

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 18 października 2016 r. powódka S. A. wniosła o zasądzenie od pozwanego Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) im. N. U. Medycznego w Ł. kwoty 76.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi za opóźnienie od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia za krzywdę oraz o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powódka podała, że w pozwanym Szpitalu dopuszczono się względem niej **błędów medycznych: technicznego i informacyjnego**. Wskazała, że w pozwanym Szpitalu zaproponowano jej plikację żołądka, jako metodę najmniej inwazyjną i najbardziej dla niej odpowiednią oraz że w trakcie zabiegu plikacji żołądka przeprowadzonego u niej w dniu 3 sierpnia 2012 r. popełniony został błąd medyczny polegający na zaniechaniu plikacji całego żołądka, co doprowadziło do powstania kieszeni, w której gromadził się pokarm i skutkowało koniecznością przeprowadzenia kolejnego zabiegu w postaci radykalnej resekcji żołądka, co z kolei wiązało się z najgroźniejszymi powikłaniami i skutkowało nieodwracalnym następstwem w postaci usunięcia niemal całego żołądka. Powódka wskazała, że na skutek powyższego nieprawidłowego działania doznała szkody na osobie (uszczerbku na zdrowiu), a nadto spowodowało to u niej cierpienia fizyczne i psychiczne, wyłączenie z normalnego funkcjonowania, konieczność zażywania leków i przestrzegania ścisłej diety, a także konieczność pomocy innych osób. Konkludując powódka podała, że rozmiar cierpienia związanych z zabiegiem plikacji żołądka oraz powikłaniami pooperacyjnymi, ich natężenie i czas trwania, sprawia, iż żądana kwota tytułem zadośćuczynienia nie jest wygórowana. Powódka zaznaczyła też, że prawomocnym wyrokiem z dnia 29 grudnia 2015 r. wydanym w sprawie o sygn. akt I C 667/12, Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi zasądził od pozwanego na jej rzecz zadośćuczynienie za krzywdę, jakiej doznała na skutek zawinionego naruszenia jej praw pacjenta.

(pozew k. 2 – k. 7)

W odpowiedzi na pozew z dnia 3 marca 2017 r. pozwany Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) im. N. U. Medycznego w Ł. nie uznał żądania pozwu i wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powódki kosztów procesu, wskazując, że powódka, celem likwidacji występującej u niej otyłości, po uprzednim przedstawieniu jej przez lekarza wszystkich możliwych rodzajów zabiegów, samodzielnie wybrała rodzaj zabiegu, jaki ma być u niej przeprowadzony, tj. zabieg plikacji krzywizny większej żołądka, który to zabieg był wykonywany w ramach eksperymentu medycznego. Pozwany podał, że przeprowadzony u powódki zabieg przebiegał zgodnie z założeniami, jakie legły u podstaw zgody na przeprowadzenie eksperymentu medycznego i zgodnie z zasadami wiedzy medycznej.

(odpowiedź na pozew k. 95 – k. 96)

Pozwany wniósł również o zawiadomienie o toczącym się procesie (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. w związku z zawartą umową ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

(wniosek k. 105, polisa k. 102 – k. 104)

Zawiadomiony o toczącym się procesie (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. nie przystąpił do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej.

(zarządzenie k. 105, elektroniczne potwierdzenie odbioru k. 110)

Pismem z dnia 28 stycznia 2019 r., złożonym na rozprawie w dniu 29 stycznia 2019 r., pełnomocnik powódki rozszerzył powództwo o kwotę 924.000 zł tytułem zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia rozszerzenia powództwa do dnia zapłaty oraz kwotę 2.500 zł miesięcznie tytułem renty na zwiększone potrzeby poczynawszy od dnia rozszerzenia powództwa płatnej do 5-go każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w przypadku uchybienia płatności którejkolwiek z rat.

Wobec powyższego pełnomocnik powódki wniósł o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki:

1. kwoty 1.000.000 zł tytułem zadośćuczynienia wraz odsetkami:

- od kwoty 76.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty,
- od kwoty 924.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia rozszerzenia powództwa do dnia zapłaty;

wskazując, że kwota powyższa jest w pełni uzasadniona, biorąc pod uwagę cierpienie fizyczne i psychiczne, których doznała powódka wskutek przeprowadzonego zabiegu plikacji, któremu nie powinna zostać poddana, z uwagi na to, że nie była to metoda wystarczająco sprawdzona;

2. kwoty po 2.500 zł miesięcznie tytułem renty na zwiększone potrzeby poczynawszy od dnia rozszerzenia powództwa płatnej do 5-go każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w przypadku uchybienia płatności którejkolwiek z rat, wskazując, że na skutek zabiegu plikacji żołądka, którego konsekwencją była rękawowa resekcja żołądka, powódka do dnia dzisiejszego cierpi m.in. na zaburzenia trawienia, zapalenie żołądka, niedobory żelaza i krwawienie z przewodu pokarmowego, co sprawia, że znacząco zwiększyły się jej potrzeby w porównaniu ze stanem sprzed operacji – w związku

z powyższymi dolegliwościami powódka wydaje miesięcznie kwotę ok. 2.440 zł –

na dochodzoną rentę składają się następujące miesięczne koszty: kwota ok. 450 zł (wizyty u lekarzy specjalistów – aktualnie co najmniej raz w miesiącu powódka uczęszcza do hematologa, psychiatry oraz gastrologa – koszt jednej wizyty to kwota 150 zł), kwota

ok. 250 zł (leki, przede wszystkim leki zapisane przez gastrologa, psychiatrę, jak również witaminy i suplementy), kwota ok. 490 zł (koszty związane z dojazdem na wizyty lekarskie), kwota ok. 1.300 zł (koszt diety – powódka jest zobligowana do przestrzegania restrykcyjnej, lekkostrawnej diety, która jest dostosowana do jej potrzeb i której celem jest ograniczenie jej dolegliwości żołądkowych).

(pismo k. 220 – k. 221v)

Na rozprawie w dniu 29 stycznia 2019 r. pełnomocnik powódki oświadczył, że podstawą prawną roszczeń powódki są przepisy przewidujące odpowiedzialność pozwanego za błąd w sztuce lekarskiej.

Pełnomocnik pozwanego oświadczył, że nie uznaje zasady odpowiedzialności pozwanego i wniósł o oddalenie powództwa także w zakresie rozszerzonej części.

(stanowisko pozwanego: protokół rozprawy z 29.01.2019 r., k. 234)

W piśmie procesowym z dnia 18 lutego 2019 r. pełnomocnik powódki podał że w postępowaniu przed Sądem Rejonowym dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi w sprawie o sygn. akt I C 64/15 powódka dochodziła zadośćuczynienia na innej podstawie niż w obecnym postępowaniu – w powyższej sprawie dochodziła zadośćuczynienia za naruszenie praw pacjenta, a aktualnie dochodzi zadośćuczynienia za szkodę na osobie, która powstała wskutek przeprowadzenia u niej, **bez wyrażenia przez nią zgody**, zabiegu o charakterze eksperymentalnym, tj. zabiegowi plikacji żołądka, która nie

była metodą wystarczająco sprawdzoną oraz z uwagi na to, że powyższy zabieg nie był przeprowadzony w sposób prawidłowy (w trakcie tego zabiegu został popełniony błąd medyczny polegający na zaniechaniu plikacji całego żołądka, co doprowadziło do powstania kieszeni, w której gromadził się pokarm i skutkowało koniecznością przeprowadzenia kolejnego zabiegu w postaci radykalnej resekcji żołądka). **Pełnomocnik powódki podniósł także, że nawet gdyby przyjąć, że podczas zabiegu plikacji nie został popełniony błąd, to nie zwalnia to pozwanego Szpitala od odpowiedzialności, bowiem błędem było samo poddanie powódki zabiegowi plikacji, co zostało przesądzone na podstawie wyżej wskazanego wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi.**

(pismo procesowe k. 237 – k. 238v)

W piśmie procesowym z dnia 29 marca 2019 r. pełnomocnik pozwanego podał, że sprawa o naruszenie praw powódki jako pacjenta była już przedmiotem osądu, a nadto, że zabiegi bariatryczne wykonywane są na życzenie pacjenta, który swoim postępowaniem doprowadził do nadmiernej masy ciała, a lekarz jedynie wskazuje typ zabiegu, jaki może być w konkretnym przypadku zastosowany – wybór rodzaju zabiegu należy do pacjenta. Pełnomocnik pozwanego nadmienił też, że powódka należała do grupy osób o podwyższonym ryzyku powikłań i ono odnosiło się do wszelkich możliwych typów operacji bariatrycznych.

(pismo procesowe k. 240 – k. 241)

Na rozprawie w dniu 13 grudnia 2019 r. pełnomocnik powódki poprał powództwo.

Pełnomocnik pozwanego podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie, wnosząc o oddalenie powództwa.

(stanowiska stron: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:00:23-00:01:10, 00:20:16-00:40:08, k. 281 – k. 282)

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka S. A. (ur. (...)) była osobą otyłą (otyłość olbrzymia) i w związku z tym miała problemy z kręgosłupem. Innych problemów zdrowotnych powódka nie miała. Powódka została poinformowana przez rehabilitanta, że aby problemy z kręgosłupem nie nasilały się i nie nawracały, powinna schudnąć. W takiej sytuacji powódka podjęła decyzję, że podda się zabiegowi bariatrycznemu. Przeczytała, że w ramach NFZ wykonywane są operacje zmniejszające żołądek na 4 różne sposoby. W związku z tym, że powódka miała małe dzieci, w tym jedno roczne dziecko, nie chciała poddać się żadnym ryzykownym i eksperymentalnym zabiegom, ani zwykłym operacjom, które nie byłyby odwracalne. Powódka była zainteresowana zabiegiem przewiązki regulowanej, opasającej żołądek, który był najbezpieczniejszą metodą. Powódka nie zgodziłaby się na żadną metodę związaną z wycinaniem żołądka i która byłaby nieodwracalna.

(zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42-00:20:15,

k. 281v, protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Powódka udała się na wizytę do lekarza T. S., który wykonywał zabiegi bariatryczne w pozwanym Szpitalu. Podczas pierwszej wizyty lekarz powiedział powódce, że zrobi jej plikację żołądka, która polega na wciśnięciu części żołądka do środka

i zaszyciu na całej jego długości i która jest metodą odwracalną, to znaczy, że żołądek można zszyć, a następnie rozpruć bez żadnych konsekwencji i nie powoduje to żadnych powikłań. Lekarz powiedział też powódce, żeby zapoznała się z informacjami na temat zabiegu plikacji żołądka zamieszczonymi w internecie. Powódka nie znalazła w internecie żadnych informacji o tym zabiegu, ani w języku polskim, ani w angielskim. Zobaczyła jedynie 15 sekundowy film, na

którym pokazany był sposób zszycia żołądka. Pomimo braku informacji w internecie na temat tego zabiegu, powódka zaufała lekarzowi T. S., uznając, że taki zabieg będzie najlepszym rozwiązaniem i zgodziła się na jego wykonanie w pozwanym Szpitalu. Powódka miała wykonać w trybie ambulatoryjnym badania konieczne do przeprowadzenia tego zabiegu. Termin zabiegu został ustalony na dzień 3 sierpnia 2012 r.

(zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42-00:20:15, k. 281v, protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Powódka była rutynowo informowana przez lekarzy pozwanego szpitala o rodzajach zabiegów mających na celu zmniejszenie żołądka.

(zeznania świadka T. S.: protokół rozprawy z 24.07.2017 r. – czas nagrania: 00:04:10-:00:29:00, k. 126 – k. 126v)

W dniu 29 listopada 2011 r. lekarz T. S. złożył do Komisji Bioetyki (...) w Ł. wniosek o wydanie opinii dotyczącej badań medycznych na ludziach. Wskazał, że chciałby przeprowadzić eksperyment badawczy pt. „wpływ wgłobienia krzywizny większej żołądka na wydzielanie greliny i leptyny u chorych z otyłością patologiczną”. Uchwałą z dnia 13 grudnia 2011 r. Komisja Bioetyki (...) w Ł. pozytywnie zaopiniowała powyższy wniosek.

(okoliczności bezsporne)

W okresie od dnia 2 sierpnia 2012 r. do dnia 11 sierpnia 2012 r. powódka była hospitalizowana na Oddziale Klinicznym (...) Gastroenterologicznej, Onkologicznej

i Ogólnej Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) w Ł. z rozpoznaniem: otyłość spowodowana nadmierną podażą energii. Powódka stawiała się do Szpitala z wynikami zleconych badań.

W dniu przyjęcia powódka otrzymała rutynowe zlecenia przedoperacyjne obejmujące profilaktykę przeciwzakrzepową i antybiotykową, a także leki odczulające (hydrocortison) i leki uspokajające (relanium 5 mg dożylnie na noc). W dniu 3 sierpnia 2012 r. wypełniona została ankieta anestezyjologiczna i powódka udzieliła zgody na znieczulenie ogólne dotchawicze. W ankiecie anestezyjologicznej stwierdzono, że powódka pali paczkę papierosów dziennie i choruje na nadciśnienie tętnicze. W dniu 3 sierpnia 2012 r. u powódki przeprowadzono zabieg plikacji żołądka. W dniu operacji, przed przewiezieniem powódki na salę operacyjną, jeden z lekarzy pracujących w pozwanym Szpitalu przyniósł powódce do podpisania zgody na operację, w których dostrzegła, że dotyczą one eksperymentu medycznego. Powódka była zaskoczona i zapytała lekarza, co to oznacza. Lekarz powiedział jej, że w czasie operacji zostanie jej pobrana krew w większej ilości niż zazwyczaj w celu przeprowadzenia eksperymentalnych badań. Taka odpowiedź uspokoiła powódkę i podpisała ona zgodę na operację w postaci plikacji żołądka. Zgoda powódki obejmowała leczenie operacyjne i udział w eksperymencie badawczym zatytułowanym „wpływ wgłobienia krzywizny większej żołądka na wydzielanie greliny i leptyny u chorych z otyłością patologiczną”. W zgodzie wskazane zostały również rzadko pojawiające się powikłania operacji takie jak: przedziurawienie przewodu pokarmowego, zapalenie otrzewnej, krwawienie do jamy otrzewnej, krwiak w powłokach jamy brzusznej, zaburzenie gojenia rany, zakrzepica żylna, zakażenie (ropowica powłok), uszkodzenie śledziony wymagające jej wycięcia, zapalenie płuc, zgon. Operację u powódki przeprowadził lekarz T. S.. W protokole operacyjnym odnotowano wzrost powódki 164 cm i wagę 103 kg. Nie odnotowano żadnych kłopotów technicznych podczas operacji – krzywizna większa żołądka została wgłobiona przy użyciu ciągłego, dwupiętrowego szwu założonego pomiędzy przednią a tylną ścianą żołądka. Przebieg pooperacyjny był niepowikłany. Powódka przybywała w Szpitalu dłużej niż było planowane. W dniu 11 sierpnia 2012 r. została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym z zaleceniami m.in. przestrzeganie diety, kontroli w poradni chirurgicznej i leczenia w POZ, unikania wysiłku.

(karta informacyjna k. 19 – k. 20, protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Zabieg plikacji żołądka, który jest uznawany jako zabieg leczący otyłość patologiczną, był wykonywany w pozwanym Szpitalu przez lekarza T. S. po odbyciu przez niego 2-dniowego szkolenia w P.. W Polsce nie było wcześniej wykonywanych takich zabiegów. Powódka była ok. 20- tym pacjentem zoperowanym w ten sposób. Łącznie wyżej wskazany lekarz zoperował 50 osób i z tych osób 3 osoby zmarły (2 osoby z powodu przedziurawienia wrzodu żołądka, a 1 osoba z powodu rozległego stanu zapalnego powłok).

(zeznania świadka T. S. – protokół rozprawy z 24.07.2017 r. – czas nagrania: 00:04:10-:00:29:00, k. 126 – k. 126v)

W chwili obecnej lekarz T. S. nie przeprowadza zabiegu plikacji żołądka. Zaniechał wykonywania takiego zabiegu, gdyż u niektórych pacjentów pojawiło się samoistne rozprucie szwów. W Polsce nikt nie przeprowadza takiego zabiegu. Na świecie metoda ta jest stosowana.

(zeznania świadka T. S. – protokół rozprawy z 24.07.2017 r. – czas nagrania: 00:04:10-:00:29:00, k. 126 – k. 126v)

Po opuszczeniu pozwanego Szpitala powódka odczuwała dolegliwości ze strony przewodu pokarmowego – miała wymioty, dolegliwości bólowe i zaczęła przyjmować większe ilości pokarmu. Zgłaszała skargi lekarzowi prowadzącemu podczas wizyt kontrolnych, jednakże lekarz uspokajał ją, mówiąc, że żołądek jest „różowiutki” i malutki.

W związku z nasilającymi się dolegliwościami powódka udała się do Szpitala w P., gdzie stwierdzono u niej zapalenie płuc i podjęto leczenie w warunkach szpitalnych.

(zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

W tym czasie zadzwoniła do powódki nieznana osoba, która przedstawiła się jako pacjentka poddana takiej samej operacji bariatrycznej i powiedziała jej, żeby udała się na kontrolę do innego szpitala, aby upewnić się, czy operacja została wykonana prawidłowo. Początkowo powódka bagatelizowała ten telefon, gdyż dzień wcześniej badał ją lekarz T. S. i zapewniał ją, że wszystko jest dobrze.

(zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

W związku z nasilającymi się dolegliwościami ze strony przewodu pokarmowego, powódka udała się do (...) Szpitala (...) w K., gdzie w okresie od dnia 24 kwietnia 2013 r. do dnia 26 kwietnia 2013 r. była hospitalizowana na Oddziale (...) Ogólnej z Pododdziałem (...) Metabolicznej i B. z powodu niecharakterystycznych dolegliwości bólowych nadbrzusza i odbijania. Przy przyjęciu wpisano, że powódka jest po operacji bariatrycznej, którą przeżyła w 2012 r. oraz że straciła na wadze 20 kg, a w ostatnim okresie waga wzrosła. Dodatkowo powódka skarżyła się na bóle kostno – stawowe, negowała używki. W dniu 25 kwietnia 2013 r. w badaniu panendoskopii stwierdzono u powódki: wpust żołądka zupełnie niewydolny, cechy przepukliny rozworu przełykowego, na granicy trzonu i dna żołądka krzywizna większa nieznacznie zniesiona, najpewniej efekt plikacji, w tym miejscu śluzówka pogrubiła, zaczerwieniona. Poza tym krzywizna większa żołądka niepoddana plikacji. Odźwiernik zaczerwieniony, śluzówka brocząca po pobraniu wycinka. Po wykonaniu badań lekarze poinformowali powódkę, że konieczne jest poddanie jej zabiegowi resekcji żołądka. W dniu 16 kwietnia 2013 r. powódkę wypisano do domu z zaleceniami kontroli u lekarza POZ, przestrzegania diety według zaleceń, stosowanie leków osłonowych i prokinetycznych, a także okresową kontrolę w Poradni (...) i Zaburzeń Metabolicznych oraz Endokrynologicznej.

(dokumentacja medyczna k. 21 – k. 33, k. 36 – k. 45)

W okresie od dnia 30 maja 2013 r. do dnia 2 czerwca 2013 r. powódka była hospitalizowana na Oddziale (...) Ogólnej z Pododdziałem (...) Metabolicznej

i B. w (...) Szpitalu (...) w K. z rozpoznaniem otyłości olbrzymiej, stanu po plikacji krzywizny większej żołądka. W dniu 31 maja 2013 r. przeprowadzono u powódki zabieg laparoskopowej radykalnej „mankietowej” resekcji żołądka.

Wykonano drenaż jamy otrzewnej. Przebieg pooperacyjny był niepowikłany. Powódka została wypisana do domu w dniu 2 czerwca 2013 r. w stanie ogólnym dobrym z zaleceniami m.in. kontroli i dalszego leczenia w POZ i w poradni chirurgicznej, zażywania leków i stosowania diety.

(dokumentacja medyczna k. 46 – k.77, k. 136 – 137)

Po wycięciu żołądka powódka odczuwa dolegliwości ze strony układu pokarmowego. Z tego powodu była wielokrotnie hospitalizowana, m.in.:

- w okresie od dnia 9 września 2013 r. do dnia 11 września 2013 r. w Szpitalu w P. – z powodu dolegliwości bólowych okolicy lędźwiowej; podczas diagnostyki stwierdzono torbiel nerki prawej i ruchomą nerkę prawą; powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym bez dolegliwości;
- w okresie od dnia 22 listopada 2014 r. do dnia 25 listopada 2014 r. w Szpitalu w P. – z powodu dolegliwości bólowych lewego podżebrza, nasilających się po jedzeniu, znacznego osłabienia i nudności; w trakcie diagnostyki rozpoznano m.in. aktywne obrzękowe zapalenie żołądka, niewydolność wpustu, przewlekły nikotynizm, zaburzenia depresyjne, nadciśnienie tętnicze; po zastosowanym leczeniu zachowawczym powódka w stanie poprawy została wypisana do domu;
- w okresie od dnia 21 grudnia 2015 r. do dnia 23 grudnia 2015 r. w Szpitalu w P. – z powodu dolegliwości bólowych w nadbrzuszu; wykonano diagnostykę stwierdzając m.in.: aktywne zapalenie okolicy wpustu żołądka, niewydolność wpustu; po leczeniu zachowawczym powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym z zaleceniem opieki ambulatoryjnej;
- w okresie od dnia 11 lipca 2016 r. do dnia 12 lipca 2016 r. w Szpitalu w S. – celem leczenia niecharakterystycznych dolegliwości bólowych okolicy nadbrzusza oraz przebytego krwawienia z górnego odcinka przewodu pokarmowego; w badaniu gastrokopowym stwierdzono m.in. liczne nadżerki w części nadwpustowej przełyku, wpust ziejący, niewydolny, refluks żółciowy pżtrez niewydolny odźwiemik, w badaniu radiologicznym górnego odcinka przewodu pokarmowego z kontrastem stwierdzono m.in.: prawidłowy akt połykania, nie uwidoczniiono refluksu i przepukliny rozworu przełykowego przepony, prawidłowe przechodzenie kontrastu przez żołądek do dalszych części przewodu pokarmowego, powódka została wypisana do domu w stanie zadowolającym z zaleceniem kontroli w poradni gastrologicznej z rozpoznaniem: stan po krwawieniu z przewodu pokarmowego, niewydolność wpustu, zaburzony akt połykania;
- w okresie od dnia 12 października 2018 r. do dnia 13 października 2013 roku w Szpitalu w G. z rozpoznaniem: bóle zlokalizowane w innych okolicach podbrzusza;
- w okresie od dnia 23 października 2018 r. do dnia 18 października 2018 r. w Centrum (...) w Ł. z rozpoznaniem: bóle brzucha;
- w okresie od 29 października 2018 r. do dnia 31 października 2018 r. z rozpoznaniem: zarzucanie (reflaks) żołądkowo – przełykowe z zapaleniem przełyku.

(dokumentacja medyczna k. 140 – k. 155, k. 222 – k. 224, k. 225 – k. 227, zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Kwalifikacja i sposób przygotowania do zabiegu bariatrycznego u powódki nie budzi zastrzeżeń. Otyłość olbrzymia i związane z nią zagrożenia w pełni uzasadniają decyzję

o operacji. Chirurgia bariatryczna jest bowiem jedną z najlepszych opcji leczenia otyłości patologicznej, zwłaszcza, że znakomita większość zabiegów przeprowadzana jest technikami małoinwazyjnymi. Istniały jednoznaczne pełne wskazania do przeprowadzenia u powódki operacji bariatrycznej, ze względu na jej (...).

Przed operacją bariatryczną powódka miała podwyższone ryzyko powikłań ze względu na przewlekły nikotynizm i nieomogę wpustu. Zwiększone ryzyko to dotyczyło wszystkich możliwych operacji bariatrycznych. W założeniu zabieg plikacji żołądka jest odwracalny i o potencjalnie mniejszym ryzyku ciężkich powikłań i u chorych o podwyższonym ryzyku powikłań można było zaproponować tego typu operację (stan wiedzy na 2012 r.).

Wybór rodzaju operacji polegającej na plikacji krzywizny większej żołądka był uzgodniony z powódką. Przedstawiono jej inne możliwe metody leczenia operacyjnego, takie jak np. radykalna rękawowa resekcja żołądka. W dniu zabiegu operacyjnego powódka wyraziła zgodę na leczenie i nie wniosła zastrzeżeń do proponowanej metody.

W 2012 r., czyli w okresie, gdy powódka była operowana, dostępne były dane wskazujące na skuteczność i bezpieczeństwo wykonywania laparoskopowej plikacji żołądka (zalety tej operacji: brak konieczności stosowania sztucznego materiału protetycznego, niski koszt, krótki pobyt w szpitalu, niski odsetek chorych z zarzucaniem treści żołądkowej do przełyku, odwracalność operacji), podkreślono jednakże, że konieczne są dalsze badania, w tym randomizowane dla określenia ostatecznych wniosków dotyczących bezpieczeństwa. Późniejsze doniesienia z 2015 r. wskazywały na gorsze wyniki jeśli chodzi o redukcję masy ciała, a także większą częstość powikłań, co prowadziło do konieczności wykonania operacji naprawczej – najczęściej laparoskopowej rękawowej resekcji żołądka.

Zarówno w pracach z 2012 r., jak i z 2015 r. stwierdzano, że zabieg typu plikacji żołądka powinien być przeprowadzany w warunkach badań klinicznych pod kontrolą lokalnej komisji bioetycznej. Jednocześnie z danych dostępnych w 2012 r. nie wynika, aby operacja tego typu miała charakter eksperymentalny, ponieważ istniały doniesienia o dużych seriach chorych operowanych tą metodą, a zalecenie dotyczące kontroli klinicznej było związane z koniecznością potwierdzenia ewentualnych korzyści, bądź ich braku przy stosowaniu tej metody, a także porównania z radykalną resekcją rękawową.

Świadoma zgoda chorego na zabieg operacyjny stanowi podstawę możliwości wykonania danej procedury. Powódka wyraziła zgodę na operację w dniu zabiegu. Według karty zleceń nie otrzymała wcześniej premedykacji, a zatem nie była pod wpływem leków zaburzających jej decyzję. Dopuszczalne i praktykowane jest uzyskiwanie świadomej zgody w dniu operacji (np. w procedurach jednodniowych), a zatem nie stwierdza się uchybienia ze strony zespołu leczącego w tym względzie.

Według opisu operacji zabieg został przeprowadzony prawidłowo, a zatem założono dwupiętrowy szew wgłębający krzywiznę większą żołądka poprzez połączenie przedniej i tylnej ściany. Prawidłowe przeprowadzenie zabiegu nie wyklucza powikłań z nim związanych, takich jak np. rozejście się szwu wgłębającego, co najprawdopodobniej nie miało miejsce u powódki. Nie stwierdza się nieprawidłowości w przeprowadzonym zabiegu operacyjnym polegającym na plikacji krzywizny większej żołądka.

Według powszechnie przyjętych kryteriów wyróżnia się trzy rodzaje niekorzystnych następstw po operacjach: powikłania, spodziewane następstwa i niepowodzenia leczenia.

W przypadku powódki można uznać, że bezpośredni przebieg pooperacyjny był powikłany w stopniu pierwszym, co skutkowało przedłużonym pobytem w szpitalu. Brak powikłań w przebiegu pooperacyjnym, czy też powikłania łagodne nie wykluczają wystąpienia ciężkich powikłań odległych, w tym konieczności reoperacji. Zarówno powikłania wczesne, jak i odległe mogą wystąpić także po prawidłowo przeprowadzonym zabiegu operacyjnym zgodnie z właściwą kwalifikacją do zabiegu.

Dolegliwości ze strony przewodu pokarmowego były wskazaniem do diagnostyki polegającej m.in. na wykonaniu badania gastroscopowego, w którym stwierdzono, że część krzywizny większej żołądka „nie jest poddana plikacji”. Badanie to odnosiło się do stanu bieżącego, co w konfrontacji z opisem operacji nie wyklucza prawidłowo założonego

szwu na całej długości krzywizny żołądka, a następnie jego rozejścia. Zaletą zabiegu plikacji żołądka jest to, że w przypadku rozejścia się szwu nie dochodzi do zagrażających życiu powikłań takich jak przetoka żołądkowa. Część chorych po zabiegu plikacji żołądka cierpi na dolegliwości ze strony górnego odcinka przewodu pokarmowego pod postacią refluksu przełykowo – żołądkowego, co objawia się pieczeniem, zwracaniem treści pokarmowej lub kaszlem lub pod postacią takich objawów jak: nudności, ból w nadbrzuszu, ślinotok. Tacy pacjenci są diagnozowani pod kątem ewentualnego dalszego postępowania chirurgicznego. W związku z dolegliwościami ze strony przewodu pokarmowego powódka poddana została diagnostyce i nie stwierdza się nieprawidłowości na tym etapie leczenia.

Powikłania po laparoskopowej plikacji, do których należy zaliczyć, jak w przypadku powódki, rozejście się szwu wgląbiającego krzywiznę żołądka są odwracalne i nie zagrażają bezpośrednio życiu. W przypadku resekcji rękawowej i innych procedur bariatrycznych powiązanych z koniecznością ingerencji w ciągłość przewodu pokarmowego, rozejście się szwu prowadzi do wylania się treści pokarmowej do jamy otrzewnej i zapalenia otrzewnej, co jest powikłaniem zagrażającym życiu chorego. Zatem wystąpienie powikłania po laparoskopowej plikacji żołądka nie wyklucza przeprowadzenia innej operacji bariatrycznej, jako że ten zabieg pierwotny nie ingeruje w ciągłość przewodu pokarmowego. Powikłanie, które wystąpiło u powódki, nie odbiega od tych opisanych w literaturze i niezwiązanych z błędem czy zaniedbaniem ze strony zespołu leczącego, w tym operatora.

Prawidłowo wykonany zabieg plikacji z prawidłowym zagojeniem się linii szwów nie wyklucza niepowodzenia odległego tego typu operacji i np. konieczności wykonania kolejnej operacji bariatrycznej. Dotyczy to każdego rodzaju operacji spośród procedur bariatrycznych, gdzie zakładany odsetek niepowodzeń wynosi 10-20% w zależności od procedury bariatrycznej z koniecznością zamiany na operację innego typu. Śmiertelność po operacjach bariatrycznych szacowana jest na 0,3- 1,25%.

Po wykonanej diagnostyce powódka została poddana radykalnej rękawowej resekcji żołądka, z dobrym bezpośrednim wynikiem. W trakcie zabiegu operacyjnego stwierdzono „poluzowany szew ciągły” z poprzedniej operacji, tj. plikacji żołądka, co koresponduje z wcześniejszym obrazem endoskopowym, w którym krzywizna większa żołądka widoczna była jako w części „niepoddana plikacji”. Obraz ten był związany z rozejściem się (czy „poluzowaniem”) szwu wgląbiającego, co jest powikłaniem po plikacji żołądka, ale nie świadczy wprost o źle, czy niedbale wykonanej operacji. R. resekcja żołądka została przeprowadzona w sposób rutynowy. Tego typu operacja jest wykonywana jako operacja pierwotna w leczeniu otyłości patologicznej, ale także jako kolejna operacja w przypadkach niepowodzeń po innych operacjach bariatrycznych, takich jak np. plikacja żołądka lub założenie opaski na żołądek. Nie stwierdza się nieprawidłowości w kwalifikacji powódki do resekcji rękawowej żołądka, ani w przeprowadzonej operacji i przebiegu pooperacyjnym.

Kolejne hospitalizacje powódki związane były z dolegliwościami bólowymi w nadbrzuszu. Podczas przeprowadzanej diagnostyki stwierdzano niedomogę wpustu żołądka i zapalenie błony śluzowej żołądka. Powódka była leczona zachowawczo z uzyskaniem doraźnej poprawy. Dolegliwości wynikały głównie z niedomogi wpustu żołądka, co może pojawić się jako efekt uboczny rękawowej resekcji żołądka. Dolegliwości tego typu mogą występować po prawidłowo wykonanej operacji bariatrycznej.

Część z dolegliwości ze strony górnego odcinka przewodu pokarmowego opisywanych przez powódkę można zakwalifikować jako spodziewane następstwa operacji bariatrycznej związanej z częściową resekcją żołądka. Zgodnie ze stanem wiedzy na 2012 r. właśnie w tym celu wykonywano operacje oszczędzające, takie jak plikacja żołądka, zakładając potencjalnie mniejszy odsetek niekorzystnych następstw jakie niesie za sobą, np. resekcja rękawowa. W przypadku dobrego odległego wyniku plikacji żołądka prawdopodobieństwo występowania dolegliwości ze strony górnego odcinka przewodu pokarmowego jako spodziewanego następstwa operacji byłoby mniejsze. Jednakże zbyt mały odsetek chorych z dobrym odległym wynikiem spowodował, że tego typu procedura nie jest powszechnie stosowana.

Niekorzystne następstwa zakończonej u powódki niepowodzeniem operacji „plikacji” zostały niejako „zniesione” przez wykonaną następnie resekcję „rękawową” i jest możliwe,

że obecne dolegliwości byłyby podobne, gdyby resekcja rękawowa była wykonana jako pierwszy zabieg.

Ruchoma nerka prawa u powódki nie ma związku z przebytą operacją. Obrzękowe zapalenie żołądka i niedobory żelaza, a także krwawienia z przewodu pokarmowego mogą być odległym następstwem operacji bariatrycznej, takiej jak rękawowa resekcja żołądka.

Za część dolegliwości ze strony przewodu odpowiedzialny jest przewlekły nikotynizm, co, jak to podkreślone jest w literaturze, jest czynnikiem ryzyka powikłań bezpośrednich i odległych.

Rokowanie co do stanu zdrowia po operacji mankietowej resekcji żołądka wykonanej jako operacja kolejna nie odbiega od rokowania u pacjentów, którzy tego typu operację mieli wykonaną jako pierwszą w życiu procedurę bariatryczną. Ze względu na uzależnienie od tytoniu rokowanie u powódki jest gorsze niż w populacji niepalących, ze zwiększonym ryzykiem chorób sercowo – naczyniowych, zatorowości płucnej i chorób nowotworowych.

Zabiegu plikacji żołądka nie wykonuje się obecnie w Polsce; w innych krajach wykonuje się go niezbyt często, natomiast w 2012 r. była to interesująca opcja operacji bariatrycznej, której zaletami miały być: niższy odsetek powikłań ciężkich, pełna odwracalność, możliwość wykonania innej operacji bariatrycznej w razie niepowodzeń odległych, brak konieczności resekcji żołądka. Poza tym, rozejście się linii szwów w operacji plikacji nie prowadzi do rozlanego zapalenia otrzewnej. W innych operacjach bariatrycznych takich jak np. rękawowa resekcja żołądka, w przypadku rozejścia się linii szwów dochodzi do rozlanego zapalenia otrzewnej z koniecznością reoperacji w trybie nagłym.

(opinia wydana przez biegłego sądowego specjalisty z zakresu gastroenterologii

prof. dr hab. n. med. M. S.: pisemna k. 166 – k. 176, pisemne uzupełniające: k. 196 – k. 198, k. 200, k. 196 – k. 198, k. 210 – k. 212)

U powódki stwierdza się występowanie zaburzeń nerwicowych pod postacią zaburzeń depresyjno – lękowych, pozostających w związku przyczynowo – skutkowym z zabiegiem plikacji i jego konsekwencjami. **Nasilenie objawów psychopatologicznych oraz okres ich trwania są podstawą przyznania powódce uszczerbku na zdrowiu w 10% (pkt 10a tabeli uszczerbkowej).**

Powódka zakres cierpienia psychicznego określa jako znaczny przez pierwsze dwa lata, stopniowo malejący do poziomu umiarkowanego trwającego nadal.

Utrudnienia w życiu codziennym powódki dotyczą m.in: lęku przed podjęciem zalecanego leczenia, który uniemożliwia jej poddanie się wskazanym zabiegom, operacjom. Powódka wskutek dolegliwości fizycznych, tj. cofanie treści pokarmowej unika określonych aktywności, ma ograniczenia dotyczące, np. dźwigania, co w negatywny sposób przekłada się na jej wyobrażenie o sobie jako o matce, kobiecie, co w mechanizmie błędnego koła nasila jej poczucie krzywdy, straty, bezradności, frustracji.

Obecny stan zdrowia psychicznego powódki odpowiada objawom zespołu depresyjno- – lękowego. Nasilenie objawów psychopatologicznych powyższego zespołu pozostaje w związku z konsekwencjami przeprowadzonego zabiegu plikacji.

(opinia sądowo – psychiatryczna wydana przez biegłego sądowego specjalistę psychiatrę
dr n. med. A. R. k. 244 – k. 246)

Powódka ma 39 lat. W dalszym ciągu odczuwa dolegliwości związane z górnym odcinkiem przewodu pokarmowego, m.in. odczuwa bóle, cofa się jej treść żołądka. Powódka leczy się u lekarza rodzinnego, gastrologa, hematologa – przyjeżdża do lekarzy do Ł. średnio raz w tygodniu. Powódka zażywa leki doustne, które łagodzą powyższe dolegliwości. Ma również wykonywane zastrzyki przeciwbólowe. Powódka wykonuje badania prywatnie. W związku z tym, że powódka ma anemię, wymaga uzupełniania niedoborów żelaza drogą dożylną – od czasu operacji żołądka

powódka ma co 2 tygodnie wlewy w szpitalu. Podczas wlewu powódka odczuwa ból ręki, żyły, a po wlewie boli ją głowa, brzuch. Powódka nie jest w stanie sama przyjechać na wlew do szpitala. Powódka ma przepuklinę brzuszną oraz przelyku, które wymagają operacji, jednakże boi się kolejnej operacji. Powódka nie może jeść wielu produktów, m.in. potraw smażonych, fasoli, kapusty, grochu. Powódka ma też zaburzenia koncentracji, stany depresyjne, osłabienie. Korzysta z pomocy psychologicznej. Dzieci powódki płaczą, gdy ona jedzie do szpitala.

(faktury i paragony k. 228 – k. 233, dokumentacja medyczna k. 267 zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42-00:20:15, k. 281v, protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Gdyby powódka wiedziała, jakie będą następstwa przeprowadzonego u niej zabiegu plikacji żołądka w pozwanym Szpitalu w dniu 3 sierpnia 2012 r., nie poddałaby się temu zabiegowi.

(zeznania powódki: protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42-00:20:15, protokół rozprawy z 13.12.2019 r. – czas nagrania: 00:02:42 w zw. z protokołem rozprawy z 12.05.2017 r. – czas nagrania: 00:09:04-00:50:03, k. 111 – k. 112)

Prawomocnym wyrokiem z dnia 20 grudnia 2015 r. wydanym w sprawie o sygn. akt I C 64/15, Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi zasądził od Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) nr. 1 im. N. U. Medycznego w Ł. na rzecz S. A. kwotę 50.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 15.000 zł od dnia 7 lutego 2015 r. do dnia zapłaty i od kwoty 35.000 złotych od dnia 18 grudnia 2015 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej części i orzekł o kosztach procesu, wskazując, że w niniejszej sprawie spełnione zostały przesłanki do zasądzenia na rzecz powódki od pozwanego zadośćuczynienia **z tytułu naruszenia praw pacjenta**, o którym mowa w art. 4 ustawy o prawach pacjenta, tj. prawa powódki do informacji – po zgłoszeniu się bowiem do pozwanego Szpitala w celu leczenia otyłości powódka nie została w sposób rzetelny poinformowana o możliwych metodach leczenia, a ponadto została wprowadzona w błąd co do zaproponowanej jej metody i wbrew obowiązującym przepisom, bez świadomości, a co za tym idzie bez swojej zgody, została poddana zabiegowi o charakterze eksperymentalnym.

(wyrok z uzasadnieniem k. 88 – k. 88v i k. 92 – k. 99v, wyrok k. 122 załączonych akt Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi o sygn. I C 64/15)

Powyższe ustalenia faktyczne Sąd poczynił na podstawie dokumentów złożonych do akt sprawy, a także dokumentów znajdujących się w załączonych aktach Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi o sygn. I C 64/15 oraz na podstawie zeznań powódki i częściowo zeznań świadka T. S., które to zeznania w zakresie wyżej ustalonych faktów uznał za wiarygodne. Złożone natomiast do akt sprawy dowody z dokumentów nie były kwestionowane przez żadną ze stron i wobec braku jakichkolwiek zastrzeżeń co do ich kompletności i autentyczności, Sąd uznał je za w pełni miarodajne dla potrzeb ustaleń faktycznych w sprawie.

Sąd uznał za wiarygodne w całości zeznania powódki, z których wynika m.in., że podjęła ona decyzję o poddaniu się zabiegowi plikacji żołądka po tym, jak lekarz T. S. opisał jej powyższą metodę zabiegu jako całkowicie odwracalną i bezpieczną, nie powodującą żadnych powikłań. Nadto powódka nie została poinformowana na etapie konsultacji z lekarzem, ani też przed operacją, że zabieg plikacji jest wykonywany jako metoda nowa, do końca niepoznana, również w zakresie ewentualnych powikłań po jej zastosowaniu. Powódka została poinformowana jedynie – tuż przed operacją, po zadanych przez nią pytaniach po przeczytaniu zgody na zabieg – że przy okazji operacji plikacji żołądka wykonane zostaną z jej udziałem badania – eksperyment badawczy polegający na zbadaniu u niej poziomu hormonów – greliny i leptyny, co oznaczać będzie pobranie większej ilości krwi niż w normalnym trybie.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadka T. S. w tej części, w której podał, że powódka samodzielnie dokonała wyboru plikacji żołądka i że nie sugerował jej właśnie tej operacji oraz że została poinformowana o tym, że operacja

plikacji jest eksperymentem i wyraziła zgodę na poddanie się temu eksperymentowi. Powyższe zeznania pozostają w sprzeczności z zeznaniami powódki, która podała, że decydując się na zabieg bariatryczny, aby uniknąć nasilających się i nawracających problemów z kręgosłupem, a więc zabieg nie będący zabiegiem ratującym życie, nie chciała poddać się żadnej ryzykowanej metodzie, gdyż miała małe dzieci, w tym jedno roczne dziecko. Powyższe zeznanie powódki uznać należy za wiarygodne, bowiem poddawanie się eksperymentom medycznym stanowi podjęcie pewnego ryzyka i zwykle następuje w sytuacji, gdy nie na innych skutecznych metod leczenia. W przypadku powódki nie było natomiast takiej sytuacji, a zatem gdyby była poinformowana o tym, że proponowana metoda leczenia nie jest jeszcze zbadana, to nie podjęłaby decyzji o poddaniu się takiemu leczeniu.

Ustalając stan faktyczny, Sąd wziął pod uwagę także opinię wydaną przez biegłego sądowego specjalistę z zakresu gastroenterologii prof. dr hab. n. med. M. S. oraz opinię sądowo – psychiatryczną wydaną przez biegłego sądowego specjalistę psychiatrę dr n. med. A. R.. W ocenie Sądu, wnioski wynikające z powyższych opinii są przekonujące i zrozumiałe. Ponadto podkreślić należy, że biegły z zakresu gastroenterologii, co do którego opinii powódka miała szereg zastrzeżeń, w sposób wyczerpujący ustosunkował się do tych zastrzeżeń.

Podkreślić trzeba, że mimo tego, iż dowód z opinii biegłego, tak jak każdy inny, podlega ocenie według art. 233 § 1 k.p.c., to jednakże sfera merytoryczna opinii kontrolowana jest przez sąd, który nie posiada wiadomości specjalnych. W konsekwencji odwołanie się przez sąd dokonujący oceny dowodu z opinii biegłego, do takich kryteriów jak: zgodności opinii z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, podstaw teoretycznych opinii, sposobu motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także poziomu wiedzy biegłego, stanowi wystarczające i należyte odniesienie się do wiarygodności dowodu z opinii biegłego sądowego (por. wyrok SN z 7.11.2000 r., I CKN 1170/98, OSNC 2001, nr 4, poz. 64; wyrok SN z 15.11.2002 r., V CKN 1354/00, L.; wyrok SN z 7.04.2005 r., II CK 572/04, L.).

Na podstawie art. 302 § 1 k.p.c., Sąd ograniczył dowód z przesłuchania stron do przesłuchania powódki, zaś strona pozwana nie zgłaszała wniosku o przesłuchanie jej przedstawiciela w tym charakterze.

Mając na uwadze fakt, iż strony reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników oprócz wyżej wymienionych dowodów, innych wniosków dowodowych nie zgłaszały (na rozprawie poprzedzającej wydanie wyroku pełnomocnicy stron oświadczyli,

że nie zgłaszają dalszych wniosków dowodowych) oraz uwzględniając rządzącą procesem cywilnym zasadę kontrydiktoryjności postępowania i nie znajdując podstaw do przeprowadzenia dowodów z urzędu (art. 232 k.p.c.), Sąd rozpoznał sprawę na podstawie zebranego materiału dowodowego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo częściowo zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 430 k.c. kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu 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. Powołany przepis statuuje odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego na zasadzie ryzyka za szkody wyrządzone osobie trzeciej przez podwładnego z jego winy, a więc przyjęcie odpowiedzialności danego podmiotu na podstawie wyżej wskazanego przepisu wymaga uprzedniego stwierdzenia, iż pracownik tego podmiotu wyrządził szkodę w sposób zawiniony.

Przesłankami odpowiedzialności na podstawie powołanego przepisu art. 430 k.c. jest: wyrządzenie szkody osobie trzeciej przez podwładnego, wina podwładnego, wyrządzenie szkody przy wykonywaniu przez podwładnego powierzonej mu czynności.

Nadto, między osobą powierzającą wykonanie czynności, a tym komu czynność powierzono, musi istnieć stosunek zwierzchnictwa i podporządkowania. Zwierzchnikiem jest ten, kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy jej wykonywaniu podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek.

W doktrynie i judykaturze przyjmuje się, że chodzi o pojęcie podporządkowania tylko ogólnoorganizacyjne. W konsekwencji tego, stosunkiem podporządkowania obejmuje się także działania zatrudnionych w zakładzie fachowców, którym przysługuje stosunkowo szeroki zakres samodzielności w podejmowaniu decyzji, np. w odniesieniu do działania lekarzy w zakresie diagnozy i terapii. (zob. teza 8 do art. 430 k.c. Komentarz do Kodeksu Cywilnego Księga Trzecia, Zobowiązania tom 1, pod red. Gerarda Bieńka, Wydanie 7, LexisNexis, Warszawa 2006, strona 389)

Warunkiem odpowiedzialności pozwanej placówki medycznej jest kumulatywne spełnienie wszystkich wyżej wymienionych przesłanek.

W nauce prawa cywilnego i orzecznictwie, przyjmuje się, że lekarz ponosi winę za powstanie szkody, jeżeli nie zastosował właściwych środków w należyty sposób. Przez „zastosowanie właściwych środków” rozumie się takie fachowe postępowanie (np. zastosowanie właściwej kuracji, przeprowadzenie określonego zabiegu), które w danej sytuacji było wskazane z medycznego punktu widzenia. Postępowanie odmienne określane zazwyczaj jest jako błąd w sztuce lekarskiej. Natomiast przez pojęcie „w należyty sposób” należy rozumieć dołożenie takiej staranności, jaka w określonej sytuacji była należna, wymagana i potrzebna.

Przez błąd lekarski należy rozumieć obiektywny element winy. Stwierdzenie błędu lekarza dostarcza jedynie naukowych kryteriów oceny postępowania lekarza i oznacza jedynie, że postępowanie lekarza wywołuje określone zastrzeżenia z naukowego punktu widzenia. Stanowi jedynie teoretyczną ocenę tego postępowania, którą następnie należy skonfrontować z pełnym zakresem powinności lekarza i konkretnymi warunkami, w jakich miało miejsce jego postępowanie (tak. M. Sośniak „Cywilna odpowiedzialność lekarza”, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1977, s. 98-100).

W piśmiennictwie prawniczym istnieje rozróżnienie błędu diagnostycznego (rozpoznania), błędu prognozy (rokowania) oraz błędu w leczeniu (terapeutycznego). Błąd diagnostyczny polega bądź na mylnym stwierdzeniu nieistniejącej choroby, bądź częściej na nierozpoznanie rzeczywistej choroby pacjenta. Prawidłowość postępowania diagnostycznego należy oceniać biorąc pod uwagę wiedzę dostępną dla lekarza w momencie podejmowania decyzji o diagnozie i dalszym sposobie leczenia. Błąd terapeutyczny zachodzi w przypadku niewłaściwej metody lub wadliwego sposobu leczenia. Błąd terapeutyczny może polegać także na przeprowadzeniu zabiegu pomimo istnienia w tym względzie przeciwwskazań lekarskich. Szczególną postacią błędu terapeutycznego jest tzw. błąd operacyjny, polegający na wadliwym (nieprawidłowym) przeprowadzeniu zabiegu chirurgicznego. Jest to błąd, który powoduje stosunkowo najpoważniejsze skutki.

Odnosząc się do przesłanki odpowiedzialności z tytułu czynu niedozwolonego w postaci adekwatnego związku przyczynowego wskazać należy na treść art. 361 § 1 k.c., zgodnie z którym zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynika. Warunkiem skutecznego domagania się naprawienia szkody na osobie (oprócz faktu jej wyrządzenia) jest zatem adekwatny (normalny) związek przyczynowy pomiędzy określonym zachowaniem a szkodą. W orzecznictwie następstwo uznawane jest za „normalne”, jeśli „w danym układzie stosunków i warunków oraz w zwyczajnym biegu rzeczy, bez zaistnienia szczególnych okoliczności, szkoda jest zwykłym następstwem” tego zdarzenia (zob. wyrok SN z 26.01.2006 r., II CK 372/05, L.; wyrok SN z 28.04.2004 r., III CK 495/02, LEX). Sąd Najwyższy natomiast w wyroku z dnia 20 października 2011 roku wydanym w sprawie o sygn. akt III CSK 351/10 (LEX) podkreślił, że normalnymi następstwami zdarzenia, z którego wynika szkoda, są te, które tego rodzaju zdarzenie jest w stanie wywołać w zwyczajnym biegu rzeczy, który z reguły je wywołuje a nie tylko na skutek szczególnego zbiegu okoliczności. Natomiast anormalne jest następstwo, gdy doszło do niego z powodu zdarzenia niezwykłego, nienormalnego, niemieszczącego się w granicach doświadczenia życiowego, na skutek nadzwyczajnego zbiegu okoliczności, którego przeciętnie nie bierze się w rachubę. Wskazać należy, że w orzecznictwie przyjmuje się, że związek przyczynowy (bezpośredni, pośredni) między zaniechaniem ze strony placówki medycznej, a szkodą w postaci pogorszenia stanu zdrowia pacjenta czy obniżenia rokowań na jego poprawę, nie musi być ustalony w sposób pewny, wystarczy jedynie wysokości stopień prawdopodobieństwa istnienia takiego związku. Nadto nie ma znaczenia, czy przyczyna powstania szkody jest dalsza,

czy bliższa, byleby tylko skutek pozostawał jeszcze w granicach „normalności” (zob. wyrok SA w Katowicach z 16.06.2016 r., V ACa 723/15, L.).

Podstawowym zagadnieniem w rozpoznawanej sprawie było wyjaśnienie, czy podczas leczenia powódki w pozwanym Szpitalu w okresie od dnia 2 sierpnia 2012 r. do dnia 11 sierpnia 2012 r. doszło do niewłaściwego postępowania personelu medycznego w stosunku do powódki.

W ocenie Sądu, w przedmiotowej sprawie powódka wykazała, że podczas jej leczenia w powyższym Szpitalu we wskazanym okresie doszło do nieprawidłowości skutkujących wyrządzeniem jej szkody oraz że działanie osób, które doprowadziły do powstania u niej szkody było zawinione. Lekarz pozwanego Szpitala, który diagnozował powódkę oraz zalecił jej metodę leczenia, nie dołożył należytej staranności poprzez wybór nowatorskiej metody leczenia, na którą to metodę powódka **nie wyraziła świadomej zgody.**

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w sprawie, która zakończyła się prawomocnym wyrokiem z dnia 20 grudnia 2015 r. wydanym przez Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi (sygn. akt I C 64/15) powódka wyraźnie oświadczyła, że to nie jest sprawa z tytułu błędu w sztuce. Sprawa ta dotyczyła tylko naruszenia praw powódki jako pacjenta poprzez brak pełnej informacji powódki o zabiegu plikacji żołądka oraz brak zgody powódki na taki zabieg. W niniejszej sprawie powódka dochodzi zaś roszczeń w związku z błędem medycznym.

Podkreślić należy, że **w wyżej wskazanej sprawie przesądzono, że brak było zgody powódki na zabieg plikacji żołądka,** który został wykonany u powódki w pozwanym Szpitalu w dniu 3 stycznia 2012 r. Wyrokiem tym, zgodnie z normą art. 365 par. 1 k. p. c., niniejszy Sąd jest związany w zakresie ustalenia naruszenia praw powódki jako pacjentki do pełnej informacji o leczeniu i do wyrażenia zgody na operację. Konsekwencją zaś braku zgody powódki na przeprowadzenie eksperymentu w postaci plikacji żołądka jest ustalenie, że zabieg ten **był bezprawny.** Oznacza to, że mamy w tym przypadku do czynienia z czynem niedozwolonym polegającym na uszkodzeniu ciała i uszczerbkiem na zdrowiu. Błąd medyczny w niniejszym przypadku polegał więc na przeprowadzeniu zabiegu (działania), tj. plikacji żołądka, **na który to zabieg powódka nie wyraziła świadomej zgody.** Powódka nie została bowiem poinformowana o sposobie przeprowadzenia takiego zabiegu, jego niepożądanych skutkach, a jedynie uzyskała od lekarza pracującego w pozwanym Szpitalu (...) informacje, że jest to zabieg dla niej najbardziej odpowiedni – odwracalny i bezpieczny. Podpisując zgodę na taki zabieg powódka miała świadomość tylko wyżej wskazanych informacji. Powódka nie wiedziała, że zabiegi takie są zabiegami nowatorskimi, o skutkach których nie ma jeszcze konkretnych informacji, co mogłoby wpłynąć na jej świadome wyrażenie zgody na przeprowadzenie takiego zabiegu. Uznać należy zatem, że brak zgody powódki wykonanie zabiegu plikacji oznacza, że jest to od początku nieprawidłowo przeprowadzony zabieg. Prawidłowy byłby bowiem tylko taki zabieg, który poprzedzony byłby świadomą zgodą powódki jako pacjentki na jego przeprowadzenie. **Taki zabieg bez jej zgody był bezprawny i jako taki jest nieprawidłowy in statu nascendi niezależnie czy sam jego przebieg był zgodny z zasadami sztuki lekarskiej.**

Z opinii wydanej w tej sprawie przez biegłego z zakresu gastroenterologii wynika, że przeprowadzenie u powódki w pozwanym Szpitalu zabiegu plikacji żołądka nie było obarczone błędem, a zdarzenie (rozejście się szwów założonych podczas zabiegu plikacji żołądka) skutkujące koniecznością kolejnej operacji u powódki w postaci resekcji żołądka było powikłaniem. Jednakże nawet w sytuacji, że podczas wyżej wskazanego zabiegu nie został popełniony błąd w sensie technicznym, pozwany Szpital – wobec istnienia wyżej wskazanych nieprawidłowości – nie jest uwolniony od odpowiedzialności. Błędem było bowiem samo poddanie powódki zabiegowi plikacji bez jej świadomej zgody, która to okoliczność faktyczna została przesądzona na podstawie wyżej wskazanego wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia.

Mając na uwadze okoliczności tej sprawy, Sąd uznał, że obecny stan zdrowia powódki jest wynikiem obu przeprowadzonych u niej operacji, tj. plikacji żołądka wykonanej w pozwanym Szpitalu oraz następnie resekcji żołądka. Nie wiadomo jakie są konkretnie następstwa pierwszego zabiegu, a jakie drugiego, ale niewątpliwie skutkiem pierwszego zabiegu była konieczność przeprowadzenia drugiego zabiegu – **bez plikacji żołądka nie byłoby**

konieczności przeprowadzenia resekcji żołądka i nie byłoby skutków z tym związanych. Wobec powyższego pozwany odpowiada za ogólny efekt wyżej wskazanych zabiegów, tj. za skutki tych operacji, czyli za nawracające zapalenia żołądka, bóle, refluks, zaburzenia trawienia, krwawienia.

Wskazać w tym miejscu jednak należy, że fakt, iż w 2019 r. zabieg plikacji żołądka nie jest już w Polsce wykonywany, nie oznacza, że wykonanie takiego zabiegu w 2012 r. było błędem medycznym. Oceny bowiem konkretnych czynności medycznych należy dokonać według stanu wiedzy z daty jej wykonywania, inaczej to błąd ahistoryzmu (pomijanie ówczesnego stanu nauki). Analiza post factum dokonana po kilkunastu albo kilkudziesięciu latach nie jest miarodajna dla oceny błędu.

Mając na uwadze powyższe – zdaniem Sądu – postępowanie wyżej wskazanego lekarza z pozwanego Szpitala było nieprawidłowe i niezgodne z zasadami sztuki lekarskiej oraz nauki medycznej. W takich okolicznościach zatem istnieją podstawy do przypisania temu lekarzowi niewłaściwego postępowania, za co odpowiedzialność ponosi pozwany Szpital. Sąd uznał przy tym, że istnieje adekwatny związek przyczynowy rozumieniu art. 361 § 1 k.c. pomiędzy postępowaniem tego lekarza a stanem zdrowia powódki, która musiała przejść operację resekcji żołądka i która do chwili obecnej odczuwa dolegliwości ze strony przewodu pokarmowego.

W tym miejscu należy przejść do rozważenia zasadności żądań powódki w zakresie zadośćuczynienia oraz renty na zwiększone potrzeby.

Zgodnie z treścią art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 zd. 1 k.c. w razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Chodzi tu o krzywdę ujmowaną jako cierpienie fizyczne (ból i inne dolegliwości) oraz cierpienie psychiczne (ujemne uczucia przeżywane w związku z cierpieniami fizycznymi lub następstwami uszkodzenia ciała, rozstroju zdrowia). Zadośćuczynienie obejmuje cierpienia zarówno już doznane, jak i te, które wystąpią w przyszłości. Ma więc ono charakter całościowy i powinno stanowić rekompensatę za całą krzywdę doznaną przez poszkodowanego. Przepisy kodeksu cywilnego nie zawierają żadnych kryteriów, jakie należy uwzględnić przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia pieniężnego, jednakże judykatura wskazuje kryteria, którymi należy się kierować przy ustalaniu tej wysokości. Zadośćuczynienie z art. 445 § 1 k.c. ma charakter kompensacyjny, a o jego rozmiarze powinien decydować w zasadzie rozmiar doznanej krzywdy, tj. stopień cierpień psychicznych i fizycznych, ich intensywność, czas trwania, nieodwracalność następstwa zdarzenia (por. wyrok SN z 15.07.1977 r., IV CR 244/97, L.). Ponadto zadośćuczynienie nie może stanowić zapłaty symbolicznej, ale również niewspółmiernej. Przy określaniu wysokości zadośćuczynienia należy wziąć pod uwagę całokształt okoliczności sprawy, zadośćuczynienie bowiem ma na celu naprawienie krzywd niematerialnych, więc trudno je wymierzyć i jego wysokość zależy od każdego, indywidualnego przypadku. Sąd ustalając wysokość zadośćuczynienia, uwzględni również uszczerbek na zdrowiu, jednakże jest to tylko jeden z elementów tego ustalania, bowiem o wysokości zadośćuczynienia decyduje szereg czynników, nie tylko związanych z wielkością uszczerbku na zdrowiu.

Biorąc pod uwagę całokształt okoliczności niniejszej sprawy – w ocenie Sądu – żadaną przez powódkę kwotę 1.000.000 złotych tytułem zadośćuczynienia należało uznać za wygórowaną.

Ustalając odpowiednią kwotę należną powódce tytułem zadośćuczynienia, Sąd miał na uwadze fakt, iż w związku z nieprawidłowościami, jakich dopuścił się lekarz udzielający pomocy medycznej w pozwanym Szpitalu (**bezprawnie przeprowadzony zabieg plikacji żołądka – bez zgody powódki**) powódka zmuszona była do poddania się kolejnemu zabiegowi operacyjnemu w postaci resekcji żołądka, co wiąże się z dolegliwościami ze strony przewodu pokarmowego, które odczuwa do chwili obecnej i z powodu których była wielokrotnie hospitalizowana. Nadto z opinii sądowno – psychiatrycznej wydanej w tej sprawie wynika, że

u powódki stwierdza się występowanie zaburzeń nerwicowych pod postacią zaburzeń depresyjno – lękowych, pozostających w związku przyczynowo – skutkowym z zabiegiem plikacji i jego konsekwencjami oraz że nasilenie objawów psychopatologicznych **oraz okres ich trwania są podstawą przyznania powódce uszczerbku**

na zdrowiu w 10%. Również podkreślić należy, że powódka wskutek dolegliwości fizycznych, tj. cofania się treści pokarmowej unika określonych aktywności, ma ograniczenia dotyczące np. dźwigania, co w negatywny sposób przekłada się na jej wyobrażenie o sobie jako o matce, kobiecie, co w mechanizmie błędnego koła nasila jej poczucie krzywdy, straty, bezradności, frustracji. Powódka do chwili obecnej pozostaje pod opieką lekarzy różnych specjalności, stosuje dietę, co jest niewątpliwie uciążliwe dla kobiety w młodym wieku, wychowującej dwoje dzieci.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uznał, że odpowiednim dla powódki będzie zadośćuczynienie w wysokości 250.000 złotych i taką też kwotę zasądził od pozwanego na rzecz powódki tytułem zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwoty 76.000 zł od dnia 18 października 2016 r. do dnia zapłaty i od kwoty 174.000 zł od dnia 30 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie oddalając żądanie zadośćuczynienia, jako wygórowane. Sąd przyjął, że zadośćuczynienie w powyższej kwocie uwzględnia z jednej strony charakter, stopień, intensywność i czas trwania cierpienia doznanych przez powódkę, z drugiej zaś strony stanowi odczuwalną dla powódki wartość ekonomiczną, która pozwoli na złagodzenie doznanej przez nią krzywdy. (...) jest dobrem bezcennym i tym samym w przypadku wyrządzenia szkody na zdrowiu należy się liczyć z obowiązkiem jej naprawienia, w jedynej ex post możliwej do wykonania, materialnej formie.

O odsetkach ustawowych za opóźnienie od zasądzonych kwot, Sąd orzekł na podstawie przepisu art. 481 § 1 i § 2 k.c. oraz art. 455 k.c., przyjmując jako termin początkowy ich naliczania:

- od kwoty 76.000 zł – dzień 18 października 2016 r., tj. dzień wniesienia pozwu; pozwany albowiem już pismem z 3 grudnia 2013 roku był wzywany do zapłaty 100.000 zł tytułem zadośćuczynienia w ramach postępowania przed Wojewódzką Komisją do Spraw orzekania o zdarzeniach Medycznych w Ł. (załączone akt KW/48/2013);
- od kwoty 174.000 zł – dzień 30 stycznia 2019 r., tj. następny dzień po dniu, w którym pozwany dowiedział się o rozszerzeniu powództwa.

Stosownie do treści art. 444 § 2 k.c. roszczenie o rentę przysługuje poszkodowanemu w razie całkowitej lub częściowej utraty zdolności do pracy zarobkowej, zwiększenia się jego potrzeb lub zmniejszenia widoków powodzenia na przyszłość. Ponieważ renta jest postacią odszkodowania, konieczne jest, aby pogorszenie stanu zdrowia poszkodowanego wiązało się z negatywnymi skutkami w jego sferze majątkowej. Konieczną przesłanką przyznania renty jest więc powstanie szkody w postaci zwiększenia wydatków lub zmniejszenia dochodów. Szkada musi posiadać walor realny, nie zaś tylko teoretyczny, **a to sprawia, że na tle powyższego przepisu sama tylko utrata zdrowia i ewentualność poniesienia w związku z tym przez poszkodowanego uszczerbku majątkowego nie jest wystarczająca dla przyjęcia w konkretnej sprawie, że zasadne jest żądanie renty.** Chodzi tutaj o rzeczywistą utratę zdolności zarobkowania i rzeczywiste zwiększenie się potrzeb poszkodowanego jako następstwo wywołania uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia stanowią przesłanki zasądzenia renty po myśli art. 444 § 2 k.c. (zob. wyrok SN z 7.5.1998 r., III CKU 18/98, L.).

W przypadku rozstrzygnięcia w kwestii renty określonej w art. 444 § 2 k.c., która stanowi postać odszkodowania, należy stosować dyspozycję wynikającą z art. 361 k.c., zgodnie z którym zobowiązany do zapłaty odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynika oraz że w powyższych granicach, w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby szkody nie wyrządzono.

W ocenie Sądu, powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika nie udowodniła – do czego była zobowiązana stosownie do treści art. 6 k.c. – roszczenia

o zasądzenie renty na zwiększone potrzeby. Formułując powyższe roszczenie powódka wskazała, że dochodzi z tego tytułu kwoty 2.500 złotych miesięcznie i że na tę kwotę składają się następujące miesięczne koszty: wizyty u lekarzy specjalistów – ok. 450 zł, leki – ok. 250 zł, dojazdy na wizyty lekarskie – ok. 490 zł, dieta – ok. 1.300 zł. Zdaniem Sądu, powódka nie udowodniła istnienia stałych, zwiększonych potrzeb będących skutkiem nieprawidłowego działania lekarzy pozwanego Szpitala. Nie udowodniła ani konieczności korzystania z płatnych wizyt u lekarzy ani

ich wysokości ani też konieczności zażywania leków. Nadto, wysokość ewentualnych powyższych wydatków nie została wykazana. Samo załączenie przez powódkę faktur obrazujących zakup leków (k. 229 – k. 233) nie pozwala na przyjęcie, że leki, które znajdują się na tych fakturach były kupowane dla powódki, ani też że były one powódce konieczne. Konieczność zażywania przez powódkę leków winien bowiem ocenić biegły. Wreszcie, faktury, które powódka przedstawiła na poparcie żądania renty, pochodzą z okresu (lata 2017, 2018 i tylko niektóre pozycje ze stycznia 2019 roku) poprzedzającego okres, za który żąda renty (od dnia 29 stycznia 2019 roku). Brak jest też dowodów świadczących o ponoszeniu przez powódkę kosztów dojazdów na wizyty lekarskie. Powódka nie wykazała również różnicy między kosztami zwykłego odżywiania a zwiększonymi kosztami, czyli swoją dietą. Wobec powyższego Sąd oddalił żądanie powódki o zasądzenie renty na zwiększone potrzeby.

Mając za podstawę art. 102 k.p.c. oraz art. 113 ust. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.), Sąd nie obciążył powódki kosztami procesu ani nieuiszczonymi kosztami sądowymi. Podejmując powyższe rozstrzygnięcie Sąd miał na uwadze całokształt okoliczności przedmiotowej sprawy, w tym charakter tej sprawy oraz sytuację życiową i materialną powódki (powódka była zwolniona od kosztów sądowych). Wreszcie, ostateczny zakres uwzględnienia roszczeń powódki zależał li tylko od oceny Sądu, czego powódka nie mogła antycypować.

ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć zgodnie z wnioskiem.