Súd:	Okresný súd Zvolen
Spisová značka:	6C/15/2011
Identifikačné číslo súdneho spisu:	6711201262
Dátum vydania rozhodnutia:	02. 02. 2012
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ:	Mgr. Dalibor Miľan
ECLI:	ECLI:SK:OSZV:2012:6711201262.5

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Okresný súd Zvolen v konaní pred sudcom Mgr. Daliborom Miľanom v právnej veci žalobkyni K. K., nar. XX. XX. XXXX, trvale bytom I. X, XXX XX U., zast. Advokátskou kanceláriou AKSK, s. r. o., so sídlom Námestie SNP 15, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 36 859 711, proti žalovanému Gynpor s. r. o. so sídlom SNP 9, 962 31 Sliač, IČO: 36 055 271, zast. Advokátskou kanceláriou Lion Law Partners s. r. o., so sídlom Horná 32, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 36 862 461, o zaplatenie 60 000,-- Eur, takto

r o z h o d o l :

Žalovaný je p o v i n n ý zaplatiť žalobkyni sumu 3 500,-- Eur do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

V prevyšujúcej časti súd žalobu z a m i e t a .

Žalobkyňa je povinná nahradiť žalovanému trovy konania vo výške 759,67 Eur na účet právneho zástupcu žalovaného Advokátskej kancelárii Lion Law Partners, s. r. o. Banská Bystrica, so sídlom Horná 32, 974 01 Banská Bystrica, IČO: 36 862 461 do 7 dní od právoplatnosti rozsudku.

o d ô v o d n e n i e :

Žalobkyňa sa svojim žalobným návrhom domáhala voči žalovanému zaplatenia sumy 60 000,-- Eur z titulu náhrady nemajetkovej ujmy vychádzajúcej z právnej úpravy inštitútu ochrany osobnosti.

Žalovaný so žalobou nesúhlasil.

Súd na základe výsluchu žalobkyne, konateľa spoločnosti žalovaného, na základe prednesu a písomných vyjadrení právnych zástupcov účastníkov konania, výsluchom svedka K.. N. Z., svedkyni C. K., svedka K.. S. K., svedka K.. J. K., svedka S. F., ako aj na základe ďalších listinných dôkazov ako lekárskych správ, odborných lekárskych vyjadrení a ďalších listín, zistil tento skutkový stav:

Dňa 02. 02. 2009 sa žalobkyňa dostavila do zdravotníckeho zariadenia - pracovisko jednodňovej chirurgie na Sliači - k žalovanému s tým, aby jej bolo artroskopicky zoperované ľavé koleno po úraze ku ktorému došlo v januári 2009 a to v zmysle záznamu zdravotnej dokumentácie, ktorý uskutočnil ošetrujúci lekár K.. S. K.. Za týmto účelom žalobkyňa absolvovala aj predoperačné vyšetrenia.

V deň operácie, po prebudení sa z narkózy žalobkyňa zistila, že lekár jej zoperoval nesprávne - pravé koleno, s ktorým nemala žiadne zdravotné problémy a kvôli ktorému neprišla do zdravotníckeho zariadenia žalovaného. Na túto skutočnosť žalobkyňa operujúceho lekára ihneď po prebudení sa z

narkózy upozornila, načo bola opätovne zobratá na operačnú sálu a bol jej vykonaný druhý operačný zákrok na ľavom kolene - teda na tej končatine, ktorá pôvodne mala byť operovaná. O týchto skutočnostiach svedčí protokol o výkone jednodňovej ambulantnej starostlivosti zo dňa 03. 02. 2009.

Právny zástupca žalobkyne poukázal na to, že operačný zákrok na pravom kolene lekár vykonal neoprávnene a to bez súhlasu žalobkyne, zákrok bol robený nedôvodne, nakoľko zo zdravotného stavu, ani zo zdravotnej dokumentácie predchádzajúcej tomuto zákroku nevyplývalo, že žalobkyňa sa sťažovala na prípadné bolesti v pravom kolene, či uvádzala akékoľvek iné problémy. Rovnako nesúhlasila ani s tým, aby hneď v ten istý deň išla na ďalšiu operáciu s druhým kolenom (to ktoré malo byť pôvodne operované). V dôsledku takto vykonaných operačných zákrokov na obidvoch kolenách - súčasne- zostala úplne obmedzená v pohybe a bola odkázaná na pomoc tretej osoby. Vzhľadom na dlho pretrvávajúce ťažkosti s neodôvodnene operovaným pravým kolenom bola dlhodobo práceneschopná od 20. 01. 2009 do 31. 12. 2009.

Zdravotnú starostlivosť poskytnutú lekárom žalovaného - K.. S. K. - neoprávnene vykonaný operačný zákrok, bez súhlasu žalobkyne a bez akejkoľvek predchádzajúcej lekárskej správy, ktorá by potvrdzovala nejaký nález, právny zástupca žalobkyne považoval za nesprávnu a neprípustnú. V dôsledku tejto udalosti žalobkyňa požiadala aj Úrad pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou - pobočka Banská Bystrica (ďalej len „Úrad"), aby takýto postup prešetril a bol vykonaný dohľad nad takto poskytnutou zdravotnou starostlivosťou.

„Úrad" prešetril postup a poskytnutú zdravotnú starostlivosť s využitím podkladov z dostupnej zdravotnej dokumentácie a stanoviska dotknutého zdravotníckeho zariadenia, ako aj stanoviska nezávislého odborného konzultanta z odboru úrazovej chirurgie a zistil, že došlo k porušeniu § 4 ods. 3 Zákona č. 576/2004 Z. z. v tom, že pri plánovanej operácii ľavého kolena došlo k zámene strany a žalobkyňa bola v úvode operovaná na pravé koleno. Takisto „Úrad" skonštatoval, že podľa Protokolu o vykonanom dohľade č. 520/1/2009 zo dňa 12. 08. 2009 bol patologický nález aj v pravom kolene a bol zoperovaný „lege artis" správne. Znamená to, že operácia nebola zbytočná.

S takýmto konštatovaním sa žalobkyňa a jej právny zástupca nestotožnili a v zásade s týmto záverom nesúhlasili, pretože žalobkyňa považovala záver šetrenia „Úradu" za alibistický v snahe zahladiť neoprávnenosť operačného zákroku na pravom kolene.

Žalobkyňa mala za to, že žalovaný - jeho zamestnanec lekár K.. S. K. - vykonávajúci operačný zákrok v zdravotníckom zariadení žalovaného, vykonaním artroskopie na pravom kolene - bez súhlasu žalobkyne - dňa 02. 02. 2009 neoprávnene zasiahol do osobnostných práv, konkrétne do práva na telesnú integritu a práva na ochranu zdravia. Vzhľadom na okolnosti, za ktorých došlo k tomuto zákroku a to zámena dolnej končatiny a operačný zákrok vykonaný omylom, bez predchádzajúceho súhlasu žalobkyne a bez jej vedomia o takomto zákroku, spĺňa podľa právneho názoru právneho zástupcu žalobkyne takéto konanie obsahové vymedzenie zákonného ustanovenia § 11 a nasl. Občianskeho zákonníka, teda znaky neoprávneného zásahu do práv a na ochranu osobnosti.

Podľa slov žalobkyne omylom vykonaný zákrok bol vykonaný na zdravej časti tela - pravej dolnej končatine - pričom tento zákrok nebol vykonaný „lege artis", pretože do súčasnosti u nej pretrvávajú zdravotné problémy - opuch kolena a problémy s ohybom končatiny.

Na otázku sudcu právny zástupca žalobkyne jednoznačne uviedol, že žalobkyňa sa v predmetnom konaní domáha relutárnej náhrady vo výške 60 000,-- Eur voči žalovanému z titulu ochrany osobnosti.

Právny zástupca žalobkyne ďalej poukázal na doterajšiu judikatúru súdov SR, kedy satisfakčná žaloba nastupuje vtedy, keď nie je možné žiadnym spôsobom dospieť k návratu do pôvodného stavu, čo v predmetnom prípade logicky už nie je možné. Pokiaľ išlo o výšku relutárnej náhrady (60 000,-- Eur) uviedol, že mu je veľmi ťažko posúdiť, či táto suma je suma vysoká alebo nízka, tvrdil že existujú rôzne

judikáty v analogických prípadoch tak súdov Slovenskej republiky, ako aj súdov Českej republiky, kde napríklad podľa jedného z judikátov bola ocenená hodnota ľudského života na 2 mil. korún. Zdôraznil že on pri určení výšky žalovanej sumy vychádzal z viacerých aspektov, napríklad aj z toho, že žalobkyňa ako žena, nebude môcť do spoločnosti nosiť minisukne, do konca života si nebude môcť obuť topánky na vysokom podpätku, nebude sa môcť zúčastňovať spoločenských akcií, nebude sa môcť aktívne zúčastňovať športových aktivít; nikde nie je vylúčené, že v budúcnosti nebude odkázaná na pomoc tretej osoby, eventuálne odkázaná na používanie pomocných ortopedických pomôcok.

Žalobkyňa na doplnenie uviedla, že keď vchádzala do operačnej sály, operatér K.. S. K. sa jej pýtal na nohu, ktorá sa mala operovať - pričom ona mu jednoznačne povedala, že sa jedná o ľavú nohu. Po tom, ako prestali účinky anestézy (po vykonanom chirurgickom zákroku), Žalobkyňa viackrát povedala K.. S. K., že ju dosť bolí pravá noha. On jej však odvetil, že je to úplne prirodzené, pretože sa jednalo o zásah do živého organizmu. Takisto žalobkyňa poprela, žeby po prvom zákroku (operácii pravého kolena) dala súhlas lekárovi - operatérovi, aby jej zoperoval ľavé koleno. Uviedla, že tak nemohla urobiť, pretože ešte nebola z narkózy úplne prebratá. Tvrdila aj to, že o všetkom sa prakticky dozvedela až po tom, ako účinky narkózy úplne pominuli; a keby sa jej bol opýtal K.. S. K., či dáva súhlas na zoperovanie aj druhého kolena, určite by tento súhlas nedala. Súhlasila by s prípadnou operáciou najskôr po 3 týždňoch. Na druhý deň po zákroku prišiel za ňou K.. S. Z., ktorý sa jej ospravedlnil za pochybenie K.. S. K. so slovami, že ho mrzí, že došlo k takémuto omylu.

O dva dni po operačnom zákroku, žalobkyni volal K.. K. a spytoval sa jej, či je všetko v poriadku, či má nejaké komplikácie, alebo nie a ako sa cíti. Oznámil jej, že je na zákroku v Krupine a cestou, keď sa bude vracať do Banskej Bystrice, rád by sa s ňou stretol a prípadne prekonzultoval jej zdravotný stav. Žalobkyňa s týmto súhlasila a spolu s K.. S. K. sa stretla na parkovisku pri nákupnom stredisku Hypernova vo Zvolene. Keď na miesto stretnutia prišiel K.. S. K., dal jej ortézu, slúžiacu na fixáciu ľavého kolena.

V rámci dokazovania, na otázku právneho zástupcu žalovaného, žalobkyňa uviedla že je pravdou, že pred sporným zákrokom u žalovaného mala v minulosti problémy s kolenami a bola aj operovaná tak na pravé, ako aj ľavé koleno s tým, že pravé koleno jej malo byť zoperované asi v roku 2003 a ľavé koleno o rok skôr, teda asi v roku 2002. Uvedené zákroky v tomto období (podľa slov žalovaného malo ísť o roky 2003 a 2004) vykonával takisto, ako v sporovom prípade, K.. S. K., ktorý bol žalobkyniným odborným špecialistom na operáciu kolien.

Právny zástupca žalovaného uviedol, že tvrdenie žalobkyne nezodpovedá skutočnosti, pretože táto bola v minulosti operovaná na obe kolená v rokoch 2001 a 2004 vo Fakultnej nemocnici s poliklinikou F. D. Roosewelta v Banskej Bystrici a to z dôvodu vývojového poškodenia, tzv. habituálnej luxácie pately, ako to vyplýva z Protokolu o vykonanom dohľade č. 520/1/2009 zo dňa 12. 08. 2009, ktorý vypracoval Úrad pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou - pobočka Banská Bystrica. Takáto ortopedická vada vo väčšine prípadov vedie k ťažkému poškodeniu chrupaviek, jabĺčka a stehennej kosti a môže byť zdrojom trvalých ťažkostí s rozvojom artrózy kolena. V uvedených rokoch boli na oboch kolenách žalobkyne vykonané artroskopické operácie so stabilizáciou závesného aparátu jabĺčka, vľavo aj s transpozíciou úponu jabĺčkového väzu. Po týchto operáciách sa žalobkyňa doliečovala ambulantne, pričom doba liečenia v oboch prípadoch presahovala 3 mesiace.

Pi operačnom zákroku dňa 02. 02. 2009 bolo žalobkyni na pravom kolene ošetrené radiálne poškodenie vonkajšieho menisku zarovnaním okrajov a ošetrenie zväčšených synoviálnych obalov predného skríženého väzu bez zásahov do jeho štruktúry a zarovnanie časti zmäknutej chrupavky na jabĺčku. Tento zákrok v žiadnom prípade nemohol viesť k zhoršeniu zdravotného stavu žalobkyne, ani ku vzniku takých zdravotných komplikácií, aké sú popísané v žalobe. Na dôkaz tejto skutočnosti právny zástupca žalobcu poukázal na spomínaný Protokol o vykonanom dohľade zo dňa 12. 08. 2009.

Na základe týchto skutočností je teda zrejmá nepravdivosť tvrdenia žalobkyne o tom, že s pravým kolenom pred operáciou nemala žiadne ťažkosti, pretože zo zdravotnej dokumentácie jednoznačne vyplýva, že už pred zákrokom boli na pravom kolene prítomné vývojové poškodenia.

Operačný zákrok na pravom kolene jej navyše v žiadnom prípade nemohol spôsobiť práceneschopnosť v udávanej dĺžke od 20. 01. 2009 do 31. 12. 2009. Štandardná doba liečenia sa pri takomto type zákrokov pohybuje od dvoch do piatich týždňov, pričom žalobkyňa nepreukázala žiadne skutočnosti, ktoré by u nej odôvodňovali práceneschopnosť v dĺžke viac ako 11 mesiacov. Žalobkyňa taktiež nepredložila dôkazy svedčiace o tom, aké konkrétne poškodenia jej mali byť operačným zákrokom spôsobené, resp. dôkazy, ktoré by preukazovali priamu príčinnú súvislosť medzi operačným zákrokom a ňou uvádzanými zdravotnými komplikáciami. Tieto tvrdenia žalobkyne žalovaný považoval výlučne za účelové s cieľom domôcť sa značnej finančnej kompenzácie od žalovaného.

Takisto nebolo pravdivé tvrdenie žalobkyne, ktorá uvádzala, že nesúhlasila s operáciou ľavého kolena po tom, ako sa dozvedela na lôžku, že jej bolo zoperované nesprávne koleno; teda že bol operačný zákrok vykonaný neoprávnene t. j. bez jej súhlasu. Žalobkyňa ihneď po zistení skutočnosti, že došlo k zákroku na druhom kolene, než ktorého operácia bola pôvodne plánovaná, bola ošetrujúcim lekárom K.. S. K. a anesteziológom K.. N. Z. informovaná o možnosti okamžite vykonať artroskopickú operáciu ľavého kolena, s čím žalobkyňa súhlasila a preto bol následne tento zákrok aj uskutočnený.

Podľa názoru žalovaného vykonaním artroskopie pravého kolena nedošlo k zníženiu vážnosti, cti, či dôstojnosti žalobkyne a žalovaný je presvedčený o tom, že žalobkyni týmto zásahom neboli spôsobené žiadne negatívne následky. Takisto nie je pravdivé tvrdenie žalobkyne, že zákrok bol vykonaný na zdravom (pravom) kolene, pretože táto mala zdravotné problémy na tomto pravom kolene už aj v minulosti.

Žalovaný poukázal na to, že v prípade primeraného zadosťučinenia zákon rozlišuje primerané morálne zadosťučinenie a náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch. Peňažné zadosťučinenie je súd oprávnený priznať len v prípade, že morálne zadosťučinenie, najmä vo forme ospravedlnenia sa nejaví ako postačujúce a súčasne bola v značnej miere znížená dôstojnosť fyzickej osoby, vážnosť fyzickej osoby v spoločnosti alebo z iného vážneho dôvodu, ktorý musí byť vyslovene uvedený v rozhodnutí súdu. Takisto právny zástupca žalovaného zotrval na tej časti svojho predchádzajúceho písomného vyjadrenia, kde poukázal na tú skutočnosť, že sama žalobkyňa neuviedla úvahu, aké skutkové okolnosti ju viedli k vyčísleniu nároku práve na sumu 60 000,-- Eur.

Svedok K.. S. Z. potvrdil, že bol žalobkyni urobený chirurgický zákrok na inom - ako pôvodne plánovanom kolene. Uviedol, že doobeda v predmetnom zdravotníckom zariadení vykonával operačné zákroky on, poobede vykonával operačné zákroky K.. S. K.. Keď sa dozvedel o tom, že bol vykonaný operačný zákrok na inom kolene, ako bol pôvodne dohodnutý so žalobkyňou, nachádzal sa vo Zvolene. Na druhý deň sa ihneď dostavil na pracovisko a v rámci vizity sa ospravedlnil žalobkyni, pričom mal pozitívnu vedomosť o tom, že táto ospravedlnenie aj prijala. Neskôr ju prišiel odviesť domov zo zdravotníckeho zariadenia jej otec a prípadnými výsluchmi iných svedkov vie preukázať, že tento pán svojej dcére pri odchode povedal: „Buď rada, máš aspoň odoperované obidve kolená“. Takisto svedok potvrdil, že nielen jemu ale aj osobám blízkym žalobkyni bolo veľmi dobre známe, že žalobkyňa mala obtiaže s oboma kolenami ešte pred operáciou; a tak po operačnom zákroku, ale aj pred operáciou nosila na kolenách ortézy. Z tohto titulu absolútne nie je pravdou, tak ako to bolo interpretované v médiách, že zdravotnícke zariadenie GYNPOR s. r. o. žalobkyni omylom odoperovalo zdravé koleno. Táto informácia bola absolútne zavádzajúca.

Svedok aj na pojednávaní zdôraznil opätovne, že ho mrzí, že k takejto udalosti v jeho zdravotníckom zariadení došlo, pre neho však zarážajúce bolo, že po vykonaní operačného zákroku v jeden deň na obidvoch kolenách zhruba asi o týždeň sa žalobkyňa za pomoci barly dostavila na preventívne gynekologické vyšetrenie - mal informácie o tom, že na takomto preventívnom gynekologickom vyšetrení

predtým 2 roky nebola. Zaujímavé je, že o ďalší týždeň nato sa opätovne žalobkyňa dostavila na preventívne sonografické vyšetrenie.

Svedok zdôraznil pre neho podstatnú vec a to, že keď sa žalobkyni ospravedlnil, snažil sa jej určitým spôsobom finančne vykompenzovať „omyl“ v chybnej diagnostikácii pri prvotnej operácii a ponúkol jej spolu s verbálnym ospravedlnením aj kompenzáciu vo výške 100 000,-- Sk. Žalobkyňa reagovala na jeho ponuku tak, že potrebuje nejaký čas na premyslenie - asi 3 dni. Táto ponuka zo strany K.. S. Z., ako konateľa spoločnosti, „prišla“ buď v utorok alebo v stredu s tým, že v piatok žalobkyňa mala oznámiť, ako sa rozhodla. Keď sa však so žalobkyňou v piatok stretol, vedel o tom, že táto konzultovala daný problém s právnikmi, pretože mu doslovne povedala - uviedol že na túto vetu nikdy nezabudne - „Mne volajú právnici, moja rodina - na tom sa dá dobre zarobiť!“ V dôsledku takéhoto vnútorného presvedčenia potom žalobkyňa kompenzačnú ponuku vo výške 100 000,-- Sk od žalovaného neprijala.

K.. S. Z. bol veľmi pobúrený informáciami, ktoré v súvislosti s týmto zákrokom u žalobkyni, medializovala súkromná televízna stanica (STS) Markíza, ktorá vo svojom príspevku uviedla, že zákrok bol vykonaný na zdravom kolene. Toto považoval za zásah do dobrého mena zdravotníckeho zariadenia a podal voči STS Markíza žalobu na ochranu osobnosti.

Svedok, z medicínskeho hľadiska zdôraznil, že zo zdravotnej dokumentácie žalobkyne možno jednoznačne skonštatovať, že táto mala vrodené habituálne luxácie pately - inými slovami závesný aparát, ktorý drží kolenný kĺb v stabilite je oslabený a tým pádom z dlhodobého hľadiska dochádza k poškodeniu všetkých okolitých štruktúr, ktoré sa nazývajú artróza. Pokiaľ žalobkyňa tvrdila, že chirurgický zákrok na údajne „pôvodne zdravom kolene“ jej spôsobil zdravotné problémy, psychické traumy a podobne, toto tvrdenie svedok považoval za výlučne účelové.

Svedok K.. N. Z. uviedol, že pri chirurgickom zákroku žalobkyne, ako slúžiaci anesteziológ, použil anestetiká s krátkodobým účinkom pôsobenia, inými slovami - po aplikácii daného anestetika a ukončení chirurgického zákroku, približne asi po 15 minútach, sa pacient začína preciťovať. Netvrdil že pacient je úplne a plnohodnotne, po uplynutí tohto časového úseku, pri vedomí, určite však momentom, ako odchádza na pooperačnú izbu (tzv. dospávaciu izbu), je už pri vedomí. Potvrdil, že žalobkyňa na izbe po prvej operácii komunikovala so zdravotníckym personálom a sama vlastne oznámila, že došlo k odoperovaniu iného kolena, ako toho ktoré sa malo pôvodne operovať. Z takéhoto prejavu sa svedok domnieval, že už musela byť žalobkyňa pri vedomí minimálne v takej miere, že vedela posúdiť čo sa stalo, resp. že sa stalo niečo, čo sa stať nemalo. V tomto období už žalobkyňa musela byť orientovaná tak osobou, ako aj miestom. Svedok potvrdil aj to, že osobne bol prítomný pri lôžku žalobkyne, keď sa jej K.B.. S. K., po precitnutí a skonštatovaní, že bolo odoperované iné koleno opýtal, či sa ide operovať aj druhé koleno, alebo nie. Žalobkyňa vtedy jednoznačne povedala, že áno, dávam súhlas aby sa odoperovalo aj to koleno, ktoré sa pôvodne malo operovať.

Svedkyňa C. K. - dcéra žalobkyne uviedla, že s matkou žije v spoločnej domácnosti. Uviedla, že pred operáciou (02. 02. 2009) by charakterizovala matkin život, ako úplne normálny; matka športovala, chodili sa spolu korčuľovať, lyžovať, matka bežne chodila na verejné a spoločenské podujatia, ako sú plesy, pričom niekedy išla sama, niekedy išli zas spolu. Bežne matka používala topánky na vyšších podpätkoch, nosila kratšie šaty. Po zákroku mama prestala chodiť na plesy, prestala chodiť na rôzne spoločenské podujatia, prestala nosiť topánky na vysokom podpätku a samozrejme, že už sa nechodí ani korčuľovať, ani lyžovať a tvrdila, že po tomto zákroku má mama problémy s pravým kolenom, pretože si už nemôže ani čupnúť, nemôže sa dať na ruky a kolená - napríklad pri umývaní podlahy.

Svedok K.. S. K. potvrdil, že v predmetný deň vykonal žalobkyni operáciu tak jedného, ako aj druhého kolena. Operáciu vykonal dňa 02. 02. 2009 osobne, pričom v tomto prípade sa zákrok robil v „opačnom garde“, t. j. lekár - operatér stojí tvárou v tvár k pacientovi, ktorý leží na lôžku. Vtedy z pohľadu lekára pravá strana je stranou ľavou a ľavá strana je stranou pravou. Takáto operácia sa robí za použitia tzv. artroskopického držiaka, ktorý fixuje končatinu, ktorá sa má operovať. Tento držiak je konštrukčne pripevnený na vodiacu lištu, ktorá je upevnená po obidvoch stranách operačného stola. Podľa potreby

si operatér toto fixačné zariadenie posunie buď naľavo, alebo napravo; podľa toho, na ktorej strane sa ide chirurgický zákrok vykonať. V tomto prípade však došlo, podľa slov svedka, k určitému „zhluku náhod“ v tom smere, že operácia ktorá sa vykonávala pred chirurgickým zákrokom u žalobkyni sa vykonávala práve na tej strane, kde žalobkyňa operáciu kolena nepožadovala. Toto fixačné zariadenie zostalo po vykonaní predchádzajúcej operácie na opačnej strane, ktorá sa mala fixovať práve v prípade operačného zákroku žalobkyne. Práve preto došlo nedopatrením k zafixovaniu tej končatiny, na ktorej strane sa fixačné zariadenie nachádzalo.

Na otázku sudcu svedok odpovedal, že keď sa začalo pripravovať fixačné zariadenie a začala sa fixovať končatina u žalobkyni, ktorá nemala byť pôvodne operovaná, táto nebola ešte v anestéze, pretože anesteziológ ešte neprikročil k podaniu anestetika do žily. Inými slovami, možno pripustiť, že žalobkyňa bola pri vedomí a teda jej mohlo byť do určitej miery „podozrivé“, alebo si mohla všimnúť, že personál začína fixovať končatinu, ktorá sa operovať nemala. Následne svedok podrobne opísal predchádzajúce operácie, ktoré vykonal u žalobkyni v minulosti; a to tak na pravom, ako aj ľavom kolene.

Svedok K.. J. K. potvrdil, že dňa 12. 01. 2011 vypracoval správu na základe informácií, ktoré dostal od pacientky - žalobkyne. Táto správa bola vypracovaná v jeho ambulancii ako lekára psychiatra s tým, že v rámci pohovoru dostal od žalobkyne určitý sumár informácií; na základe ktorých ju zdiagnostikoval a dospel k záveru, že ide o iné recidivujúce depresívne poruchy s diagnózou F-33,9. Súčasne jej naordinoval užívanie lieku Citalopram v tabletkovej forme, s užívaním vždy 1-krát denne a to ráno. S pacientkou sa dohodol na kontrole, čo aj vyplýva zo správy a to zhruba za 7 - 10 dní po vykonaní pôvodného prvého vyšetrenia. Svedok prehlásil, že v minulosti žalobkyňu neliečil, stretol sa s ňou len prvýkrát a zároveň poslednýkrát vtedy, keď vypracoval lekársku správu. Potvrdil, že počas jeho dlhoročnej praxi vždy, keď sa v ambulancii s pacientom dohodol na následných kontrolách, pacienti vždy rešpektovali pravidlá terapie, dohodnuté termíny a pacient zväčša na indikovanú kontrolu aj prišiel s tým, že sa následne riešil jeho zdravotný stav. V prípade žalobkyne, táto aj napriek predchádzajúcej dohode, sa už neskôr na kontrolu k nemu nikdy nedostavila. Svedok uviedol, že z jeho pohľadu sa mu javí, že na prvom vyšetrení bola žalobkyňa buď z vypočítavosti, aby mala k dispozícii jeho lekársku správu, alebo v druhom prípade sa môže jednať o nezodpovedný prístup žalobkyne k sebe samej - teda k vlastnému zdravotnému stavu.

Svedok S. F. - brat žalobkyne v podstate potvrdil aktivity svojej sestry pred 02. 02.2009 a po tomto dni prakticky v tom rozsahu, ako sa k tomuto vyjadrila aj dcéra žalobkyne.

Podľa § 11 Občianskeho zákonníka fyzická osoba má právo na ochranu svojej osobnosti, najmä života a zdravia, občianskej cti a ľudskej dôstojnosti, ako aj súkromia, svojho mena a prejavov osobnej povahy.

Podľa § 13 ods. 1 Občianskeho zákona fyzická osoba má právo najmä sa domáhať, aby sa upustilo od neoprávnených zásahov do práva na ochranu jej osobnosti, aby sa odstránili následky týchto zásahov a aby mu bolo dané primerané zadosťučinenie. Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia pokiaľ by sa nezdalo postačujúce zadosťučinenie podľa ods. 1 najmä preto, že bola v značnej miere znížená dôstojnosť fyzickej osoby alebo jej vážnosť v spoločnosti, má fyzická osoba tiež právo na náhradu nemajetkovej ujmy v peniazoch. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia výšku náhrady podľa ods. 2 určí súd s prihliadnutím na závažnosť vzniknutej ujmy a na okolnosti, za ktorých k porušeniu práva došlo.

Ku vzniku občianskoprávnych sankcií za nemajetkovú ujmu spôsobenú zásahom do osobnosti fyzickej osoby podľa § 13 Občianskeho zákonníka musí byť ako predpoklad zodpovednosti splnená podmienka existencie zásahu objektívne spôsobilého vyvolať nemajetkovú ujmu spočívajúcu buď v porušení, alebo len ohrození osobnosti fyzickej osoby v jej fyzickej a morálnej integrite, tento zásah musí byť neoprávnený (protiprávny) a musí tu existovať príčinná súvislosť medzi zásahom a vzniknutou ujmou a chránených osobnostných právach fyzickej osoby.

Pokiaľ nemajetková ujma vzniknutá na osobnosti fyzickej osoby môže byť zmiernená niektorou z foriem morálneho zadosťučinenia v zmysle ustanovenia § 13 Občianskeho zákonníka, je treba zvoliť takú jej formu, ktorá je podľa okolnosti každého konkrétneho prípadu primeraná a dostačujúca k relatívnej sanácii nemajetkovej ujmy vzniknutej neoprávneným zásahom, a ktorá tak súčasne bude aj účinná.

Súd pri úvahe o primeranosti požadovanej satisfakcie musí predovšetkým vychádzať tak z celkovej povahy, ako aj z jednotlivých okolností konkrétneho prípadu (musí prihliadnuť napr. k intenzite, povahe a spôsobu neoprávneného zásahu, k charakteru a rozsahu zasiahnutej hodnoty osobnosti, k trvaniu a šírke vzniknutej nemajetkovej ujmy a podobne).

Možno teda tvrdiť, že tak morálne zadosťučinenie, ako aj relutárne zadosťučinenie sledujú cieľ primerane, to znamená sledujú ho s ohľadom na všetky okolnosti konkrétneho prípadu optimálne a tým účinne vyvážiť a zmierniť nepriaznivý následok neoprávneného zásahu, to znamená relatívne sanovať nemajetkovú ujmu vzniknutú na osobnosti konkrétnej fyzickej osoby.

Ustanovenie § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka pre priznanie relutárnej náhrady predpokladá značnú mieru dotknutia osobnosti konkrétnej fyzickej osoby a to za situácie, kedy by sa nejavilo postačujúcim morálne zadosťučinenie podľa § 13 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Podľa ustanovenia § 13 ods. 3 Občianskeho zákonníka výšku náhrady nemajetkovej ujmy určí súd s prihliadnutím k závažnosti vzniknutej ujmy u fyzickej osoby a k okolnostiam, za ktorých k porušeniu práva došlo.

V zásade možno konštatovať, že určenie výšky nároku na prisúdenie náhrady nemajetkovej ujmy v peniazoch je možné zisťovať len s nepomernými ťažkosťami. Práve z tohto titulu potom súdy uplatňujú postup v zmysle zákonného ustanovenia § 136 OSP, kde súd výšku náhrady nemajetkovej ujmy určí podľa svojej úvahy. Aj táto však podlieha hodnoteniu. Základom analýzy, v zmysle spomínaného zákonného ustanovenia, je preto zisťovanie takých skutočností, ktoré súdu umožnia založiť úvahu na určitom kvantitatívnom posúdení základných súvislostí posudzovaného prípadu.

Prvou nevyhnutnou podmienkou pre priznanie peňažného zadosťučinenia v zmysle § 13 ods. 2 Občianskeho zákonníka je, že priznanie akejkoľvek formy morálneho zadosťučinenia sa nejaví, s ohľadom na okolnosti prípadu, postačujúcim. Ďalšou podmienkou je potom zistenie, že neoprávneným zásahom došlo v príčinnej súvislosti k zníženiu dôstojnosti fyzickej osoby alebo jej vážnosti v značnej miere (tu je potrebné zdôrazniť, že podľa ustálenej judikatúry toto hľadisko nedopadá len a výlučne na prípady zníženej dôstojnosti fyzickej osoby, alebo jej vážnosti v značnej miere, ale vzťahuje sa rovnocenne aj na prípady, kedy je výrazne zasiahnutá iná zo zložiek ochrany osobnosti fyzickej osoby). Ide o takú ujmu vzniknutú na osobnosti fyzickej osoby, ktorú táto osoba pociťuje vzhľadom k sile a trvaniu nepriaznivého následku ako závažnú.

Relutárne zadosťučinenie plní predovšetkým satisfakčnú funkciu. Vlastný zásah je potrebné teda vždy hodnotiť objektívne s prihliadnutím ku konkrétnej situácii, za ktorej k neoprávnenému zásahu došlo (tzv. konkrétne uplatnenie objektívneho kritéria), ako aj k osobe postihnutej fyzickej osoby (tzv. diferencované uplatnenie objektívneho kritéria). Uplatnenie konkrétneho a diferencovaného objektívneho hodnotenia potom znamená, že o postihnutí fyzickej osoby na jej osobnosti v značnej miere pôjde len tam, kde za konkrétnej situácie, za ktorej k neoprávnenému zásahu do osobnosti fyzickej osoby došlo, ako aj s prihliadnutím k dotknutej fyzickej osobe, možno spoľahlivo tvrdiť, že by vzniknutú nemajetkovú ujmu, vzhľadom k intenzite a trvaniu nepriaznivého následku, pociťovala ako závažnú spravidla každá fyzická osoba nachádzajúca sa na mieste a v postavení postihnutej fyzickej osoby.

V prejednávanej veci je nesporné, že žalovaný vykonal 02. 02. 2009 prvotný operačný zákrok na končatine, ku ktorej žalobkyňa pôvodný súhlas nedala. Jej súhlas smeroval k vykonaniu operačného zákroku viažúci sa na druhú končatinu (poškodené koleno). Táto právna skutočnosť medzi účastníkmi konania sporná nebola. Tvrdenie žalobkyne v tomto smere žalovaný nepopieral - naopak svoju chybu si uznal ihneď po vykonaní prvotného zákroku, kedy zamestnanec žalovaného po odkonzultovaní

vzniknutej situácie s konateľom spoločnosti, „ponúkol“ žalobkyni okamžité vykonanie operačného zákroku aj na druhom kolene - teda tom, ktoré sa malo pôvodne operovať.

Z obsahu vykonaného dokazovania je zrejmé, že tak jedna, ako aj druhá sporová strana sa vo svojich prednesoch viac-menej zamerali na následky operácie a to fyzickú bolesť pravého kolena žalobkyne, jej psychickú traumu ktorú sa snažil so žalobkyňou v rámci terapie riešiť K.. J. K.; ako aj osobné voľnočasové obmedzenia žalobkyne pri komparácii jej aktivít pred zákrokom (02. 02. 2009) a po ňom.

Súd sa však zameral na zisťovanie a preukazovanie skutočností a formálnych podmienok viažucich sa priamo na zákonnú úpravu týkajúcu sa ochrany osobnosti a to §11 Občianskeho zákonníka a § 13 Občianskeho zákonníka. Súd, v tomto prípade, priamo nebral do úvahy prípadné zdravotné problémy žalobkyne, ktoré údajne mali nastať po vykonaní operačných zákrokov, pretože aj na základe otázky súdu smerujúcej k právnemu zástupcovi žalobkyne, tento oznámil, že žalobný návrh žalobkyne je uplatnený v súvislosti s právom na ochranu osobnosti (nie teda v súvislosti s prípadnou vzniknutou škodou na zdraví). Pokiaľ ide nárok na náhradu škody na zdraví a práva na náhradu nemajetkovej ujmy pri zásahu do osobnostného práva na zdraví, ide o dva samostatné nároky. Práva zo zodpovednosti za spôsobenú škodu a z porušenia osobnostných práv, predovšetkým v čiastkových nárokoch na odškodnenie bolestného a sťaženia spoločenského uplatnenia, oproti právu na náhradu nemajetkovej ujmy si konkurujú, pretože sú hodnotené na základe, sčasti totožných a sčasti dosť príbuzných skutkových tvrdení.

Po vyhodnotení dôkazov každého osobitne a všetkých dôkazov vo svojich vzájomných súvislostiach súd dospel k záveru, že žaloba ako taká je dôvodná, pretože je nepochybné, že došlo konaním žalovaného k zásahu do osobnej fyzickej integrity žalobkyne a to tým, že dňa 02. 02. 2009 zamestnanec žalovaného vykonal žalobkyni operáciu pravého kolena aj napriek tomu, že žalobkyňa požadovala chirurgický zákrok na ľavom kolene, k čomu dala aj predchádzajúci písomný súhlas.

Spornou následne zostala už len výška náhrady. Žalobkyňa požadovala od žalovaného (z titulu náhrady nemajetkovej ujmy) sumu 60 000,-- Eur. Súd túto výšku považoval za neprimerane vysokú, pričom ani právny zástupca žalobkyne na otázku súdu nevedel zodpovedať a nevedel uviesť relevantné argumenty, prečo sa žalobou domáhajú náhrady výšky nemajetkovej ujmy práve v sume 60 000,-- Eur.

Súd pri určovaní výšky nemajetkovej ujmy vychádzal z preukázanej skutočnosti, že K.. S. K., ktorý operáciu vykonal, ako aj K.. S. Z., konateľ spoločnosti žalovaného, úprimne a účinne oľutovali pochybenie ku ktorému neúmyselne zo strany zdravotníckeho zariadenia došlo. Svoj omyl sa žalovaný snažil ihneď reparovať práve ponukou okamžitého vykonania operačného zákroku aj na ľavom kolene žalobkyne, s čím táto aj súhlasila. Súd zobral do úvahy aj ďalší fakt, a to že v čase operačno-technickej prípravy končatiny na chirurgický zákrok bola žalobkyňa pri plnom vedomí, pričom prinajmenšom ako neobvyklé musela vnímať konanie osoby, ktorá jej na operačnom stole začala fixovať pravú končatinu. V rámci dokazovania túto skutočnosť žalobkyňa a ani jej právny zástupca žiadnym právne relevantným spôsobom nenapadli a nespochybňovali; a to aj napriek tomu, že o operačnej predprípravе sa jasne v rámci svojej svedeckej výpovede vyjadril svedok K.. S. K.. Súd pri určení výšky nemajetkovej ujmy vychádzal aj zo skutočnosti, že v prípade žalobkyne sa nevykonal „mylný“ operačný zákrok na končatine, ktorá by bola pred zákrokom úplne zdravá, naopak tak jedna ako aj druhá končatina bola v minulosti už minimálne raz chirurgickým zákrokom ošetrovaná. Ďalšou skutočnosťou, ktorú súd zobral do úvahy, pri určovaní výšky nemajetkovej náhrady bola správa, ktorú na základe podnetu vypracoval Úrad pre dohľad nad zdravotníckou starostlivosťou - pobočka Banská Bystrica, ktorý v záverečnej správe konštatuje, že podľa protokolu výkonu bol patologický nález aj v pravom kolene a bol zoperovaný „lege artis“ správne. Operácia teda v tomto prípade nebola zbytočná.

Súd mal preukázanú aj snahu o kompenzáciu „omylu“ zdravotníckeho zariadenia, kedy žalovaný okrem ospravedlnenia sa za pochybenie, ponúkol žalobkyni sumu 100 000,-- Sk, ktorú táto odmietla. Za takejto situácie potom skutočne nemožno vylúčiť ani určitý špekulatívno-prospechový zámer žalobkyne,

smerujúci v získaní neprimerane vysokého finančného prospechu, kedy by pri jeho súdnom uplatňovaní vychádzala jednoznačne len z preukázateľného pochybenia žalovaného.

Žalobkyňa v konaní ani nepreukázala, že konaním žalovaného došlo k značnej miere dotknutia jej osobnosti ako fyzickej osoby, ktorá by determinovala úvahu súdu určiť sumu relutárnej náhrady v ňou uplatnenej výške.

Berúc do úvahy všetky okolnosti, za akých došlo k narušeniu zákonom chráneného záujmu a práva žalobkyne, súd považoval ním ustálenú výšku relutárnej náhrady v sume 3 500,-- Eur za primeranú a spĺňajúcu satisfakčnú funkciu relutárneho zadosťučinenia.

Podľa § 142 ods. 1 OSP účastníkovi, ktorý mal vo veci plný úspech, súd prizná náhradu trov potrebných na účelné uplatňovanie alebo bránenie práva proti účastníkovi, ktorý vo veci úspech nemal. Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia ak mal účastník vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov pomerne rozdelí, prípadne vysloví že žiadny z účastníkov nemá na náhradu trov právo. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia, aj keď mal účastník vo veci úspech len čiastočný, môže mu súd priznať plnú náhradu trov konania, ak mal neúspech pomerne nepatrnej časti, alebo ak rozhodnutie o výške plnenia záviselo od znaleckého posudku alebo od úvahy súdu; v takom prípade sa základná sadzba tarifnej odmeny advokáta vypočíta z výšky súdom priznaného plnenia.

Podľa § 149 ods. 1 OSP ak advokát zastupoval účastníka, ktorému bola prisúdená náhrada trov konania, je ten, ktorému bola uložená náhrada týchto trov, povinný zaplatiť ju advokátovi.

S poukazom na výsledok konania v zmysle zásady úspechu účastníka konania súd priznal žalovanému náhradu trov vo výške 759,67 Eur, pričom pri určovaní výšky odmeny za poskytnutú právnu službu súd vychádzal z ním priznanej sumy (3 500,-- Eur). Priznaná odmena za poskytnutú právnu službu pozostávala z odmeny za 4 úkony právnej služby po 131,13 Eur, 3-krát režijný paušál po 7,41 Eur, 1-krát režijný paušál 7,63 Eur, spolu odmena advokáta 554,38 Eur (bez DPH), náhrady cestovného za účasti na dvoch pojednávaniach Banská Bystrica - Zvolen a späť za dni 03. 11. 2011 a 02. 02. 2012 vo výške 14,190 Eur + 14,365 Eur = 28,56 Eur, náhrady za stratu času za 2 polhodiny v deň pojednávania 03. 11. 2011 - 12,35 Eur x 2 = 24,70 Eur a 2 polhodiny pri pojednávaní dňa 02. 02. 2012 - 12,71 Eur x 2 = 25,42 Eur = úhrnom 50,12 Eur. Odmena advokáta, výdavky, cestovné a náhrada straty času spolu bez DPH predstavovali sumu 633,06 Eur + 20 % DPH z celej odmeny v súlade s § 18 ods. 3 vyhl. č. 655/2004 Z. z. vo výške 126,61 Eur; celková výška odmeny advokáta výdavky, cestovné a strata času s DPH predstavujú sumu 759,67 Eur.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku možno podať odvolanie do 15-tich dní odo dňa jeho doručenia, prostredníctvom tunajšieho súdu na Krajský súd v Banskej Bystrici, písomne v dvoch vyhotoveniach (§ 204 ods. 1, prvá veta OSP).

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods. 3 OSP) uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny a čoho sa odvolateľ domáha (§ 205 ods. 1 OSP). Pokiaľ zákon pre podanie určitého druhu nevyžaduje ďalšie náležitosti, musí byť z podania zjavné, ktorému súdu je určené, kto ho robí, ktorej veci sa týka a čo sleduje, a musí byť podpísané a datované. Podanie treba predložiť s potrebným počtom rovnopisov a s prílohami tak, aby jeden rovnopis zostal na súde a aby každý účastník dostal jeden rovnopis, ak je to potrebné. Ak účastník nepredloží potrebný počet rovnopisov a príloh, súd vyhotoví kópie na jeho rovy (§ 42 ods. 3 OSP).

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona (Zákon č. 33/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti - Exekučný poriadok a o zmene a doplnení ďalších zákonov, v znení neskorších predpisov); ak ide o rozhodnutie o výchove maloletých detí, návrh na súdny výkon rozhodnutia (§ 251 ods. 1 OSP).

Odvolanie proti rozsudku alebo uzneseniu, ktorým bolo rozhodnuté vo veci samej, možno odôvodniť len tým, že

a) v konaní došlo k vadám uvedeným v § 221 ods. 1 OSP t.j.

1) sa rozhodlo vo veci, ktorá nepatrí do právomoci súdov

2) ten, kto v konaní vystupoval ako účastník, nemal spôsobilosť byť účastníkom konania

3) účastník konania nemal procesnú spôsobilosť a nebol riadne zastúpený

4) v tej istej veci sa už prv právoplatne rozhodlo alebo v tej istej veci sa už prv začalo konanie

5) sa nepodal návrh na začatie konania, hoci podľa zákona bol potrebný

6) účastníkovi konania sa postupom súdu odňala možnosť konať pred súdom

7) rozhodoval vylúčený sudca alebo bol súd nesprávne obsadený, ibaže namiesto samosudcu rozhodoval senát

8) súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil vec a preto nevykonal ďalšie navrhované dôkazy

b) konanie má inú vadu, ktorá mohla mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci

c) súd prvého stupňa neúplne zistil skutkový stav veci, pretože nevykonal navrhnuté dôkazy, potrebné na zistenie rozhodujúcich skutočností

d)súd prvého stupňa dospel na základe vykonaných dôkazov k nesprávnym skutkovým zisteniam

e) doteraz zistený skutkový stav neobstojí, pretože sú tu ďalšie skutočnosti alebo iné dôkazy, ktoré doteraz neboli uplatnené (§ 205a OSP), t.j.

1) sa týkajú podmienok konania, vecnej príslušnosti súdu, vylúčenia sudcu (prísediaceho) alebo obsadenia súdu,

2) má byť nimi preukázané, že v konaní došlo k vadám, ktoré mohli mať za následok nesprávne rozhodnutie vo veci samej

3) odvolateľ nebol riadne poučený podľa § 120 ods. 4 OSP,

4) ich účastník konania bez svojej viny nemohol označiť alebo predložiť do rozhodnutia súdu prvého stupňa

f) rozhodnutie súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci (§ 205 ods. 2 OSP).