólu. Ordynator M. M. zalecił przeprowadzenie konsultacji laryngologicznej z uwagi na podejrzenie niedowładu nerwów krtaniowych wstecznych. Otrzymała się ona tego samego dnia. Laryngolog, poza objawami w postaci chrypki i duszności, stwierdził obustronny niedowład obu fałdów głosowych. W kolejnych dniach powódka była poddawana dalszemu leczeniu i badaniom. 29 kwietnia 2013 r. lekarz stwierdził, że jej stan ogólny jest dość dobry, utrzymuje się stridor krtaniowy i łatwo się męczy. 2 maja 2013 r. lekarz uznał, że jej stan ogólny jest taki sam, jak 29 kwietnia 2013 r. Tego dnia powódka została wypisana do domu z rozpoznaniem wola guzowatego i obustronnego niedowładu pooperacyjnego nerwów krtaniowych wstecznych. Przy wypisie polecono jej odbiór wyniku badań histopatologicznych za 3 tygodnie i kontroli w poradni endokrynologicznej z tymi wynikami za miesiąc, a nadto zalecono także kontrolę w poradni chirurgicznej za 7 dni i w poradni laryngologicznej bez wskazania terminu. Przepisano jej także lek L.. Badania histopatologiczne usuniętej tarczycy powódki wykazało, że nie doszło do wciągnięcia nerwów krtaniowych przez patologiczne zmiany w obrębie tarczycy i w konsekwencji ich przecięcia przy jej wycięciu. Po wyjściu ze Szpitala powódka poddała się dalszemu leczeniu i rehabilitacji z powodu skutków uszkodzenia nerwów krtaniowych wstecznych. Między innymi 7 i 21 maja 2013 r. odbyła konsultacje u laryngologa A. Ż.. Następnie trafiła do P. S. (...) w P.. Tam odbyła konsultacje 12 czerwca 2013 r. i 23 października 2013 r. i po tej drugiej dostała skierowanie do tegoż Szpitala na operację mającą na celu poszerzenia szpary głośni. Operacja ta została u niej wykonana 25 listopada 2013 r. W dniu 3 czerwca 2016 r. w tym samym S. (...) powódka przeszła kolejną operację w celu poszerzenia szpary głośni. Sąd I instancji ustalił, że powódka została prawidłowo zakwalifikowana do zabiegu usunięcia tarczycy. Wskazaniem do tego było wole guzowate oraz niejednoznaczny wynik biopsji cienkoigłowej, który nie pozwalał na wykluczenie nowotworu złośliwego tarczycy. Operację podjęto we właściwym czasie, po prawidłowym przygotowaniu powódki. Wykonał ją lekarz o odpowiednich kwalifikacjach i doświadczeniu. Uszkodzenie nerwów krtaniowych u powódki było typowym powikłaniem mieszczącym się w granicach ryzyka operacyjnego. Po operacji w szpitalu powódka została poddana właściwej opiece i leczeniu, także z laryngologicznego punktu widzenia. Sąd Okręgowy wskazał, że jedną z metod ograniczania ryzyka powikłania w uszkodzenia nerwów krtaniowych jest zastosowanie tzw. neuromonitoringu śródoperacyjnego. Metoda ta nie eliminuje w całości ryzyka uszkodzenia nerwów krtaniowych, ale je ogranicza. Była ona w 2013 r. stosowana w około 30 % szpitali w Polsce. Nie była jednak wykorzystywana w S. (...) w Z.. W 2013 r. pacjenci tego Szpitala nie byli informowani przez lekarzy o możliwości przeprowadzenia operacji usunięcia tarczycy w innych ośrodkach z wykorzystaniem neuromonitoringu.

Sąd I instancji wskazał, że pismem z 9 grudnia 2013 r. powódka zwróciła się do pozwanej o wszczęcie postępowania likwidacyjnego w związku ze szkodą, jakiej doznała i wypłacenie jej bezspornej kwoty zadośćuczynienia i przyznanie renty. W piśmie zarzuciła S. (...)w Z. popełnienie szeregu błędów w jej leczeniu. Powołała się także na niewyrażenie zgody na operację. Pismo to zostało doręczone pozwanej 12 grudnia 2013 r. W trakcie postępowania likwidacyjnego S. (...) w Z. przedstawił swoje stanowisko odnośnie zarzutów powódki, wskazując, że powikłanie, które ją dotknęło częściej jest wynikiem nieuchwytnych przyczyn niż błędu. Podniósł, że sposobem ochrony pacjenta przed tym powikłaniem jest neuromonitoring, który jednak stosowany jest w Polsce tylko w nielicznych ośrodkach. Zaznaczył także, że nie potrafi wyjaśnić przyczyny błędnego wpisu daty na karcie świadomej zgody powódki, ale prawdopodobnie wynikała on z automatycznego przepisania błędnej daty z karty gorączkowej. Pozwana w ramach czynności likwidacyjnych uzyskała też opinię lekarską, w której lekarz konsultant ocenił, że podczas udzielania świadczeń zdrowotnych powódce pracownicy S. (...)w Z. nie dopuścili się błędu medycznego oraz dołożyli należytej staranności. W konsekwencji pismem z 10 marca 2014 r. pozwana odmówiła powódce wypłaty świadczenia odszkodowawczego.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, kserokopii dokumentów, częściowo zeznań świadków, częściowo zeznań powódki, opinii sądowno – lekarskiej z 7 sierpnia 2015 r. wraz z opinią uzupełniająca z 19 listopada 2015 r., opinii głównej i uzupełniająca biegłego lekarza otolaryngologa – foniatry. Sąd I instancji uznał, że dokument o nazwie: Świadoma zgoda pacjenta lub opiekuna prawnego na zabieg operacyjny nie stanowił potwierdzenia udzielenia przez powódkę świadomej zgody na operację. Sąd Okręgowy wyczerpująco wyjaśnił, którym dowodom oraz z jakich powodów dał wiarę, które uznał za niewiarygodne, a które nie stanowiły podstawy ustaleń faktycznych w sprawie.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd I instancji zważył, że powódka H. B. swoje roszczenie wywodziła z odpowiedzialności gwarancyjnej pozwanej (...) S.A. za czyny niedozwolone ubezpieczonego S. (...)w Z., polegające: w pierwszej kolejności na wadliwym wykonaniu u niej zabiegu usunięcia tarczycy i w konsekwencji uszkodzeniu nerwów krtaniowych wstecznych oraz na późniejszej niewłaściwej opiece laryngologicznej, a w drugiej kolejności na naruszeniu jej prawa pacjenta do wyrażenia świadomej zgody na operację. Sąd stwierdził, że stosownie do § 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 22 grudnia 2011 r. w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Dz.U. Nr 293, poz. 1729), ubezpieczenie S. (...)w Z. obejmowało szkody będące następstwem udzielania świadczeń zdrowotnych albo niezgodnego z prawem zaniechania udzielania świadczeń zdrowotnych. Sąd I instancji powołał treść art. 822 § 4 k.c., zgodnie z którym uprawniony do odszkodowania w związku ze zdarzeniem objętym umową ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej może dochodzić roszczenia bezpośrednio od ubezpieczyciela. Wskazał, że w konsekwencji powódka mogła dochodzić swego roszczenia bezpośrednio przeciwko pozwanej. Stwierdził, że odpowiedzialność cywilna pozwanego zakładu ubezpieczeń wobec niej była jednak uzależniona od istnienia takiejże odpowiedzialności S. (...)w Z. (art. 822 § 1 k.c.). Sąd I instancji wskazał, że w świetle podstawy faktycznej powództwa i okoliczności sprawy, odpowiedzialność wymienionego Szpitala za wadliwie przeprowadzony zabieg i późniejszą niewłaściwą opiekę medyczną mogła się opierać jedynie na art. 430 k.p.c., który przewiduje opartą na zasadzie ryzyka odpowiedzialność odszkodowawczą zwierzchnika za podwładnego, któremu można przypisać winę. Sąd Okręgowy podał, że operacja usunięcia tarczycy została u powódki wykonana przez lekarza Z. R., który udzielając powódce świadczeń medycznych wykonywał czynności zlecone mu przez S. (...) w Z. w ramach łączącej go z nim umowy cywilnoprawnej i niewątpliwie było to działanie w interesie tego Szpitala. Miało więc miejsce powierzenie przez Szpital na własny rachunek czynności Z. R.. Lekarz ten nie był pracownikiem Szpitala, jednak niewątpliwie przy udzielaniu świadczeń medycznych podlegał jego kierownictwu. Sąd ocenił, że wniosek taki wynika z treści łączącej ich umowy i sposobu jej wykonywania. Umowa przewidywała, że lekarz ma obowiązek poddawać się kontroli co do sposobu udzielania świadczeń, a więc kontroli merytorycznej, jak też podlegał nadzorowi administracyjnemu ordynatora i kierownictwa Szpitala. Postanowienia te kreowały między Szpitalem a Z. R. relację zwierzchnictwa i podporządkowania, a więc ten ostatni był podwładnym Szpitala w rozumieniu art. 430 k.c. Sąd I instancji wskazał, że powódka powoływała się też na szkodę wynikłą z niewłaściwej opieki pooperacyjnej, zwłaszcza laryngologicznej. Źródłem tej szkody upatrywała w zaniechaniach lekarzy Oddziału Chirurgicznego. Łączyły ich ze Szpitalem analogiczne umowy, jak Z. R., a więc także byli jego podwładnymi. Sąd Okręgowy podniósł, że przesłankami przewidzianej w art. 430 k.c. odpowiedzialności zwierzchnika za podwładnego są: 1) bezprawny i zawiniony czyn podwładnego, 2) dokonany przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, 3) pozostający w adekwatnym związku przyczynowym ze 4) szkodą. Dla powstania tej odpowiedzialności wszystkie powyższe przesłanki muszą zaistnieć łącznie. W ocenie Sądu Okręgowego dokonane w sprawie ustalenia prowadziły do wniosku, że w odniesieniu do powódki co najmniej pierwsza z nich nie została spełniona. W rozumieniu prawa cywilnego bezprawne są czyny sprzeczne z porządkiem prawnym. Przy czym przez porządek prawny należy rozumieć wszystkie powszechnie obowiązujące normy prawne i zasady współżycia społecznego. Poczynione w sprawie ustalenia nie dały podstawy do przypisania lekarzom, którzy wykonywali u powódki operację wycięcia tarczycy, jak też zapewniali jej opiekę pooperacyjną, w tym laryngologiczną, jakiegokolwiek bezprawnego i zawinionego zachowania. Przeprowadzone w sprawie dowody nie pozwoliły na ustalenie przyczyny uszkodzenia nerwów krtaniowych wstecznych powódki i według opinii instytutu jest to obecnie niemożliwe. Nie ma jednak podstaw do przyjęcia, że przyczyną tą był błąd lekarski. Samo uszkodzenie nerwów nie mogło być podstawą do przypisania chirurgowi wadliwych i niestarannych czynności. Z opinii instytutu wynikało bowiem,

że zdarza się ono także przy prawidłowym i starannym działaniu lekarza. Może do niego dojść nawet w sposób niezauważony dla operatora czy jego asystenta przy najbardziej starannym ich działaniu. Tak więc uszkodzenie takie same w sobie nie stanowiły dowodu na błąd lekarza. Sąd I instancji zaznaczył, że dokonane ustalenia prowadziły do wniosku, że uszkodzenie nerwów krtaniowych wstecznych powódki nastąpiło mimo zgodnego z zasadami sztuki i starannego przeprowadzenia operacji usunięcia tarczycy, jako typowe powikłanie objęte dozwołonym ryzykiem tego typu zabiegu, a nie wynik błędu lekarskiego. Także po operacji powódka została otoczona właściwą opieką medyczną, w tym laryngologiczną. W konsekwencji nie przysługiwało jej roszczenie odszkodowawcze oparte na założeniach wadliwego wykonania u niej zabiegu usunięcia tarczycy oraz późniejszej niewłaściwej opieki laryngologicznej. Sąd Okręgowy wskazał, że powódka żądanie dochodzonej pozwem kwoty oparła także na tym, że operacja została u niej przeprowadzona mimo niewyrażenia przez nią świadomej zgody i ocenił, że na tej podstawie faktycznej żądanie pozwu było częściowo uzasadnione. Sąd powołał treść art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (t.j. Dz.U z 2017 r. poz. 125 ze zm., który w zakresie powołanego przepisu nie różni się od obowiązującego w dniu 24 kwietnia 2013 r.) oraz podniósł, że w orzecznictwie przyjmuje się, że wskazana w powołanym przepisie informacja udzielana przez lekarza powinna zawierać takie dane, które pozwolą pacjentowi podjąć decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego może się spodziewać. Lekarz powinien zatem poinformować pacjenta o rodzaju i celu zabiegu oraz wszystkich jego następstwach, które są zwykle skutkiem zabiegu, tj. zarówno o pożądanym – ze względu na jego cel – skutkach zabiegu, jak i o innych jego skutkach (tzw. skutkach ubocznych). Informacja powinna w szczególności obejmować te dające się przewidzieć możliwe następstwa zabiegu, zwłaszcza jeżeli są to następstwa polegające na znacznym i istotnym uszczerbku zdrowia, które – jako skutek uboczny – wprawdzie występują rzadko lub bardzo rzadko, ale nie można ich wykluczyć, i powinna określać stopień prawdopodobieństwa ich wystąpienia (por. wyroki Sądu Najwyższego 20 listopada 1979 r., IV CR 389/79, OSNCP 1980/4/81, z 28 września 1999 r., II CKN 511/96, nie publ., z dnia 3 grudnia 2009 r., II CSK 337/09, nie publ., z dnia 23 listopada 2007 r., IV CSK 240/07, OSNC 2009/1/16). Przy czym przewidziany w art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty obowiązek informacyjny obejmuje nie tylko metody leczenia stosowane w jednostce, w której przebywa pacjent, ale odnosi się także do metod stosowanych w innych krajowych ośrodkach medycznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2015 r., V CSK 738/14, nie publ.) Sąd Okręgowy podkreślił, że z dokonanych w sprawie ustaleń wynika, że lekarze O. (...) w Z. nie udzielili powódce informacji przewidzianych w art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty. Zaznaczył, że o ile w sprawie sporna była kwestia, czy powódka została poinformowana o stanie zdrowia, rozpoznaniu, proponowanej metodzie leczniczej, dających się przewidzieć następstwach jej zastosowania i zaniechania oraz o wynikach leczenia i rokowaniu, to nie budziło żadnych wątpliwości, że powódka nie została poinformowana o metodzie leczenia stosowanej w innych szpitalach w postaci operacji z zastosowaniem neuromonitoringu, gdyż wówczas w S. (...) w Z. z zasady takiej informacji pacjentom nie przekazywano. Wskazał, że wspomniana metoda była już wówczas stosowana w licznych placówkach i ograniczała ryzyko powikłania, które dotknęło powódkę, więc niewątpliwie była objęta obowiązkiem informacyjnym. W ocenie Sądu I instancji powyższe oznacza to, że nawet gdyby przyjąć wersję pozwanego, że powódce udzielono informacji, o których mowa w art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty, to z pewnością nie były to informacje kompletne, a więc ich przekazanie nie wyczerpywało obowiązku przewidzianego w tym przepisie i nie stanowiło jego właściwego wypełnienia. Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta (t.j. Dz.U. z 2016, poz. 186 ze zm., który w zakresie powołanego przepisu nie różni się od obowiązującego w dniu 24 kwietnia 2013 r.). Podniósł, że w piśmiennictwie i judykaturze podkreśla się, że roszczenia o zadośćuczynienie z art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta oraz wynikające z art. 445 § 1 k.c. mają odrębny charakter i określają zasady odpowiedzialności sprawców za odrębne czyny bezprawne. Przepis art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c. dotyczy zadośćuczynienia krzywdy będącej rezultatem uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, podczas gdy art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta chroni godność, prywatność i autonomię pacjenta niezależnie od wyników obranej metody leczenia i skuteczności przeprowadzonego badania. Odmienne są też ich funkcje: kompensacyjna w pierwszym z nich i dyscyplinująca - kompensacyjna drugiego. Ochrona prawna na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta obejmuje, poza naruszeniem dóbr osobistych objętych powyższym wyliczeniem, także naruszenie prawa do właściwego standardu opieki medycznej mogące wywoływać u pacjenta ujemne doznania psychiczne, dyskomfort, utratę zaufania do leczących, nawet jeśli nie spowodowało szkód medycznych. Do przyznania

zadośćuczynienia za naruszenie praw pacjenta nie jest konieczne spełnienie przesłanki szkody na osobie, może być ono przyznane za sam fakt naruszenia i nie jest zależne od jednoczesnego wystąpienia takiej szkody. Jeżeli natomiast w następstwie naruszenia praw pacjenta dojdzie do uszkodzenia ciała czy rozstroju może on wystąpić z roszczeniami o zadośćuczynienie na podstawie art. 445 k.c. oraz wyrównanie szkody majątkowej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2007 r., V CSK 76/2007, OSNC z 2008/7-8/91 i z dnia 27 kwietnia 2012 r., V CSK 142/11, OSP 2013/6/61/str. 429). Sąd I instancji podniósł, że nieudzielenie pacjentowi informacji przewidzianych w art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty (czy to w ogóle czy też w niepełnym zakresie) i w związku z tym przeprowadzenie operacji bez jego uświadomionej zgody, niewątpliwie jest naruszeniem praw pacjenta. Przy czym tego rodzaju czyn sam w sobie świadczy o zawinięciu lekarza, jak też innych osób odpowiedzialnych za organizację funkcjonowania danej placówki leczniczej, gdyż jest przejawem braku takiej staranności, jakiej należy wymagać tych osób (art. 355 k.c.). Lekarz nie powinien zakwalifikować pacjenta do operacji nie dysponując jego uświadomioną zgodą, jak też operacja nie powinna być przeprowadzona, jeśli placówka nie dysponowała przynajmniej formalnym potwierdzeniem jej udzielenia. W przypadku powódki tak jednak się stało, co kreowało po jej stronie roszczenie o zadośćuczynienie z art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Ustalając wysokość należnego zadośćuczynienia Sąd Okręgowy powołał treść art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, odsyłającego do art. 448 k.c. Sąd wskazał, że na tle tego przepisu przyjmuje się, że przy określaniu wysokości zadośćuczynienia za doznaną krzywdę spowodowaną naruszeniem dóbr osobistych należy mieć na uwadze, że przyznana kwota nie może być symboliczna, musi mieć charakter kompensacyjny i musi spełniać także funkcję represyjną wobec sprawcy naruszenia. Przy jej ustalaniu należy wziąć pod uwagę: rodzaj i stopień winy naruszcyciela, rodzaj naruszonego dobra, rozmiar i intensywność krzywdy, rozmiar i trwałość negatywnych konsekwencji wynikających z naruszenia dobra osobistego. Sąd I instancji podniósł, że zaniedbanie lekarza, który nie udzielił powódce wymaganej prawem informacji, należy ocenić jako rażące niedbalstwo. Tak samo musi być ocenione zaniedbania osób, które dopuściły powódkę do operacji, mimo braku w dokumentacji jej zgody na nią. Naruszenie dotknęło godności, prywatności i autonomii powódki, czyli jednych z najważniejszych dóbr osobistych każdego człowieka. Dotyczy to zwłaszcza godności, która jest fundamentem poczucia człowieczeństwa. Doznana przez powódkę krzywda była z pewnością bardzo znaczna przede wszystkim z tego względu, że doszło do powikłania. Musiało to wzbudzić u powódki poczucie krzywdy wynikające z tego, że gdyby uzyskała odpowiednią informację, to mogłaby się zdecydować na poszukiwanie możliwości wykonania operacji w innej placówce, która wykonuje jej przy wykorzystaniu neuromonitoringu. To zaś mogłoby pozwolić jej uniknąć powikłań i związanych z nimi znacznych cierpień i silnego rozstroju zdrowia. Poza tym pominięcie jej zgody co najmniej stwarzało wrażenie przedmiotowego potraktowania jej, a to zawsze wiąże się z negatywnymi emocjami. Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że odpowiednią kwotą zadośćuczynienia dla powódki za naruszenie jej praw jako pacjentki będzie 15.000 zł. Wskazał, że z pewnością nie jest to suma symboliczna, gdyż odpowiada średniemu miesięcznemu wynagrodzeniu w gospodarce narodowej za okres około czterech miesięcy. Spełni więc w stosunku do powódki funkcję kompensacyjną a wobec pozwanego represyjną. O odsetkach od zasądzonego świadczenia Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 817 k.c. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że powództwo podlegało oddaleniu w zakresie przekraczającym zadośćuczynienie zasądzone w punkcie 1 jako nadmierne oraz w zakresie roszczeń o odszkodowanie, o rentę i o ustalenie jako - w świetle wyżej przedstawionych rozważań - pozbawione podstawy faktycznej i prawnej (punkt 2 wyroku). Sąd I instancji zaznaczył, że nie podziela niekiedy prezentowanego w orzecznictwie stanowiska, że brak świadomej zgody pacjenta nadaje zachowaniu lekarza cechy czynu niedozwolonego, co uzasadnia odpowiedzialność zakładu opieki zdrowotnej za wszystkie negatywne następstwa wykonanego zabiegu - nawet wówczas, gdy był on wykonany zgodnie z zasadami sztuki medycznej (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 16 listopada 2011 r., VI ACa 665/11 i Sądu Apelacyjnego w Szczecinie dnia 15 listopada 2012 r., I ACa 596/12). W ocenie Sądu Okręgowego pogląd ten abstrahuje od faktu, że przesłanką każdej odpowiedzialności odszkodowawczej za uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia pacjenta jest (normalny) związek przyczynowy między danym czynem a szkodą. Oznacza to, że odpowiedzialność za dany czyn można przyjąć tylko wówczas, gdy szkoda jest jego skutkiem. Tymczasem, jeśli czynem jest jedynie niezyskanie zgody pacjenta na zabieg lekarski a został on wykonany prawidłowo, to nie ma związku przyczynowego między niezyskaniem zgody a niepożądanymi konsekwencjami zabiegu (uszkodzeniem ciała lub rozstrojem zdrowia). Wynika to z testu sine qua non: gdyby w takiej sytuacji zgoda pacjenta była, to i tak szkoda by wystąpiła, a więc nie ma związku przyczynowego między brakiem zgody a szkodą. O kosztach procesu Sąd Okręgowy rozstrzygnął na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd

podniósł, że powódka w większości przegrała proces, gdyż nieuzasadnione okazało się jej roszczenie oparte na art. 430 k.c. Jednak ocenił, że w okolicznościach sprawy powódka, nie będąc lekarzem, mogła mieć usprawiedliwione przekonanie, że lekarze podczas operacji i później dopuścili się jakichś błędów. O nieuiszczonych kosztach sądowych w stosunku do pozwanego Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 100 zdanie pierwsze k.p.c., obciążając go taką częścią wydatków wyłożonych przez Skarb Państwa, w jakiej przegrał proces (5 %). Koszty te wyniosły 26.063,12 zł. Sąd Okręgowy podkreślił, że w stosunku do powódki nie było podstaw do orzekania o tych wydatkach, gdyż była ona zwolniona od kosztów sądowych.

Od powyższego wyroku apelację wywiodła powódka, zaskarżając wyrok w części oddalającej powództwo co do kwoty 130.000 zł tytułem zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz co do kwoty 500,00 zł miesięcznie płatnej od dnia wniesienia pozwu do 1 dnia każdego miesiąca kalendarzowego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w razie uchybienia płatności którejkolwiek z rat tytułem dożywotniej renty z powodu częściowej niezdolności do pracy i zwiększenia potrzeb, a także w części oddalającej powództwo o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki zwrotu kosztów procesu wg norm przepisanych. Powódka zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

- 1) naruszenie przepisów postępowania to jest art. 233 § 1 k.p.c., przez dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób dowolny, a nie swobodny tj. opinii uzupełniającej biegłej laryngolog M. Ł., opinii instytutu, zeznań świadka W. B., zeznań świadka M. S., zeznań powódki, orzeczenia P. (...) w Z. z dnia 9 lutego 2017 r., historii choroby oraz wizyt w K. (...), zaświadczenia lekarskiego o stanie zdrowia z dnia 22 listopada 2016 r. polegające na pominięciu tych dowodów przy ustalaniu wysokości należnego zadośćuczynienia, co w konsekwencji doprowadziło do przyznania powódce rażąco niskiej kwoty zadośćuczynienia,
- 2) naruszenie prawa materialnego, to jest art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w zw. z art. 448 k.c. poprzez przyznanie powódce rażąco niskiej kwoty zadośćuczynienia,
- 3) naruszenie prawa materialnego, to jest art. 445 § 1 k.c., art. 444 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 430 k.c. i art. 415 k.c. poprzez niezastosowanie i niezasądzenie na tej podstawie renty oraz zadośćuczynienia, co w konsekwencji doprowadziło do oddalenia powództwa w zakresie renty i do przyznania rażąco niskiego zadośćuczynienia jedynie na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w zw. z art. 448 k.c.

Powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na jej rzecz dodatkowo kwoty 130.000 zł zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz o zasądzenie kwoty 500,00 zł miesięcznie płatnej od dnia wniesienia pozwu do 1 dnia każdego miesiąca kalendarzowego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w razie uchybienia płatności którejkolwiek z rat. Domagała się nadto zasądzenia od pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych.

Postanowieniem z dnia 10 lipca 2017 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zwolnił powódkę od kosztów postępowania apelacyjnego w całości.

W odpowiedzi na apelację pozwana wniosła o oddalenie apelacji powódki w całości oraz o zasądzenie od powódki kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny uzupełniająco ustalił stan faktyczny:

Obustronne uszkodzenie nerwu krtaniowego wstecznego, jako odgałęzień nerwu błędnego (X): z obustronnym porażeniem fałdów głosowych skutkującej uszkodzeniem funkcji oddechowej, fonacyjnej i obronnej krtani, którego powódka doznała na skutek operacji przeprowadzonej w dniu 24 kwietnia 2013 r., powoduje stały uszczerbek na zdrowiu w wysokości 30% w rozumieniu pkt. 16 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 18

grudnia 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad orzekania o stałym lub długotrwałym uszczerbku na zdrowiu, trybu postępowania przy ustalaniu tego uszczerbku oraz postępowania o wypłatę jednorazowego odszkodowania.

Dowód: opinia uzupełniająca biegłego lekarza otolaryngologa – foniatry (k. 735 – 739).

Uszkodzenie krtani, którego doznała powódka powoduje także 30% stały uszczerbek na zdrowiu w rozumieniu pkt. 51 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 18 grudnia 2002 r. w sprawie szczegółowych zasad orzekania o stałym lub długotrwałym uszczerbku na zdrowiu, trybu postępowania przy ustalaniu tego uszczerbku oraz postępowania o wypłatę jednorazowego odszkodowania.

Dowód: opinia p. (...) w S. (k. 416 – 429).

Obecnie powódka jest po dwóch operacjach plastyki głośni – jej poszerzenia: w listopadzie 2013 r. oraz w dniu 3 czerwca 2016 r. Powódka oczekuje na decyzję o ewentualnej kolejnej operacji usunięcia ziarniaka pooperacyjnego. W badaniu przeprowadzonym przez biegłą z zakresu otolaryngologii i foniatrii nie stwierdzono obecności ziarniaka.

Powódka częściowo dostosowała się do wytworzonych po dwóch zabiegach krtani warunków oddechowych i fonacyjnych. Jest w stanie wykonywać czynności dnia codziennego z pewnymi ograniczeniami (spowolnienie, odpoczynek), jest zachowana możliwość komunikowania się werbalnego – porozumienie swobodne.

Nie jest możliwe przywrócenie zdrowia powódce. Zastosowanie się do zaleceń lekarskich, w tym rehabilitacja głosu pozwolą na dalsze dostosowanie się do zmienionych warunków oddechowych i fonacyjnych.

Każda kolejna operacja krtani powódki niesie ze sobą ryzyko i tak zwiększenia zakresu już przeprowadzonych operacji poprzez laterofiksację, arytenoidektomię laserową lub nawet chordektomię stanowi trudny kompromis pomiędzy poprawą wentylacji, brakiem pogorszenia głosu i utrzymaniem funkcji obronnej krtani. Natomiast poprawa głosu poprzez wypełnienie metodą iniekcyjną porażonego fałdu głosowego kwasem hialuronowym lub innym wypełniaczem w celu zwiększenia jego objętości i przemieszczenia fałdu głosowego przyśrodkowo do pozycji fonacyjnej spowoduje u powódki pogorszenie wentylacji (duszność). Ewentualny uzyskany efekt suplementacji nie jest trwały i dla jego utrzymania wymagany jest ponowny zabieg.

Powódce przeciwskazana jest aktywność wymagająca większego wysiłku fizycznego, w zmiennych warunkach atmosferycznych, w kurzu, w pyłe, w przodopochyleniu, wymagająca sprawnej komunikacji werbalnej, w narażeniu na czynniki infekcyjne i stres.

Dowód: opinia uzupełniająca biegłego lekarza otolaryngologa – foniatry (k. 735 – 739).

Powódka jest częściowo niezdolna do pracy do dnia 30 kwietnia 2020 r. Powódka jest osobą w znacznym stopniu niepełnosprawną.

Dowód: orzeczenie Lekarza Orzecznika ZUS (k. 804 – 805), orzeczenie o stopniu niepełnosprawności (k. 751).

Dochód powódki za rok 2010 wyniósł 7.173,40 zł, średnio 597,78 zł miesięcznie, za rok 2011 wyniósł 1.253,70 zł, średnio 104,48 miesięcznie, za rok 2012, średnio 520 zł miesięcznie. Obecnie powódka utrzymuje się z renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy w kwocie 651,50 zł.

Dowód: obliczenie wskaźnika wysokości podstawy wymiaru emerytury (k. 19), decyzja o waloryzacji renty (k. 820)

Sąd Apelacyjny w pełni podziela ocenę dowodów w tym ocenę opinii instytutu i opinii biegłej otolaryngologa – foniatry dokonaną przez Sąd Okręgowy w Poznaniu. Jedynie uzupełniająco poczynił ustalenia faktyczne wynikające z opinii biegłych znajdujące się w aktach sprawy.

Sąd Apelacyjny ocenił jako wiarygodne dowód z kserokopii dokumentu obliczenia wskaźnika podstawy wymiaru emerytury. Fakt załączenia przez powódkę kserokopii dokumentu wskazuje na istnienie jego oryginału, nadto kserokopia ta nie była kwestionowana przez żadną ze stron.

Sąd uznał za wiarygodny dokument w postaci Orzeczenia Lekarza Orzecznika ZUS oraz orzeczenia o stopniu niepełnosprawności z dnia 9 lutego 2017 r. przedłożone przez powódkę w postaci poświadczonej za zgodność z oryginałem kserokopii dokumentu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powódki zasługiwała na uwzględnienie w przeważającej części.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny wskazuje, że w większości podzielił ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, które na podstawie art. 382 k.p.c. przyjął jako własne. Sąd Apelacyjny uzupełnił ustalenia stanu faktycznego opierając się w przeważającej części na dowodach przeprowadzonych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym.

W niniejszej sprawie niewątpliwie doszło do naruszenia prawa powódki H. B. do informacji o proponowanych i możliwych metodach leczniczych, dających się przewidzieć następstwach ich zastosowania albo zaniechania, wynikach leczenia oraz rokowaniu, wynikającego z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry.

Rację ma apelująca wskazując, że Sąd Okręgowy dokonując ustaleń stanu faktycznego nie uwzględnił wniosków opinii biegłych, z których wynikał stopień uszczerbku na zdrowiu, jakiego doznała powódka. Sąd I instancji nie ustalił także jakie ograniczenia w życiu codziennym powódki występują na skutek przeprowadzonego w dniu 24 kwietnia 2013 r. zabiegu operacyjnego. Pominięcie powyższych okoliczności doprowadziło do niepełnego ustalenia przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego sprawy niezbędnego dla dokonania jego prawidłowej oceny prawnej. Sąd I instancji nieprawidłowo pominął ustalenia dotyczące ograniczeń powódki występujących w życiu codziennym. Ograniczenia wynikające ze stanu zdrowia powódki wynikają między innymi z opinii biegłych, zatem, wbrew zarzutom apelacji, nie było konieczności, aby ustalać je w oparciu o zeznania świadków.

Niezbędnym dla rozpoznania zarzutów naruszenia prawa materialnego podniesionych przez powódkę jest rozważenie kwestii, czy nieudzielenie powódce informacji, których obowiązek przekazania wynikał z art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry stanowiło czyn niedozwolony i czy znajdują do niego zastosowanie ogólne przepisy o czynach niedozwolonych z kodeksu cywilnego, czy też nie, a jedyną podstawą dla przyznania zadośćuczynienia powódce jest art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta.

Z obowiązkami lekarza dotyczącymi samego procesu leczenia wiąże się integralnie obowiązek udzielenia odpowiedniej informacji. Prawidłowe wypełnienie obowiązku poinformowania jest konieczną przesłanką wyrażenia przez pacjenta prawnie wiążącej zgody na ustalone leczenie (określanej mianem zgody "objaśnionej", "poinformowanej" lub "uświadomionej"), a bezskuteczność zgody spowodowana nieudzieleniem właściwej informacji przesądza o bezprawności działania lekarza. Celem spoczywającego na lekarzu obowiązku wyjaśnienia pacjentowi skutków zabiegu operacyjnego jest, by pacjent podejmował decyzję o wyrażeniu zgody na zabieg z pełną świadomością tego, na co się godzi i czego, w tym jakich powikłań, może się spodziewać (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1979 r., IV CR 389/79, OSNC 1980, Nr 4, poz. 81). Obowiązek informacji uregulowany w art. 31 ust. 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry obejmuje normalne, przewidywalne, choćby nawet występujące rzadko, ale niedające się wykluczyć, następstwa zabiegu operacyjnego, zwłaszcza gdy mają one niebezpieczny dla życia lub zdrowia charakter; nie oznacza to, by informacja miała zawierać wszystkie możliwe następstwa zabiegu, nawet nietypowe i nieobjęte normalnym ryzykiem podejmowanego zabiegu, które mogą wystąpić w szczególnych wypadkach powikłań (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 września 1999 r., II CKN 511/98, niepublikowany, z dnia 9 listopada 2007 r., V CSK 220/07, niepublikowany i z dnia 3 grudnia 2009 r., II CSK 337/09, P. i M. 2012, nr 2).

Przewidziany w art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty (jedn. tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 464) obowiązek informacji obejmuje nie tylko metody leczenia stosowane w jednostce, w której przebywa pacjent, ale dotyczy także metod stosowanych w innych krajowych ośrodkach medycznych, a w szczególnych sytuacjach - w wyjątkowo skomplikowanych przypadkach - także ośrodkach zagranicznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2015 r. V CSK 738/14). Podobnie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 26 lutego 2010 r. sygnatura I ACa 51/10, wskazując, że jeżeli pacjent kwalifikuje się do leczenia (wykonania zabiegu operacyjnego) kilkoma różnymi metodami, to powinien zostać przez lekarza szczegółowo poinformowany o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowania poszczególnych metod, w tym o stopniu i możliwym zakresie ryzyka powikłań tak, aby mógł w sposób w pełni świadomy uczestniczyć w wyborze najlepszej dla siebie metody. Zaniechanie przez lekarza wskazanego wyżej obowiązku poinformowania pacjenta narusza dyspozycję art. 31 ustawy o zawodzie lekarza, jak również pozbawia pacjenta możliwości wyboru i współdecydowania o sposobie leczenia, przez co standardowe wyrażenie zgody na wykonanie zabiegu jedną z możliwych metod nie ma charakteru zgody uświadomionej.

Z kolei w wyroku z dnia 16 maja 2012 r., sygnatura III CSK 227/11, Sąd Najwyższy wskazał, że zgoda pacjenta, jak się powszechnie wskazuje, stanowi okoliczność wyłączającą bezprawność naruszenia dobra osobistego, sporny jest natomiast jej charakter prawny. Nie odnosząc się do prezentowanych w doktrynie poglądów, Sąd Najwyższy przyjmuje, że jest to przejaw woli podobny do oświadczenia woli. Na taki charakter zgody wskazują uregulowania zawarte w ustawie o zawodach lekarza i lekarza dentysty (art. 32 ust. 1, oraz art. 34 ust. 1). Zgoda pacjenta w rozumieniu art. 32 ust. 1, 34 ust. 1 ustawy musi być zgodą "objaśnioną", "poinformowaną", a więc świadomie akceptującą przez pacjenta zrozumiałe przezeń ryzyko dokonania zabiegu i przejście na siebie tego ryzyka. Dopiero taka zgoda pacjenta wyłącza bezprawność interwencji lekarza. Sama aprobatą pacjenta dokonania zabiegu, uzyskana w sytuacji braku uprzedniego udzielenia mu przystępnej informacji, nie może być traktowana jako zgoda w jurydycznym tego słowa znaczeniu, a więc jako spełniająca wymogi art. 32 ust. 1, 34 ust. 1 ustawy, co z kolei skutkuje uznaniem, że działanie lekarza w takiej sytuacji jest działaniem podjętym w warunkach bezprawności. W cytowanym wyroku Sąd Najwyższy podkreślił również, że pacjent aby mógł dokonać świadomego wyboru, musi zostać o alternatywnej metodzie leczenia czy też diagnostyki poinformowany. W sytuacji, gdy istnieją alternatywne metody diagnostyczne lub lecznicze wybór jednej z nich należy do pacjenta. Wybór ten lekarz ma obowiązek uszanować, nawet jeśli jego zdaniem nie jest on trafny. Wprawdzie z przepisów ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty ta zasada nie wynika wprost, jednakże zasadę tę należy wyprowadzić choćby z art. 31 ust. 1 tej ustawy, gdzie mowa jest o informacji m.in. o "proponowanych oraz możliwych metodach diagnostycznych, leczniczych". Po to ustawodawca zamieścił to sformułowanie, aby dać wyraz temu, że wybór metody medycznej powierza pacjentowi.

Jak wynika z powyższych rozważań, które Sąd Apelacyjny podziela, nieudzielenie pacjentowi pełnej informacji o możliwych metodach leczenia, nawet jeżeli nie są one refundowane, stanowi czyn bezprawny. W konsekwencji do odpowiedzialności pozwanej, odpowiadającej z tytułu umowy ubezpieczenia zawartej z S. (...) w Z., zastosowanie znajdują przepisy o odpowiedzialności deliktowej.

Zgodnie z art. 415 k.c. kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Natomiast w myśl art. 430 k.c. kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności.

Przesłankami przewidzianej w art. 430 k.c. odpowiedzialności zwierzchnika za podwładnego są: 1) bezprawny i zawiniony czyn podwładnego, 2) dokonany przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, 3) pozostający w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą.

Jak wykazano powyżej, przekazanie niepełnej informacji powódce stanowiło czyn bezprawny. Czyn był też zawiniony, bowiem lekarze mając świadomość przeprowadzania operacji z wykorzystaniem neuromonitoringu, nie przekazali tej informacji powódce, a zatem zaniechali prawidłowego wypełnienia obowiązku poinformowania pacjenta o zabiegu operacyjnym. Bezspornym jest, że czyn będący podstawą odpowiedzialności w niniejszej sprawie był dokonany

przy wykonywaniu powierzonych czynności przez podwładnych S. (...) w Z.. Czyn pozostawał też w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą. Związek przyczynowy w sprawach medycznych musi być rozważany na płaszczyźnie hipotetycznej. Należy zatem przyjąć możliwość, że gdyby powódka miała pełną informację o zabiegu, to nie zdecydowałaby się na zabieg w S. (...) w Z., tylko wybrałaby inną placówkę np. dysponującą neuromonitoringiem pozwalającym ograniczyć ryzyko wystąpienia powikłań, bądź zrezygnowałaby z operacji (nie była to operacja ratująca życie), zatem do szkody by nie doszło. Powódce powinien zostać zagwarantowany wybór dostępnej metody leczenia, czego zaniechano.

Powódka domagała się zasądzenia od pozwanej, jako ubezpieczyciela S. (...) w Z. zasądzenia zadośćuczynienia, jak i miesięcznej renty odszkodowawczej.

Zgodnie z art. 444 § 1 k.c. w razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia naprawienie szkody obejmuje wszelkie wyniki z tego powodu koszty. Na żądanie poszkodowanego zobowiązany do naprawienia szkody powinien wyłożyć z góry sumę potrzebną na koszty leczenia, a jeżeli poszkodowany stał się inwalidą, także sumę potrzebną na koszty przygotowania do innego zawodu. Jeżeli poszkodowany utracił całkowicie lub częściowo zdolność do pracy zarobkowej albo jeżeli zwiększyły się jego potrzeby lub zmniejszyły widoki powodzenia na przyszłość, może on żądać od zobowiązanego do naprawienia szkody odpowiedniej renty (§ 2). Jeżeli w chwili wydania wyroku szkody nie da się dokładnie ustalić, poszkodowanemu może być przyznana renta tymczasowa (§ 3).

Powódka jest w chwili obecnej osobą częściowo niezdolną do pracy. Niezdolność do pracy powódki zgodnie z orzeczeniem Lekarza Orzecznika ZUS będzie trwała do dnia 30 kwietnia 2020 r. Jednakże, decydując o możliwości zasądzenia renty na rzecz powódki Sąd Apelacyjny był zobowiązany do oceny sytuacji majątkowej powódki przed zdarzeniem powodującym szkodę oraz po jego zaistnieniu. Dochód powódki za rok 2010 wyniósł 7.173,40 zł, średnio 597,78 zł miesięcznie, za rok 2011 wyniósł 1.253,70 zł, średnio 104,48 zł miesięcznie, za rok 2012, średnio 520 zł miesięcznie. Obecnie powódka utrzymuje się z renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy w kwocie 651,50 zł. Z powyższego wynika, że w chwili obecnej powódka uzyskuje wyższy dochód z renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy, niż uzyskiwała przed zdarzeniem. Powódka nie udowodniła, aby zwiększyły się jej potrzeby. W konsekwencji nie wystąpiła podstawa do zasądzenia od pozwanej na rzecz powódki renty odszkodowawczej., co uzasadniało oddalenie powództwa i apelacji w tym zakresie.

W myśl art. 445 § 1 k.c. w wypadkach przewidzianych w artykule poprzedzającym sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

W przypadku uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia należy wziąć pod uwagę, między innymi, rodzaj i stopień intensywności cierpień fizycznych lub psychicznych, czas ich trwania, nieodwracalność skutków urazu, wpływ skutków urazu na dotychczasowy styl życia pokrzywdzonego, rodzaj dotychczas wykonywanej przez niego pracy zarobkowej, szanse na przyszłość, a także poczucie nieprzydatności społecznej czy wywołaną następstwem deliktu bezradność życiową pokrzywdzonego. Zwraca się przy tym uwagę na konieczność zachowania niezbędnej równowagi między kompensacyjną funkcją zadośćuczynienia a koniecznością uwzględnienia materialnego poziomu życia i dochodów społeczeństwa. Określenie sumy zadośćuczynienia należnego poszkodowanemu, jako ściśle zależne od okoliczności faktycznych każdego indywidualnie rozpatrywanego przypadku, jest objęte sferą swobodnej oceny sądu rozpoznającego sprawę, co oczywiście nie oznacza jej dowolności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2017 r. I PK 337/16).

Jak uzupełniająco ustalił Sąd Apelacyjny obustronne uszkodzenie nerwu krtaniowego wstecznego, jako odgałęzień nerwu błędnego (X): z obustronnym porażeniem fałdów głosowych skutkującej uszkodzeniem funkcji oddechowej, fonacyjnej i obronnej krtani, którego powódka doznała na skutek operacji przeprowadzonej w dniu 24 kwietnia 2013 r. jest uszkodzeniem trwałym. Nie jest możliwe przywrócenie powódce zdrowia. Powódka przeszła dwie operacje plastyki głośni. Jest w stanie wykonywać czynności dnia codziennego z pewnymi ograniczeniami (spowolnienie, odpoczynek). Powódce przeciwwskazana jest aktywność wymagająca większego wysiłku fizycznego, w zmiennych

warunkach atmosferycznych, w kurzu, w pyłe, w przodopochyleniu, wymagająca sprawnej komunikacji werbalnej, w narażeniu na czynniki infekcyjne i stres.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Apelacyjny ocenił, że zadośćuczynienie z tytułu czynu niedozwolonego wyrządzonego powódce z powodu niepoinformowania jej o dostępnych metodach leczenia winno wynosić 85.000 zł. Kwota ta z pewnością nie będzie kwotą symboliczną, będzie stanowiła realnie odczuwalną dla powódki wartość. Jednocześnie nie będzie prowadziła do wzbogacenia powódki. Zrekompensuje doznane cierpienia fizyczne i psychiczne związane z uszkodzeniem krtani (dźwięki, zmiana głosu).

Podsumowując, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386§1k.p.c w zw. z art. 445§1k.c. w zw. z art. 444§1k.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 2 w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powódki dodatkowo kwotę 85.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 września 2014 r.

Sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie zgodnie z regulacją art. 481 § 1 k.c. Powódka na etapie postępowania likwidacyjnego u pozwanej nie zgłaszała wysokości dochodzonego roszczenia. 29 września 2014 r. pozwanej doręczono odpis pozwu zawierający żądania powódki, zatem od tej daty winny być liczone odsetki ustawowe za opóźnienie.

Odnosząc się do drugiego z zarzutów naruszenia prawa materialnego podniesionego przez powódkę, a więc naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta w zw. z art. 448 k.c. poprzez przyznanie powódce rażąco niskiej kwoty zadośćuczynienia, wskazać należy na stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach wyrażone w wyroku z dnia 5 lutego 2014 r. V ACA 683/13, że naruszenia prawa do informacji w zakresie, o jakim mowa w art. 9 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, należy doszukiwać się bez względu na to, czy wystąpiły skutki w postaci uszkodzenia lub rozstroju zdrowia. Naruszenie tego dobra osobistego występuje już z chwilą nieudzielenia pacjentowi informacji.

Zgodnie z przytoczonym stanowiskiem, które Sąd Apelacyjny w pełni podziela, na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta można domagać się zadośćuczynienia za samo nieudzielenie prawidłowej, pełnej informacji. Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę powódki zasądził na jej rzecz zadośćuczynienie z tytułu udzielenia niepełnej informacji, szczegółowo odnosząc się do jego wysokości. Stanowisko Sądu I instancji Sąd Apelacyjny w tym przedmiocie w pełni popiera. Nie doszło do naruszenia art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i o Rzeczniku Praw Pacjenta ani art. 448 k.c. bowiem Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powódki odpowiednią kwotę tytułem zadośćuczynienia. Podkreślenia wymaga, że oceniając przesłanki do zasądzenia zadośćuczynienia z art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta Sąd Okręgowy nie oceniał rozmiaru cierpienia powódki, bowiem cierpienia te były przesłanką przyznania zadośćuczynienia z tytułu czynu niedozwolonego. Przyznając zadośćuczynienie na omawianej podstawie prawnej Sąd Okręgowy oceniał brak pełnej informacji i na tej podstawie ustalał wysokość odpowiedniej kwoty.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Apelacyjny w punkcie I a wyroku, w pozostałym zakresie oddalił powództwo.

Z uwagi na zmianę zaskarżonego wyroku Sąd Apelacyjny zmienił także rozstrzygnięcie o kosztach zawarte w punkcie 3 i 4 zaskarżonego wyroku, dokonując ich stosunkowego rozdzielenia na podstawie art.100 zd. 1 k.p.c. Na koszty procesu poniesione przez powódkę w I instancji złożyły się: opłaty poniesione przez powódkę w kwocie 3.000 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika powódki w kwocie 7200zł ustalone na podstawie § 6 ust. 7 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 łącznie 10.217zł. Koszty pozwanej to opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika pozwanej w kwocie 7200zł ustalone na podstawie § 6 ust. 7 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. Powódka przegrała proces w 64% zatem winna zwrócić pozwanej 4619zł (64% z 7217zł), natomiast pozwana przegrała w 36% i winna zwrócić powódce 3678zł (36% z 10217zł), zatem po wzajemnym rozliczeniu(4619-3678= 941zł) powódka winna

zwrócić pozwanej 941zł. Konsekwentnie zachodziła także konieczność zmiany rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 zaskarżonego wyroku dotyczącego kosztów na rzecz Skarbu Państwa. Skarb Państwa poniósł w niniejszej sprawie wydatki w kwotach: 8.811,70 zł, 3126,91 zł, 853,87 zł, 735,31 zł, 479,55 zł. tj. łącznie 14.007,30zł Pozostała również nieuiszczona przez powódkę pozostała część opłaty od pozwu w kwocie 12.955 zł., co łącznie stanowi 26.963zł Pozwana przegrała proces w 36%, zatem w tym zakresie winna ponieść koszty Skarbu Państwa w niniejszym postępowaniu (36% z 26.963=9.706,68zł) w oparciu o przepis art. 113ust.1 ustawy z 28.07.2005r o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Co do powódki w myśl art. 113ust.4 powołanej ustawy odstąpiono od obciążenia jej kosztami Skarbu Państwa w części w jakiej przegrała proces z uwagi na charakter sprawy i jej sytuację majątkową.

Nie znajdując podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku w dalszej części, Sąd Apelacyjny w punkcie II wyroku w pozostałym zakresie oddalił apelację na podstawie art. 385k.p.c.

W punkcie III wyroku Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego, na podstawie art. 100 zd. 1 k.p.c. stosunkowo je rozdzielając. Powódka przegrała postępowanie odwoławcze w 37%, natomiast pozwana w 63%. Na koszty powódki i pozwanej złożyły się wynagrodzenia pełnomocników w kwocie po 4050zł obliczone stosownie do §2 pkt.6 w zw. z §10 ust.1 pkt2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015r w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U 2015.1804 ze zm). Powódka winna otrzymać 2552zł tj. 63% z 4050zł zaś pozwana 1499zł tj. 37% z 4050 , zatem po wzajemnym rozliczeniu (2552-1499=1053zł) pozwana winna zapłacić powódce 1053zł.

W punkcie IV wyroku Sąd Apelacyjny nakazał ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Poznaniu kwotę 4.284 zł. Kwota ta stanowi procent (63% w jakim pozwana przegrała postępowanie apelacyjne) od należnej kwoty opłaty od apelacji (6.800 zł) w oparciu o przepis art. 113ust.1 ustawy z 28.07.2005r o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Co do powódki w myśl art. 113ust.4 powołanej ustawy odstąpiono od obciążenia jej kosztami Skarbu Państwa w części w jakiej przegrała proces w postępowaniu apelacyjnym z uwagi na charakter sprawy i jej sytuację majątkową oraz zdrowotną.

SSA Małgorzata Kaźmierczak SSA Jerzy Geisler SSO (del) Andrzej Adamczuk