

Seminarium z prawa medycznego
Temat: Powikłania po kolonoskopii wykonanej bez zgody pacjentki

Sygn. akt I ACa 596/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **15 listopada 2012 r.**

Sąd **Apelacyjny w Szczecinie** I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Marta Sawicka

Sędziowie: SSA Dariusz Rystał

SSA Maria Iwankiewicz (spr.)

Protokolant: st. sekr. sądowy Beata Waclawik

po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2012 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa M. O. (1)

przeciwko S. P. S. W. w G.

o zapłatę

na skutek **apelacji pozwanego**

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim

z dnia 28 maja 2012 r., sygn. akt I C 100/10

I. **oddala apelację;**

II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym

UZASADNIENIE

Powódka Mirosława¹ O. (1) domagała się od pozwanego S.P. S.W. [Samodzielny Publiczny Szpital Wojewódzki] w G.W. zasądzenia kwoty 120.000 złotych z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu, **tytułem zadośćuczynienia za ból i cierpienie jakich doznała w wyniku przeprowadzenia bez jej zgody zabiegu kolonoskopii powikłanego perforacją jelita grubego.**

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na jego rzecz zwrotu kosztów procesu podnosząc, że powódka wyraziła zgodę na ten zabieg i mogące wystąpić powikłania.

Wyrokiem z dnia 28 maja 2012 roku Sąd Okręgowy w G. W. zasądził od pozwanego S. P. S. W. w G. W. na rzecz powódki Mirosława O. (1) kwotę **25.000** złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 6 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty,

nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1982, 04 zł tytułem brakujących kosztów procesu,

zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 2110,20 zł tytułem zwrotu części kosztów zastępstwa procesowego

i postanowił nie obciążać powódki pozostałymi kosztami procesu ponad już uiszczone.

Orzeczenie tej treści Sąd Okręgowy wydał po dokonaniu szczegółowych ustaleń faktycznych, z których wynika, że pacjentka Małgorzata O., powódka [czyli skarżąca w sprawie] przebywała w okresie **od 26 do 27 września 2005 r.** na Oddziale Chirurgii Ogólnej, Naczyniowej i Urazów Wielonarządowych S. P. S. W. w G. W. i w trakcie tego pobytu **wykonano u niej badanie kolonoskopii**, w którym nie stwierdzono stanu zapalnego, a jedynie niewielkie żyłaki w kanale odbytu. Powódka była ponownie hospitalizowana w pozwanym szpitalu na Oddziale Neurologii w dniach 18 listopada -1 grudnia 2005 r.

Następnie powódka przebywała na Oddziale Chirurgii Ogólnej, Naczyniowej i Urazów Wielonarządowych S. P. S. W. w G. W. w okresie od 1 do 2 grudnia 2005 r. kiedy to wykonano u niej gastroskopię. W zaleceniach wskazano kontrolę Poradni Onkologicznej z wynikiem badań, dietę żołądkową oraz stosownie przepisanych leków.

Z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że powódka po raz kolejny została przyjęta do S. P. S. W. w G. W. w dniu **30 listopada 2007 r.** na Oddział Chorób Wewnętrznych, Nadciśnienia Tętniczego

¹ Imię nadane na potrzeby opisu.

Endokrynologii i Gastroenterologii Chirurgii Ogólnej i Onkologicznej z rozpoznaniem niedokrwistości i podejrzeniem choroby nowotworowej. Jako rozpoznanie pomocnicze wskazano: przewlekła niewydolność nerek, nadciśnienie tętnicze, choroba wieńcowa, stan po wszczepieniu stymulatora, choroba wrzodowa żołądka i dwunastnicy. Powódka podpisała ogólną zgodę na pobyt w szpitalu. W dniu 30 listopada 2007 roku wykonano u niej gastroskopię. Po badaniu powódka rozmawiała z lekarzem prowadzącym lekarz P.S., który proponował wykonanie badania kolonoskopii. **Powódka nie wyraziła zgody na takie badanie twierdząc, że miała je wykonywanie niecałe dwa lata temu.** Po południu o tym fakcie powódka poinformowała syna, Marka² O. , który udał się do ordynatora oddziału lekarza Z. Z. i w rozmowie otrzymał zapewnienie, że kolonoskopia prawdopodobnie nie będzie wykonywana. W tym czasie powódka na oddziale przyjmowała wodę z uwagi na chorobę nerek. Pielęgniarka wieczorem sprawdziła, czy pacjentka pije wodę i oznajmiła, że prawdopodobnie będzie rano wykonany zabieg kolonoskopii. **Powódka oznajmiła, że nie wyrażała zgody na takie badanie.**

Rano w dniu **4 grudnia 2007** roku powódka została poproszona do gabinetu zabiegowego, do którego przyszedł lekarz P. D. [czyli już trzeci z kolei - MB], a asystowała pielęgniarka Z. N.. Powódka otrzymała do podpisu dokument, **którego nie odczytała, ponieważ nie miała okularów.** Powódka **podpisała ten dokument myśląc, że jest do dokument wpisu ze szpitala.** Powódka nie była poinformowana o samym zabiegu i jego konsekwencjach. Lekarz **nakazał** powódce się położyć, albowiem będzie miała wykonany zabieg kolonoskopii. Powódka **oświadczyła, że nie wyraża zgody na takie badanie.** Aparat wprowadzono do esicy, gdzie znajdowało się kilka różnej wielkości uchyłków. W trakcie badania powódka poczuła się źle, nastąpiło ogólne pogorszenie jej stanu zdrowia i straciła przytomność. Lekarz wykonujący zabieg niezwłocznie przerwał i zaczął wyprowadzać aparat. W trakcie wycofywania lekarz zauważył, że doszło do perforacji jelita grubego w obrębie uchyłka esicy. Lekarz podjął próbę zaopatrzenia za pomocą klipsów, która jednak nie powiodła się. Niezwłocznie zamówił karetkę celem przewiezienia powódki do szpitala na ul (...), gdzie miał być wykonany zabieg operacyjny. Podczas przewożenia Mirosławy O. karetką miała kolizję, wskutek której powódka doznała urazu głowy. Na Oddziale Chirurgii powódce opatrzone ranę głowy oraz wykonano zabieg operacyjny - laparotomię, drenaż jamy otrzewnowej, **wyłoniono sztuczny odbyt.** Następnie, w dniu 10 grudnia 2007 roku usunięto dren z jamy otrzewnowej, a w dniu 14 grudnia 2007 roku powódka w stanie miejscowym i ogólnym dobrym, ze szwami została wypisana ze szpitala.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że powódka nie mogła się samodzielnie poruszać, pomagał jej syn Marek O. Po powrocie do domu taki stan się utrzymywał. Syn powódki wezwał do domu lekarza, który przepisał powódce leki. Po zażyciu leków powódka zaczęła się poruszać. Na początku stycznia 2008 roku pacjentka zaczęła gorączkować i pojawił się ból brzucha. W dniach **4 - 14 stycznia 2008** roku ponownie przebywała w S. P. S. W. w G. W. na Oddziale Chirurgii Ogólnej i Onkologicznej, gdzie wykonano zdjęcia RTG jamy brzusznej. Objawów niedrożności ani perforacji przewodu pokarmowego nie uwidoczniło. Zastosowano leczenie farmakologiczne.

Powódka została wypisana z zaleceniami kontroli i dalszego leczenia w Poradni Chirurgicznej oraz kontroli w Poradni Lekarza Rodzinnego. W dniach od **24 do 29 stycznia 2008** roku przebywała na tym samym oddziale pozwanego szpitala z rozpoznaniem: **ropień powłok brzusznych**, stan po operacji H.. Zastosowano leczenie farmakologiczne. Następnie powódka w dniach od 28 marca do 2 kwietnia 2008 roku przebywała w Samodzielnym Publicznym Zakładzie Opieki Zdrowotnej w B. na Oddziale Chirurgicznym, gdzie przeprowadzono u niej poszerzenie ujścia kolostomii i badanie kolonoskopii. W dniach 23 - 29 kwietnia 2008 roku w wyżej wymienionym szpitalu zastosowano wobec powódki leczenie zachowawcze. Kolejny pobyt w tym szpitalu miał miejsce w dniach od 11 czerwca do 3 lipca 2008 roku. W dniu **24 czerwca 2008** roku **zastosowano wobec powódki leczenie operacyjne - odtworzenie ciągłości przewodu pokarmowego.** Powódka jeszcze raz w okresie 22 listopada - 1 grudnia 2009 roku przebywała w szpitalu w B. z rozpoznaniem ropnia powłok jamy brzusznej w okolicy lewego śródbrzusza, kiedy to zastosowano leczenie rewizji jamy ropnia powłok brzucha z setonowaniem jamy ropnia oraz leczenie farmakologiczne. Powódka została ze szpitala wypisana w stanie ogólnym dobrym. Zalecono kontrole w Poradni Rejonowej.

Sąd Okręgowy ustalił nadto, że Prokuratura Rejonowa w G. W. prowadziła dochodzenie w sprawie 3 Ds. 12/10 w sprawie nieumyślnego narażenia Małgorzaty O. na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu podczas pobytu w szpitalu w okresie od 30 listopada do 4 grudnia 2007

² Jak poprzednio.

roku na Oddziale Chorób Wewnętrznych, Nadciśnienia Tętniczego, Endokrynologii i Gastroenterologii Szpitala Wojewódzkiego w G. W. przez zlecenie i przeprowadzenie badania kolonoskopowego, w wyniku którego doszło do perforacji jelita grubego u pokrzywdzonej, to jest o czyn z art. 160§3 kk. Prokurator postanowieniem z dnia 8 stycznia 2010 roku umorzył dochodzenie na podstawie art. 17§1 pkt. 2 k.p.k. ponieważ czyn nie zawierał znamion czynu zabronionego.

Na podstawie dowodu z opinii biegłych Uniwersytetu im. M. K. w T. C. M. im. L. R. w B. Katedry Medycyny Sądowej Wydziału Lekarskiego w B. Sąd Okręgowy ustalił, że na aktualny stan zdrowia powódki wpływają w głównej mierze samoistne zaawansowane zmiany chorobowe, które występowały już przed 2007 r. **Obecny efekt leczenia jatrogennej perforacji jelita uznać natomiast należy za dobry**, bowiem ostatecznie odtworzono ciągłość przewodu pokarmowego i wyleczono także powikłania w postaci nawracających ropni powłok brzusznych. Zgłaszane przez powódkę dolegliwości ze strony przewodu pokarmowego, jakkolwiek mogące być skutkiem perforacji jelita i jej leczenia, mogą mieć jednak również podłoże w licznych chorobach samoistnych, a zwłaszcza w stanie jamy brzusznej.

Biegli w oparciu o dostępną dokumentację stwierdzili, że **badanie kolonoskopowe w dniu 4 grudnia 2007 roku wykonane zostało w sposób prawidłowy**. Ponadto natychmiast po stwierdzeniu perforacji podjęto próbę zaopatrzenia, a po niepowodzeniu tej próby przewieziono powódkę na oddział, który miał możliwość chirurgicznego leczenia tego powikłania. Tak więc biegli **nie dopatrzyli się znamion błędu zarówno w metodyce badania, w którym perforacja wkalkulowana jest w ryzyko tej procedury, jak i w rozpoznaniu powikłania i jego leczeniu a także w czasie, w jakim leczenie naprawcze zostało podjęte**. Perforacja wystąpiła w trakcie badania, jako powikłanie wkalkulowane w ryzyko kolonoskopii a zatem była następstwem badania. Stąd wniossek, że postępowanie diagnostyczno-lecznicze wobec Małgorzaty O. w czasie pobytu w pozwanym szpitalu w dniach 30 listopada - 14 grudnia 2007 roku uznać należy za prawidłowe, a zatem w czasie kolonoskopii wykonanej w dniu 4 grudnia 2007 roku nie dopuszczono się błędu w sztuce lekarskiej. Proces leczenia związany z kolonoskopią i jej powikłaniami uznać należy za zakończony, a rokowania w tym zakresie za pomyślne.

Ustalwszy powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, że **powództwo jest częściowo uzasadnione**. Wskazał na **dwie kwestie sporne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy**. Po pierwsze, czy w trakcie wykonywania zabiegu kolonoskopii w dniu 4 grudnia 2007 roku u powódki Małgorzaty O. **dopuszczono się błędu** w sztuce lekarskiej. Druga sporna kwestia, to czy pacjentka **była w sposób należyty poinformowana** o planowanym zabiegu, jego zakresie oraz ewentualnych powikłaniach **i czy wyraziła w sposób świadomy zgodę**. Oceniając te zagadnienia na tle przytoczonych w uzasadnieniu przepisów art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 444 k.c. w związku z art. 415 k.c. w zw. z art. 430 k.c. a także art. 361 § 1 k.c. Sąd ten wskazał, że pozwany jako zakład opieki zdrowotnej ponosi odpowiedzialność deliktową za każdą winę personelu medycznego dotyczącą zarówno wadliwego leczenia jak i innych zaniedbań w tym zaniedbań o charakterze organizacyjnym. Dla ustalenie winy zakładu opieki zdrowotnej nie jest konieczna personifikacja konkretnej osoby z personelu medycznego pozwanego, która spowodowała zdarzenie powodujące szkodę. **Sąd pierwszej instancji** w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy **uznał, że lekarze pozwanego szpitala, nie dopuścili się błędu** w sztuce lekarskiej w trakcie wykonywania u Małgorzaty O. zabiegu kolonoskopii. Perforacja jelita, która wystąpiła w trakcie tego badania, jest powikłaniem wkalkulowanym w ryzyko kolonoskopii, nie jest jednak tożsama z błędem medycznym. Przyjął zatem, że **pozwany nie dopuścił się winy tylko w samym w zabiegu kolonoskopii** u powódki, a to skutkuje w tym zakresie z brakiem jego odpowiedzialności.

Rozstrzygając drugą sporną kwestię, Sąd ten doszedł do wniosku, że w działaniu pozwanego szpitala **zaszły nieprawidłowości przy uzyskaniu zgody** Małgorzaty O. na przeprowadzenie zabiegu kolonoskopii, stwierdzając że **nie była ona w sposób należyty poinformowana o planowanym zabiegu, jego zakresie oraz ewentualnych powikłaniach, a związku z tym nie wyraziła świadomej zgody** na przeprowadzenie przedmiotowego badania. Wskazał, że zgoda pacjenta na wykonanie zabiegu jest podstawowym warunkiem legalności wykonania zabiegu, jest ona realizacją ochrony konstytucyjnie gwarantowanej prywatności i poszanowania integralności cielesnej każdego człowieka. Zgoda taka oprócz uchylenia bezprawności działania lekarza powoduje, że pacjent akceptuje ryzyko zabiegu i przejmuje je na siebie. Sąd pierwszej instancji przywołał przepisy Konstytucji RP oraz akt prawa międzynarodowego art. 3 i 15 Konwencji bioetycznej. Zaznaczył, że powyższe wymagania odnośnie zgody są

także eksponowane w przepisach prawa polskiego - art. 31 ust 1 i 4, art. 32 ust 1, art. 34 ust. 1 i 7 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty (tekst jednolity: Dz. U. 2011 r. Nr 277 poz. 1634). Odwołał się nadto do art. 15 ust. 1 Kodeksu Etyki Lekarskiej z 1991 roku, a także do obowiązującej w dacie wykonywania zabiegu u powódki ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. z dnia 14 października 1991 roku ze zm.) -art. 19 i 19a ust 1.

W ocenie tego Sądu, w przedmiotowej sprawie takie udzielenie informacji powódce, które warunkowałyby jej świadomą zgodę na zabieg kolonoskopii, nie miało miejsca. Ciężar dowodu przeciwnego - zgodnie z art. 6 k.c. Spoczywał na pozwanym szpitalu, który jednakże obowiązkowi temu nie podołał. Sąd pierwszej instancji ocenił, że **oświadczenie o wyrażeniu zgody na badanie kolonoskopii w formie podpisu, złożonego w książce endoskopowej przez powódkę, ma wyłącznie charakter zgody blankietowej**. Podpisała ona bowiem zgodę na formularzu, w którym wpisane było tylko nazwisko powódki i nazwa, numer badania oraz typ aparatu. Z formularza nie wynika, aby powódka została poinformowana o samym zabiegu i jego konsekwencjach. Okoliczność należytego poinformowania powódki w tym zakresie nie została udowodniona przez pozwanego. Nie wynika ona z uznanych za wiarygodne zeznań świadków P. D. (1), P. S. (1), Z. N., którzy nie wskazali, aby takie informacje powódce przekazali. **W tej sytuacji na wiarygodność zasługują, zdaniem tego Sądu, twierdzenia powódki, która zeznała, że miała przedłożoną kartkę do podpisu, której nie przeczytała, bo nie miała okularów, a podpisała ją myśląc, że jest to wypis ze szpitala.** Lekarz nie tłumaczył, na czym polega badanie i jakie są skutki. W tej sytuacji zgoda Małgorzaty O. na wykonanie zabiegu kolonoskopii nie była „świadoma”, a zatem pozwany w sposób zawiniony naruszył jej podstawowe prawa jako pacjenta.

Sąd Okręgowy omówił zasady przyznawania i ustalania wysokości zadośćuczynienia, wskazując, że **dla ustalenia odpowiedniej kwoty zadośćuczynienia w tej sprawie uwzględnił stopień cierpienia fizycznych i psychicznych pokrzywdzonej powódki (konieczność poddania się wielu zabiegom lekarskim, ograniczenia czynności życiowych wynikające z konieczności długiego i kilkakrotnego pobytu w szpitalu, wstawienie stomii, ograniczeń ruchowych, niemożność początkowo wykonania żadnych czynności wokół siebie, konieczność korzystania z pomocy innych osób, kolizja w drodze na Oddział Chirurgii i uraz głowy), charakter następstw zdarzenia, które zgodnie z opinią biegłych zostały wyleczone, biegli nie określili żadnego uszczerbku na zdrowiu a nadto wiek pokrzywdzonej, który ma istotny wpływ na znoszenie cierpienia i kompensacyjny cel zadośćuczynienia, które powinno stanowić ekonomicznie odczuwalną wartość, adekwatną w stosunku do krzywdy.** W ocenie Sądu Okręgowego adekwatną kwotą zadośćuczynienia jest w tej sprawie kwota **25.000 zł**, jako właściwa do rozmiarów doznanych cierpienia przez powódkę i aktualnych stosunków majątkowych społeczeństwa. Zdaniem tego Sądu nie jest ona ani nadmiernie wygórowana, ani rażąco niska i pozwoli powódce w pewnym stopniu na złagodzenie jego dolegliwości. O odsetkach Sąd ten orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c.

O kosztach Sąd pierwszej instancji orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. i 102 k.p.c. a mając na uwadze sytuację rodzinną i majątkową powódki Sąd nie obciążył ją kosztami sądowymi ponad już uiszczone. Natomiast mając na uwadze wynik procesu rozliczył stosunkowo koszty procesu i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 2110,20 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach w sprawach cywilnych, mając na uwadze wynik procesu Sąd ten nakazał ściągnąć od pozwanego kwotę 1982,04 złotych na rzecz Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w G. W. tytułem brakujących kosztów procesu.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona pozwana [czyli Szpital], zaskarżając wyrok ten w całości i zarzucając mu:

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu pierwszej instancji ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym poprzez przyjęcie w oparciu o odosobnione, niespójne i wzajemnie sprzeczne wyjaśnienia powódki, że nie wyrażała ona zgody na przeprowadzone 4 grudnia 2007 roku badanie kolonoskopii, że nie była informowana o badaniu i jego skutkach, że nie miała świadomości wykonywania badania kolonoskopii, a w konsekwencji pisemna zgoda powódki na wykonanie tego badania nie była „świadoma”, podczas gdy - z zeznań świadków P. S., P. D. i Z. N. oraz zapisów w książce endoskopowej wynika, że powódka została poinformowana o przeprowadzeniu badania kolonoskopii i jego skutkach, a jej pisemna zgoda była aktem jej

świadomości co do charakteru przeprowadzanego badania, co świadczy o nienaruszeniu przez pozwanego praw pacjenta,

- naruszenie przepisu art. 233 § 1 KPC poprzez dokonanie przez Sąd I Instancji zupełnie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów w szczególności zeznań świadka P. S. (1), co doprowadziło do nieuzasadnionego, błędnego przyjęcia przez Sąd I Instancji, że powódka nie była informowana o skutkach ubocznych kolonoskopii, co stanowi o naruszeniu przez Szpital jej praw pacjenta,

- naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 19 a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o zakładach opieki zdrowotnej poprzez jego niezasadne zastosowanie i przyjęcie zawinionego naruszenia przez pozwanego praw pacjenta i zasądzenie na rzecz powódki zadośćuczynienia w kwocie 25.000 zł

- naruszenie przepisów postępowania polegające na pominięciu w sentencji wyroku negatywnego rozstrzygnięcia dotyczącego oddalenia powództwa w pozostałym zakresie,

Formułując powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa w całości oraz orzeczenie o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obydwie instancje; ewentualnie – o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu swojej apelacji podniósł, że zgodnie z opinią biegłych badanie kolonoskopowe w dniu 4 grudnia 2007 roku zostało wykonane u powódki w sposób prawidłowy, a perforacja która u niej wystąpiła była powikłaniem w kalkulowanym w ryzyko kolonoskopii. Również postępowanie diagnostyczno - lecznicze wobec powódki w czasie jej pobytu w pozwanym szpitalu w okresie od 30 listopada do 14 grudnia 2007 roku było prawidłowe, co skutkowało stwierdzeniem braku podstaw do ustalenia uszczerbku na zdrowiu powódki z powodu powikłań kolonoskopii.

Apelujący zakwestionował przyjętą przez ten Sąd ocenę, że pozwany naruszył prawa powódki jako pacjenta, nie poinformowawszy jej, na czym polega badanie kolonoskopii i jakie są jego skutki, uznając że zgoda powódki na wykonanie przedmiotowego badania nie była świadoma, a podpis w książce endoskopowej był zgodą blankietową. Takie ustalenia Sąd poczynił m.in. w oparciu o zeznania powódki i zeznania świadków P. S. (1), P. D. (1) i Z. N.. Pozwany podkreślił, że **powódka jest osobą o pełnej zdolności do czynności prawnych, a w czasie pobytu w Szpitalu pozostawała w świadomym i logicznym kontakcie z personelem medycznym pozwanego i nie informowała ich o upoważnieniu syna do załatwiania jej spraw. Sama przyznała, że lekarz (P.S.) poinformował ją o konieczności przeprowadzenia badania kolonoskopii. Powódka wcześniej już przechodziła to badanie, a więc wiedziała, na czym ono polega. Ponadto pomimo wcześniej zgłaszanych wątpliwości co do sensu ponownego przeprowadzenia tego badania, jej późniejsze zachowanie świadczy o tym, że podjęła decyzję o poddaniu się temu badaniu. Apelujący podkreślił, że przeprowadzenie kolonoskopii wymaga współpracy ze strony pacjenta mającej na celu oczyszczenie jelit z resztek pokarmowych i polegającej na wypiciu w przeddzień badania ok. 4 litrów wody z zawartością środka przeczyszczającego, co nastąpiło w tej sprawie, a co Sąd całkowicie pominął w swoim uzasadnieniu. Nadto zlecenie tego badania zostało ujęte w indywidualnej karcie zleceń lekarskich, natomiast w dokumentacji brak jest adnotacji o zgłaszanym przez powódkę sprzeciwie co do przeprowadzenia badania kolonoskopii. Poddanie się przez powódkę przygotowaniu do tego zabiegu świadczy jednoznacznie o świadomości, w jakim celu to czyni i jest wyrażeniem zgody na mające nastąpić następnego dnia badanie kolonoskopii.**

Apelujący podniósł, że Sąd Okręgowy w sposób bardzo wybiórczy ocenił zeznania świadka P. S. (1), bowiem świadek ten zeznał, że jako lekarzowi zlecającemu badanie kolonoskopii nigdy nie zdarzyło się, by nie poinformował pacjenta o skutkach ubocznych i że z reguły stara się informować o tym wszystkich pacjentów. (k 210 - 212) Tę część zeznań Sąd Okręgowy pominął, a wyłącznie na podstawie następnego stwierdzenia, że świadek nie jest w stanie powiedzieć, czy konkretnie powódkę informował o skutkach ubocznych, kategorię ustalił, że takiej informacji powódce nie udzielono. Obowiązkiem pozwanego zaś - obok udzielenia informacji - było uzyskanie pisemnej zgody na powyższe badanie diagnostyczne. I taką zgodę powódka wyraziła. Apelujący podniósł przy tym, że **powódka - wbrew ocenie Sądu pierwszej instancji - nie przedstawiała w tej sprawie konsekwentnego stanowiska, ale zmieniała zdanie nawet co do własnoręczności podpisu w książce endoskopowej, a nadto jej zeznania o fizycznym**

zmuszeniu jej przez lekarza do ułożenia się na boku były nieprawdopodobne, szczególnie w świetle zeznań świadków Z. N. i P. D. (1) oraz faktu, że ani po badaniu, ani w czasie następnych dni pobytu w pozwanym Szpitalu i podczas kolejnych pobytów nigdy nie złożyła skargi na lekarza zarówno w tym przedmiocie, jak i że badanie zostało przeprowadzone wbrew jej woli. Apelujący podkreślił też, że **powódka pomimo takiej możliwości nie odmówiła poddaniu się badaniu bezpośrednio przed nim**.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

W ocenie Sądu Odwoławczego żaden z podniesionych w niej zarzutów nie zasługuje na uwzględnienie. Na wstępie, odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa procesowego, należy stwierdzić, że apelujący niezasadnie zarzucił Sądowi pierwszej instancji wadliwość dokonanej przez ten Sąd oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie, zarzucając także wadliwość ustaleń, które legły u podstaw zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Całkowicie chybnym jest zarzut naruszenia przez ten Sąd przepisu art. 233 § 1 k.p.c. który wyraża zasadę swobodnej oceny dowodów stanowiąc, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału” a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 1966 roku, sygn. II CR 423/66, niepubl.; uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1999 roku, sygn. I PKN 632/98, opubl.: OSNAPiUS 2000/10/382; uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z 11 lipca 2002 roku, sygn. IV CKN 1218/00, niepubl.; uzasadnienie orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 roku., sygn. IV CKN 1256/00, niepubl.). Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego. Dla skuteczności tego rodzaju zarzutu 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 wykazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (tak Sąd Najwyższy w orzeczeniach z dnia 23 stycznia 2001 r. IV CKN 970/00 LEX 52753, z 12 kwietnia 2001 r. II CKN 588/99 LEX 52347, z 10 stycznia 2002 r. II CKN 572/99 LEX 53136).

W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy w sposób należyty umotywowal swoje oceny, wskazując na zasady doświadczenia życiowego, a jego ustalenia i oceny nie uchybiają logice. W związku z tym zarzuty strony pozwanej stanowią jedynie polemikę z tymi prawidłowymi ustaleniami. Sąd Odwoławczy w całości podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, czyniąc je integralną częścią poniższych rozważań. Wobec powyższego nie widzi konieczności ich ponownego szczegółowego przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2001 roku, V CKN 348/00, LEX nr 52761, Prok.i Pr. 2002/6/40).

Apelujący zarzucił, że Sąd Okręgowy niewłaściwie ocenił zeznania świadka P. S. (1) który zeznał, że nigdy nie zdarzyło się by nie poinformował pacjenta o skutkach ubocznych i że z reguły stara się informować o tym wszystkich pacjentów. Sąd pierwszej instancji trafnie jednak zwrócił uwagę, że ta ogólna reguła przedstawiona przez świadka na dowód właściwego informowania przez niego pacjentów o przebiegu zabiegu kolonoskopii, ewentualnym ryzyku i powikłaniach, związanych z wykonaniem tego zabiegu, w przypadku powódki nie została przez tego samego świadka tak kategorycznie stwierdzona. Przeciwnie – świadek zeznał, że „nie pamięta czy informował powódkę, jakie będzie miała wykonane badanie” choć przyznał, że to był lekarzem prowadzącym pacjentkę i to on zlecał wykonanie u Mirosławy O. kolonoskopii. Dalej świadek

zeznał: „z reguły staram się informować wszystkich pacjentów (o ryzyku powikłań), czy tę konkretnie pacjentkę informowałem, nie jestem w stanie powiedzieć”. Odwołał się następnie do praktyki, zgodnie z którą pacjent przy przyjęciu do szpitala wyraża zgodę na przyjęcie i wykonanie zabiegów, stwierdzając, że jest to taka ogólna zgoda. Wobec powyższego Sąd pierwszej instancji prawidłowo ocenił, że **z zeznań tego świadka nie wynika, aby powódce udzielono prawidłowego pouczenia o badaniu kolonoskopii i wiążącym się z nim ryzyku powikłań**. Świadek nie przypomina sobie nawet, aby informował powódkę o zleceniu badania, zatem wbrew logice jest przyjęcie, że informował on ją w sposób pełny i szczegółowy o zagrożeniach związanych z tym badaniem. Skoro bowiem brak stwierdzenia, że jako lekarz zlecający poinformował Małgorzatę O. o zleconym badaniu, to tym bardziej trudno uznać za zasadne wnioskowanie, że lekarz ten przekazał jej niezbędne informacje o tym badaniu w celu uzyskania świadomej jej zgody. Dodatkowo zresztą wypada zauważyć, że zeznania tego świadka zawierające określenia „z reguły staram się” trudno uznać za stanowcze w tej mierze. Sąd Okręgowy oceniając zeznania świadka P.S., w sposób zaprezentowany w pisemnym uzasadnieniu wyroku nie naruszył zatem granic zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c.

Należy podnieść w tym miejscu, że w niniejszej sprawie, **to na stronie pozwanej ciążył obowiązek wykazania w tym procesie nie tylko okoliczności, że ostatecznie uzyskano zgodę powódki Małgorzaty O. na wykonanie u tej pacjentki zabiegu kolonoskopii ale też, że zgoda taka była zgodą uświadomioną**, podjętą i świadomie wyrażoną wskutek prawidłowego poinformowania jej o tym zabiegu, o jego skutkach, o wiążącej się z nim możliwości ewentualnych powikłań.

W szczególności nie można przyjąć, że strona pozwana sprostała temu obowiązkowi poprzez zaoferowane i przeprowadzone dowody z zeznań świadków. **Żaden bowiem ze świadków nie potrafił powiedzieć, czy i ewentualnie kiedy, w jakich okolicznościach powódkę poinformował o wszystkich istotnych kwestiach związanych z zabiegiem kolonoskopii**, która miała być u niej przeprowadzona. Nie tylko świadek P. S. nie przypomina sobie, by informacji takiej udzielał Małgorzacie O., ale także pozostali świadkowie – lekarz P. D. i pielęgniarka Z. N. nie przypominali sobie i nie podawali w swoich zeznaniach żadnych okoliczności, świadczących o tym, że informowano by powódkę o ryzyku powikłań tego zabiegu, **choć pamiętali oni tę pacjentkę i fakt, że nie zgadzała się ona na ten zabieg** i argumentując to istnieniem wcześniejszego badania. Jednak - jak stwierdził świadek D. – ostatecznie się zgodziła; choć nie twierdził, że to on przekazał powódce właściwe pouczenie poprzez udzielenie informacji o ewentualnym ryzyku powikłań wiążących się z tym badaniem. Świadek ten potwierdził jedynie, że powódka „może miała pewne wątpliwości ale ostatecznie podpisała zgodę w książce endoskopowej”. Zeznał także, że, pamięta fakt złożenia przez Małgorzatę O. podpisu w książce endoskopowej, ale jednocześnie nie pamięta, aby on informował powódkę o możliwości powikłań dodając, że z reguły to lekarz prowadzący pacjenta podaje mu takie informacje. Również niezbędnych informacji nie przekazywała powódce pielęgniarka Z. N., która zeznała, że lekarz przedkłada pacjentowi książkę endoskopową do podpisu. Trudno zresztą oczekiwać, aby to pielęgniarka spełniała obowiązki ciężące na lekarzu. **Samo przyjęcie zgody blankietowej przy przyjęciu do szpitala nie może także świadczyć o świadomej zgodzie powódki na wykonanie u niej zabiegu kolonoskopii. Również zgody takiej nie zastępuje przyjmowanie dzień wcześniej dużej ilości płynów (dostarczonych zresztą nie przez szpital, a przez rodzinę) nawet jeżeli pielęgniarka podała pacjentce środek przeczyszczający**. Należy w tej sprawie pamiętać, że Małgorzata O. była hospitalizowana w pozwanym szpitalu z powodu dolegliwości ze strony układu pokarmowego, a w wywiadzie przy jej przyjęciu do szpitala wpisano liczne schorzenia współistniejące, a wymagające z pewnością podawania wielu leków także podczas pobytu w szpitalu. **Ani zatem tabletki przeczyszczające, ani wywołane przez nią objawy nie musiały być dla powódki sygnałem, że jest przygotowywana do zabiegu kolonoskopii, a fakty te nie mogą być oceniane jako świadoma współpraca pacjentki w celu przeprowadzenia u niej tego badania**. Wniosek ten jest oczywisty w sytuacji, gdy powódka jeszcze w dniu badania sprzeciwiała się celowości prowadzenia u niej tego badania.

Sąd Apelacyjny za zasadne uznaje zatem stanowisko przyjęte przez Sąd Okręgowy, że z przeprowadzonego postępowania dowodowego nie wynika, by powódka była w należyty sposób poinformowana o skutkach proponowanego jej zabiegu kolonoskopii, a przeciwnie - świadkowie pamiętają głównie zgłaszane przez nią wątpliwości co do celowości ponownego prowadzenia badania kolonoskopii,

której była już wcześniej poddawana. Sąd pierwszej instancji prawidłowo również ocenił konsekwencje wypływające z tak ustalonego stanu faktycznego, wobec trafnie przyjętej podstawy prawnej wyrokowania w niniejszej sprawie. Sąd Apelacyjny nie podziela w tych okolicznościach postawionego w apelacji zarzutu naruszenia przepisów prawa materialnego tj. art. 19 a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o zakładach opieki zdrowotnej (obecnie uchylonej) poprzez jego niezasadne zastosowanie i przyjęcie zawinonego naruszenia przez pozwanego praw pacjenta i zasądzenie na rzecz powódki zadośćuczynienia w kwocie 25.000 zł. Należy przypomnieć w tym miejscu, że przepis 19 a ust. 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 roku o zakładach opieki zdrowotnej, w brzmieniu obowiązującym w grudniu 2007 r. stanowił, że w razie zawinonego naruszenia praw pacjenta, o których mowa w art. 18 ust. 2 i ust. 3 pkt 1 oraz w art. 19 ust. 1 pkt 1-4 i ust. 3, sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę na podstawie art. 448 k.c. **Prawa pacjenta w przypadku powódki, zostały naruszone w zakresie braku jej uświadomionej zgody na kolonoskopię co w sposób właściwy ocenił Sąd pierwszej instancji.** Sąd ten w uzasadnieniu wyjaśnił należycie wykładnię przepisów o odpowiedzialności deliktowej, z których podstawowym jest art. 415 k.c. Zgodnie z tym przepisem kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. W przypadku pozwanego, który jest osobą prawną, a szkoda powstała u powódki w wyniku działania jego pracowników i podwładnych, zastosowanie znajdzie art. 416 k.c. w zw. z art. **430 k.c.** Dla przypisania danemu podmiotowi odpowiedzialności deliktowej muszą zostać spełnione kumulatywnie następujące przesłanki: powstanie szkody, zawinione działanie lub zaniechanie sprawcy i związek przyczynowy pomiędzy takim zachowaniem a powstaniem szkody. W sprawie spór dotyczył tego, czy do wywołania u powódki rozstroju zdrowia doszło w następstwie bezprawnego i zawinonego zachowania pracowników pozwanego zakładu opieki zdrowotnej, a tym samym, czy można przypisać pracownikom pozwanego czyn niedozwolony pozostający w związku ze szkodą doznaną przez powódkę. Podstawowe znaczenie miało w tej sytuacji ustalenie, czy przeprowadzone u powódki leczenie zostało wykonane w sposób prawidłowy i zgodny z zasadami sztuki lekarskiej. Sąd Okręgowy, czyniąc ustalenia w tym zakresie oparł się przede wszystkim na dowodach z opinii instytutu - (...) w T. Zakładu Medycyny Sądowej w B. oraz korespondujących z nią dowodach z dokumentów, w postaci dokumentacji medycznej powódki. We wnioskach tej opinii biegli stwierdzili, że postępowanie diagnostycznolecnicze wobec M. O. (1) w czasie jej pobytu w pozwanym szpitalu w okresie od 30 listopada do 14 grudnia 2007 r. uznać należy za prawidłowe, a więc zgodne z zasadami sztuki medycznej, zaś powikłania powstałe w wskutek uszkodzenia jelita w trakcie kolonoskopii mieściły się w granicach ryzyka związanego z tym zabiegiem. Tym samym nie można stwierdzić, że samo przeprowadzenie diagnostyki i procesu leczenia powódki przez pozwanego było niezgodne z obowiązującymi zasadami sztuki lekarskiej.

Sąd Okręgowy wziął jednak pod uwagę, że strona powodowa podniosła zarzut, że zachowanie pozwanego szpitala było bezprawne, albowiem powódka nie wyraziła w sposób należyty zgody na przeprowadzenie u niej zabiegu diagnostycznego, który jest powiązany z ryzykiem powikłań.

Sąd Apelacyjny, jak już wyżej wskazano, za trafną uznał ocenę dokonaną przez Sąd pierwszej instancji, że nie został zaoferowany przez pozwanego dowód, na podstawie którego można było uznać za wykazane, iżby powódka została poinformowana o możliwych powikłaniach wynikających z ryzyka zleconego u niej w celach diagnostycznych zabiegu kolonoskopii. Ma to istotne znaczenie w świetle art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty (t. jedn. Dz. U. z 2011 r. Nr 277 poz. 1634). **Zgodnie z tym przepisem 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. Z art. 34 ust 1 tej ustawy wynika, że lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta, po uzyskaniu jego pisemnej zgody. Natomiast w ust. 2 tego artykułu ustawodawca nakazał, że przed wyrażeniem zgody przez pacjenta w sytuacji, o której mowa w ust. 1, lekarz ma obowiązek udzielenia mu informacji zgodnie z art. 31. W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że zaniechanie przez lekarza obowiązku poinformowania pacjenta o wszystkich konsekwencjach wynikających z zastosowanej metody leczenia (lub diagnostyki) w tym o stopniu i możliwym zakresie powikłań narusza dyspozycje wyżej wskazanych przepisów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r. w sprawie I CSK 259/08, LEX nr 577166; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2004 r. w sprawie II CK 303/04, OSP

2005/11/131; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 26 lutego 2010 r. W sprawie I ACa 51/10, POSAG 2010/3/22-34).

Sąd Apelacyjny w tym składzie podziela panujące w judykaturze poglądy, zgodnie z którymi brak tak wyrażonej, 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. Wina funkcjonariusza ma bowiem miejsce także wówczas, **gdy proces decyzyjny pacjenta poprzedzający wyrażenie przez niego zgody na zabieg został zakłócony poprzez zaniechanie przedstawienia ewentualnych komplikacji zabiegu skutkujących negatywnie dla życia lub zdrowia**. Sama zaś aprobata pacjenta dokonania zabiegu, uzyskana w sytuacji braku uprzedniego udzielenia mu przystępnej informacji, nie może być traktowana jako zgoda w rozumieniu wyżej wskazanych przepisów ustawy z 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentystry (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2012 r. w sprawie III CSK227/11, LEX nr 1211885; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 marca 2005 r. w sprawie I ACa 78/04, PiM 2007/2/138)

Na gruncie tej sprawy Sąd Odwoławczy zwraca dodatkowo uwagę na zapis, zawarty na stronie 6 opinii sporządzonej przez biegłych (...) M. K. w T. Zakładu Medycyny Sądowej w B. (k. 267v), gdzie stwierdzili oni, że przekazana im w kserokopii dokumentacja leczenia powódki u pozwanego nie zawiera karty z jej zgodą na kolonoskopię, jak również zgody takiej nie zawiera kserokopia dokumentacji złożona w aktach prokuratora. Dysponowali oni wówczas aktami sprawy, w których na k. 65 znajduje się kserokopia karty książki endoskopowej z podpisem powódki. Należy zatem stwierdzić, że **także biegli instytutu medycznego, znający wymaganą procedurę uzyskiwania zgody pacjenta na zabieg i udokumentowania takiego faktu w historii choroby, tego dokumentu nie uznali za spełniający wymogi takiej „uświadomionej” zgody**.

Wobec powyższego zasadnie Sąd Okręgowy uznał, że wina pozwanego została w tej sprawie wykazana, a powikłania związane z przeprowadzonym badaniem w postaci uszkodzenia jelita i cierpienia, jakich doznawała powódka w związku z tym uszkodzeniem i jego długotrwałym leczeniem, uzasadniają zasądzenie na jej rzecz zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c.

Zaznaczyć w tym miejscu należy, że określenie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę stanowi istotne uprawnienie sądu rozstrzygającego sprawę merytorycznie i w tym zakresie dysponuje on swobodą decyzyjną. Korygowanie przez sąd drugiej instancji zasądzzonego zadośćuczynienia może mieć miejsce tylko wtedy, gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy jest ono niewspółmiernie nieodpowiednie, tj. albo rażąco wygórowane, albo rażąco niskie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09 września 1999 roku w sprawie II CKN 477/98; LEX nr 477661). W niniejszej sprawie nie zachodzi taka sytuacja, gdyż Sąd pierwszej instancji dysponując dowodami z dokumentacji lekarskiej powódki i z jej zeznań w sposób właściwy ocenił przesłanki, warunkując przyjęcie kwoty 25.000 zł za sumę odpowiednią jako zadośćuczynienie w tym przypadku.

Zarzut apelującego związany z brakiem rozstrzygnięcia o całości żądań zgłoszonych w tej sprawie przez Małgorzatę O. poprzez ich oddalenie w pozostałej części, w ustalonym przepisami k.p.c. kształcie postępowania apelacyjnego nie może być uwzględniony. Jak wynika z treści zaskarżonego wyroku Sąd nie zawarł w nim rozstrzygnięcia w tej mierze, a zatem Sąd Apelacyjny nie może rozstrzygać środka odwoławczego w zakresie orzeczenia nie istniejącego.

Komentarz (MB)

Sąd jak widać oparł swoje uzasadnienie na tym, iż zgoda pacjentki na kolonoskopię nie była dostatecznie uświadomiona przez właściwe poinformowanie, podczas gdy Małgorzata O. utrzymywała, że ani przez chwilę nie wyrażała zgody na zabieg. Pozostaje w tym momencie zagadką, jak to się stało, że fizycznie jednak poddała się zabiegowi i jakie to ma znaczenie dla sprawy. Sąd przyjął ustalenie łatwiejsze do wykazania - że poddanie się zabiegowi nastąpiło bez właściwego poinformowania, co tak udzieloną zgodę czyni wadliwą. Szpital próbował bronić się argumentem, że dostateczne poinformowanie wolno było założyć, skoro jeden taki zabieg został u pacjentki wykonany dwa lata wcześniej. To jednak przecież o niczym nie świadczy, ponieważ nie ma danych, jakie informacje zostały udzielone podówczas.

Wobec tego w pozwanym szpitalu wobec Małgorzaty O. dopuszczono się bezprawia i dlatego zostało zasądzone odszkodowanie (dokładnie - zadośćuczynienie) za krzywdę pogwałcenia autonomii informacyjnej. Kwota była stosunkowo niewielka dlatego, że wprawdzie z tego powodu pacjentka doznała szeregu powikłań i uszczerbku na zdrowiu, które nie miałyby miejsca, gdyby jej brak zgody na zabieg potraktowano poważnie i poniechano kolonoskopii, jednak powikłania te udało się odwrócić.

Najbardziej bulwersujące jest jednak programowe ignorowanie sprzeciwu pacjentki: wszyscy wiedzieli (i pamiętali to później), że Małgorzata O. konsekwentnie odmawiała zgody na kolonoskopię: wysłała nawet syna z poselstwem do ordynatora, żeby na pewno było to wiadome. Mimo tego pielęgniarka w przeddzień zabiegu podała jej środek przeczyszczający, a nazajutrz lekarz w gabinecie zabiegowym zachowywał się jakby nigdy nic. W najlepszym razie wolno to potraktować jako **zawinienie organizacyjne** polegające na braku właściwego przepływu informacji między zmieniającym się personelem medycznym. Fakt, że odmowa zgody nie została nigdzie odnotowana, ale to nie jest konieczne. Przeciwnie: konieczne jest uzyskanie prawidłowej zgody pacjenta, bo bez niej wszystkie podjęte czynności liczą się za bezprawne, nawet gdy zostaną wykonane bezbłędnie i bez powikłań.

Nie sposób oprzeć się wrażeniu, że zgoda pacjentki została w jakiś sposób wymuszona: że Małgorzata O. nie udzieliła jej dobrowolnie. Wywarła na nią rodzaj przymusu psychicznego, pod którym ostatecznie się ugięła. To żaden argument, że nie składała na lekarza skargi: wszystko rozegrało się w czterech ścianach gabinetu i nie dysponowała żadnymi dowodami. Ponadto była dosyć zajęta doznanymi powikłaniami i ich leczeniem, więc mogła nie mieć do tego głowy.

Pacjent, zwłaszcza chory i cierpiący, należy do osób szczególnie podatnych na wykorzystanie i nadużycia. Dlatego moim zdaniem należy baczenie przyglądać się okolicznościom możliwego zamachu na autonomię, w szczególności na dobrowolność udzielanej zgody. Poza wszystkim, Małgorzata O. musiała mieć za sobą ciężką noc - nieprzespaną i praktycznie spędzoną na sedesie, bo taki skutek daje wypicie 4 litrów wody ze środkiem przeczyszczającym. Przypuszczalnie zrezygnowała z oporu i potem tego pożałowała, ale to nie znaczy, że jedyną wadą udzielonej w takich warunkach zgody było nieodinformowanie.

Wymagania ustawowe stawiane uświadomionej zgodzie pacjenta są dość rygorystyczne. Pacjentowi należy się informacja "przystępna" (art. 31 ust. 1 UZL i art. 9 UPP) czyli zrozumiała, a przy tym uprzednia: przekazana zanim ten udzieli zgody. Zgoda może być zakomunikowana co do zasady w dowolny sposób, byle ujawniała wolę poddania się proponowanej czynności w sposób niebudzący wątpliwości (art. 32 ust. 7 UZL i art. 17 ust. 4 UPP) - musi więc mieć miejsce jednoznaczne przyzwolenie na czynność uprzednio zaproponowaną.

Najczęściej spotykany sposób rozumienia „zgody świadomej” to zgoda wyrażona przez pacjenta po tym, jak udzielono mu informacji, co sprowadza problem do ich ujawnienia. Listę informacji można mnożyć prawie w nieskończoność, ale istota problemu zgody tkwi jak widać nie tylko w ich zasobie. Amerykańscy bioetycy Beauchamp i Childress sformułowali pięcioelementowy kanon kryteriów, którym powinna odpowiadać uświadomiona zgoda pacjenta na leczenie, ażeby można ją było uznać za udzieloną prawidłowo, czyli w pełni autonomicznie. Według nich "*ktos udziela świadomej zgody na interwencję wtedy (a może wtedy i tylko wtedy), gdy jest kompetentny w działaniu [co oznacza zdolność do wykonania określonego zadania – M.B.], otrzymuje pełną informację, rozumie ją, działa dobrowolnie i przyzwala na interwencję*". Pięcioma składnikami prawidłowo pod względem etycznym udzielonej przez pacjenta zgody są zatem według nich: 1) **kompetencja** (zdolność do podjęcia danej decyzji), 2) **ujawnienie** informacji medycznej, 3) **rozumienie** sytuacji, 4) **dobrowolność** (w decydowaniu) - inaczej: brak presji i wolność od wpływu z zewnątrz; 5) **przyzwolenie** (akt wyrażenia zgody)³. Bioetycy ci słusznie akcentują czynnik zrozumienia - bo przecież nic nie przyjdzie pacjentowi z wiadomości, których nie rozumie i których znaczenia nikt mu nie wytłumaczył. Równie ważna jest faktyczna kompetencja do udzielenia zgody: informowanie o czymkolwiek osoby, która nie przyswaja ani nie przetwarza komunikatów, jest skazane z góry na niepowodzenie, ponieważ nie będzie ona w stanie zrobić z nich użytku. **Element dobrowolności oznacza wolność od nacisków i stanowi**

³ T. L. Beauchamp, J. F. Childress: *Zasady etyki medycznej*, wyd. IV (tłum. W. Jacórzynski) Warszawa 1996, s. 157.

warunek w oczywisty sposób niezbędny. Akt przyzwolenia stanowi zaś formalne ukoronowanie całego procesu i powinien być dokonany w sposób wyraźny i jednoznaczny.

Wszystkie wymienione czynniki znajdują potwierdzenie w polskim ustawodawstwie. Brakuje tylko ogólnych unormowań odnośnie do skutku możliwych zamachów na dobrowolność. O wymogu udzielenia zgody bez nacisku stanowi *expressis verbis* tylko ustawa o ochronie zdrowia psychicznego.⁴ Nie oznacza to jednak przecież, że zgoda inna niż psychiatryczna mogłaby być niedobrowolna.

Nawiasem mówiąc, **aprobata pacjenta dokonania zabiegu, uzyskana w sytuacji braku uprzedniego udzielenia mu przystępnej informacji, nie może być traktowana jako zgoda** (wyrok SN z dnia 16 maja 2012 r., III CSK 227/11). Ale w takim razie przeprowadzoną kolonoskopię należy uznać za wykonaną w ogółnie bez zgody pacjentki, z wszystkimi tego konsekwencjami...

Takie wymuszenia moim zdaniem powinny być sankcjonowane ostrzej niż tylko jako niedoinformowanie, a to ze względu na niedopuszczalność środków użytych dla osiągnięcia celu. Nazwałabym to krzywdą wymuszenia zgody. Nawet jeśli w toku procesu sądowego pacjentka zmieniała zdanie: a to twierdziła, że bez okularów nie widziała, co podpisuje i myślała, że to dokumenty wypisowe, a to że podpis nie należy do niej - wcześniejsze okoliczności pokazują wyraźnie, że nie chciała kolonoskopii i próbowała aktywnie zadbać, żeby było to wiadome, skoro wysłała syna z interwencją do ordynatora. Nie jest przy tym istotne, że syn nie posiadał formalnego upoważnienia: w tym przypadku występował jako posłaniec przekazujący tylko wolę matki. Jeśli zatem ostatecznie pacjentka zmieniła zdanie i położyła się na kozetce w odpowiedniej pozycji, to taka zmiana woli powinna zostać udokumentowana w sposób odpowiedni i niewątpliwy (są przecież na to gotowe wzory, można też odnotować swoją zgodę w indywidualnej dokumentacji medycznej), a nie tylko podpisem w księdze endoskopowej. To uchybienie zostało słusznie wytknięte przez biegłych. Inaczej może przedstawiać się kwestia dowodzenia, gdy pacjent nie kwestionuje swojej zgody co do zasady, a inaczej - gdy obstaje przy stanowisku, że żadnej zgody nie udzielał i że został do zabiegu przymuszony fizycznie. Z drugiej strony - utrata przytomności świadczy o tym, że zabieg odbywał się bez znieczulenia, a kolonoskopia jest zdaje się bolesna - i wtedy bez uległości pacjenta ani rusz. Tyle, że nadal nie wiadomo, w jaki sposób pacjentka została do tej uległości skłoniona. Za zamkniętymi drzwiami gabinetu zabiegowego musiało dojść do jakiegoś rodzaju gwałtu na wolnej woli, a skutki okazały się przy tym wysoce dolegliwe.

Kazus – zgoda wymuszona

Scenka rodzajowa z oddziału ortopedycznego

Pacjent lat 80, złamanie kości udowej, konieczna operacja zespolenia kości. Poinformowany o potrzebie zabiegu i jego szczegółach, w tym o znieczuleniu ogólnym (odbyła się konsultacja anestezjologiczna). Najpierw wyraził pisemną zgodę, ale w drodze na salę operacyjną w ostatniej chwili zgodę cofnął ustnie. Został przewieziony z powrotem na salę chorych. Lekarze próbują go przekonać do zabiegu. Jest ich trzech.

Ortopeda I: - Pan musi poddać się operacji.

Pacjent: - Nic nie muszę. Boję się.

Ortopeda II: - Proszę nie mówić głupstw. Bez tej operacji nigdy już nie będzie pan chodzić.

Pacjent: - To może za dwa tygodnie. Muszę sprawę przemyśleć i oswoić się z tą perspektywą.

Anestezjolog: - Pan musi poddać się operacji teraz.

Ortopeda I: - Za dwa tygodnie to mamy wypełniony grafik. Miejsce w planie operacji jest teraz, a potem nie wiadomo, kiedy będzie.

⁴ Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. Nr 111/1994 poz. 535 ze zm., tekst jedn. Dz. U. z 2017 r. poz. 882): *Ilekcja przepisów niniejszej ustawy stanowią o (...) zgodzie, oznacza to swobodnie wyrażoną zgodę osoby z zaburzeniami psychicznymi, która – niezależnie od stanu jej zdrowia psychicznego – jest rzeczywiście zdolna do zrozumienia przekazywanej w dostępny sposób informacji o celu przyjęcia do szpitala psychiatrycznego, jej stanie zdrowia, proponowanych czynnościach diagnostycznych i leczniczych oraz o dających się przewidzieć skutkach tych działań lub ich zaniechania* (art. 3 pkt 4).

Pacjent: - To ja wypisuję się ze szpitala na własne żądanie.

Ortopeda II: - Pan sobie nie zdaje sprawy z powagi sytuacji.

Pacjent: - Dajcie mi wszyscy święty spokój. To jest moja decyzja.

Anestezjolog (na stronie do pozostałych): - Dziadek z pewnością ma demencję. Zróbcie coś.

Ortopeda I (bierze dokumentację pacjenta, znajduje w niej rubrykę "w razie potrzeby zawiadomić..." i telefonuje do córki pacjenta. Odchodzi na bok i chwilę rozmawia z nią przyciszonym głosem):

- Na linii jest pańska córka. Chce z panem rozmawiać.

Pacjent: - Ale ja nie chcę rozmawiać z córką.

Ortopeda I: - Córka mówi, żeby pan zgodził się na operację.

Pacjent: - Dlaczego nie szanujecie mojej wolności?!

Ortopeda I: - Córka mówi, że zaraz tu będzie.

Pacjent: - Nie chcę, żeby musiała tu przyjeżdżać. Zgadzam się na operację. Jesteście wszyscy okropni.

Pytanie na LEK

Czy lekarz leczący pacjenta, u którego zaplanował metodę diagnostyczną o podwyższonym ryzyku powinien uzyskać zgodę pacjenta na takie badanie?

A. tak, w formie ustnej przed badaniem.

B. tak, w formie pisemnej po badaniu.

C. tak, w formie pisemnej przed badaniem.

D. tak, w formie ustnej po badaniu.

E. nie, taka zgoda nie jest wymagana w procesie diagnostycznym.

Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentystry

Art. 34. 1. Lekarz może wykonać zabieg operacyjny albo zastosować metodę leczenia lub diagnostyki stwarzającą podwyższone ryzyko dla pacjenta, **po** uzyskaniu jego **pisemnej zgody**.