

Sygn. akt *I ACa 156/17*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lipca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogusława Żuber

Sędziowie: SSA Roman Stachowiak

SSA Piotr Górecki /spr./

Protokolant: st. sekr. sąd. Agnieszka Paulus

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2017 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **N. S.**

przeciwko **P. H.**

przy udziale interwenienta ubocznego Towarzystwa (...) Spółki Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 4 października 2016 r. sygn. akt XII C 1143/11

1. oddała apelację;
2. zasądza od pozwanego na rzecz powódki 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Piotr Górecki Bogusława Żuber Roman Stachowiak

Sygn. akt I ACa 156/17

UZASADNIENIE

Powódka N. S. wniosła przeciwko pozwanemu P. H. o zasądzenie kwoty 80.000 zł tytułem zadośćuczynienia wraz ustawowymi odsetkami od dnia 20 czerwca 2011 r. oraz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Pozwany wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania.

Interwenient uboczny po stronie pozwanego – Towarzystwo (...) SA w W. - wniosł również o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz od powódki zwrotu kosztów postępowania.

Wyrokiem z dnia 4 października 2016 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 40.000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia 20 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty, przy czym od stycznia 2016 roku - za opóźnienie, w pozostałym zakresie powództwo oddalił i orzekł o kosztach postępowania (sygn. akt XIIC 1143/11).

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

Pozwany prowadzi działalność gospodarczą w formie spółki jawnej pod firmą (...) w P.. Od września 2010 r. prowadzi Salon (...) w Centrum Handlowym (...) w S.. Pozwany zatrudniał w salonie kilku pracowników, m. in. od grudnia 2010 r. do 13 maja 2011 r. kosmetyczkę M. S. (1), która na poziomie licencjackim w roku 2009 ukończyła naukę na Wydziale (...) Wyższej Szkoły (...), (...) (...) w P.. W trakcie nauki nie miała ona zajęć wiążących się z użyciem urządzeń z udziałem promieniowania laserowego. Od 8 stycznia 2011 r. zatrudniona jest m. in. żona pozwanego A. H. , która od kilku lat jest na terenie kraju przedstawicielem handlowym producenta urządzeń do zabiegów kosmetycznych. W listopadzie 2010 r. salon pozwanego wyposażony został w urządzenie (...) przeznaczony do zabiegów kosmetycznych, m. in. wśród wskazań do tego znalazły się także dotyczące usuwania trądzika czy wygładzania skóry. A. H. zajmuje się także szkoleniem w zakresie wymienionego urządzenia. Z tego też względu szkoliła ona przez 2,5 godziny M. S. (1).

Urządzenie (...) posiada wiele możliwości umożliwiających wykonywanie usług kosmetycznych, emitując różne poziomy energii. Jego producent zaleca, przed rozpoczęciem zabiegów wykonanie miejscowych testów na poszczególnych poziomach emisji energii, zaczynając od niskich i sukcesywnie je podnosząc, aż do stopnia tolerancji danej osoby na ciepło. System ten jest powszechnie stosowany przez podmioty wykonujące zabiegi tego typu.

Powódka od 19 roku życia cierpi na zmiany skórne na twarzy związane z trądzikiem . Od 2009 r. jest pacjentką Niepublicznego Zespołu (...) - spółki z o.o. (...). - (...) z/s w P. (z rozpoznaniem grudki, krosty, zaskórniki) pozostając pod opieką lekarki dermatolog D. G.. Ostatnią wizytę u niej - przed datą zdarzenia związanego z niniejszym sporem - odbyła ona u niej w dniu 2 czerwca 2009 r. Powódka nie korzystała bezpośrednio przed zabiegiem ze środków farmakologicznych. Nie poddawała się też zabiegom nadmiernie inwazyjnym poza dermabrazją (oczyszczaniem cery), nie chorowała dermatologicznie. Wiedzę o nowym urządzeniu znajdującym się w salonie pozwanego uzyskała ona od swojej siostry M. S. (2), która była zatrudniona w salonie u pozwanego. Postanowiła z tego skorzystać celem wygładzenia blizn potrądzikowych. Wybrany przez nią czas na nie był przypadkowy. Powódka wybierała się bowiem ze swoim narzeczonym, z którym od dłuższego czasu zamieszkuje, na zabawę sylwestrową. Pełne zrozumienie budzi fakt, że chciała - jak większość ludzi w tym dniu - ładnie wyglądać. Zabieg w salonie pozwanego miał miejsce w dniu 27 grudnia 2010 r. Powódka wprowadziła podawając dwie daty zabiegu (30 grudnia 2010 roku oraz 27 grudnia 2010 roku), jednakże okoliczności sprawy przemawiały za tą drugą.

Zabieg w tym dniu wykonywała M. S. (1). Był to dla niej drugi taki zabieg w jej karierze zawodowej, bowiem pierwszy wykonała u A. H.. Pomimo zalecanych w instrukcji systemu (...) zaleceń, M. S. (1) nie przeprowadziła miejscowych testów, ograniczając się do ustalenia, czy powódka bierze środki antykoncepcyjne, czy nie jest w ciąży, czy nie używa leków „światłoczułych” i czy nie korzystała z solarium. Po zakończeniu zabiegu, uprzedziła ona jeszcze powódką, że może pojawić się u niej zaczerwienienie twarzy, które winno ustąpić tego samego dnia. Zaleciła jej też nabycie maści anty-oparzeniowej. W drodze do domu powódka - zgodnie z zaleceniem - nabyła lek o nazwie P. w aerozolu (o działaniu przeciwzapalnym i przeciwoparzeniowym). Z upływem czasu niepokojące, oparzeniowe zmiany skórne na jej twarzy pogłębiały się przyjmując postać bąbli, pęcherzy, nadżerek, strupów. Towarzyszył temu ból i ogólne złe samopoczucie, wystąpił rumień twarzy a stosowany przez nią środek P. nie pomógł. W tej sytuacji powódka zdecydowała się w dniu 31 grudnia 2010 roku na wizytę lekarską u lekarza rodzinnego G. P.. Zdiagnozował on u niej obwodowe zmiany skórne na twarzy po zabiegu kosmetycznym i zaordynował antybiotyki oraz miejscowe lekarstwo przeciwzapalne o większej sile sugerując jednocześnie wizytę u lekarza dermatologa. Do dnia 3 marca 2011 r. powódka nie skorzystała z tego pozostając pod jego opieką. Potrzeby zresztą poddania się specjalistycznej terapii z racji tego, że było to oparzenie na pograniczu I i II stopnia nie było. W dniu 3 marca 2011 r. w trakcie pobytu powódki u lekarza ze specjalnością z dermatologii stwierdzono u niej występowanie na twarzy zanikających blizenek.

Powódka przybyła w styczniu 2011 r. do salonu pozwanego wraz z B. S. w celu poszukiwania jego właściciela i zainicjowania próby rozwiązania sprawy. Rozmawiały one wówczas z A. H., ale nie doszło jednak między nimi do jakiegokolwiek ustaleń.

Dolegliwości powódki związane z zabiegiem spowodowały zmiany o charakterze neurologicznym przyjmując postać przewlekłego utrwalonego stresu pourazowego objawiającego się powstałą nerwicą przejawiającą się jej nadmierną pobudliwością nieuzasadnionymi zmianami emocjonalnymi, zmęczeniem, problemami ze snem. Stan ten zaczął w niej narastać, gdy okazało się, że blizny powstałe na jej twarzy mają trwały charakter. Po upływie 4 lat od zabiegu nadal istnieją choć w fazie zanikającej. Aktualnie powódka prowadzi działalność gospodarczą w branży odzieżowej.

Interwenant uboczny po stronie pozwanego w dniu 6 września 2010 r. zawarł z pozwanym umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej od ryzyka związanego z wykonywaniem działalności m.in. w związku z zabiegami kosmetycznymi na czas od 7 września 2009 r. do 6 września 2011 r., a więc obejmujący przedmiotowe zdarzenie (polisa o numerze (...) wystawioną w dniu 6 września 2010 r.). Integralną częścią umowy były ogólne warunki ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej zatwierdzonych uchwałą zarządu nr(...) z dnia 13 lipca 2007 r.

W ocenie sądu I instancji powódka wykazała przesłanki odpowiedzialności deliktowej pozwanego (art. 415 k.c.). Biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy, sąd ten doszedł do przekonania, że roszczenie o zadośćuczynienie było zasadne do kwoty 40.000 zł. Dalej idące roszczenie sąd I instancji oddalił.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, który podniósł następujące zarzuty:

1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na:

a) „wyprowadzeniu z materiału dowodowego wniosków z niego nie wynikających, a w konsekwencji dokonaniu ustaleń faktycznych sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym poprzez przyjęcie, iż dokumentacja fotograficzna, którą Powódka złożyła do akt sprawy odzwierciedla rzeczywisty stan jej twarzy po zabiegu w salonie Pozwanego, gdy tymczasem Powódka nawet nie uprawdopodobniła, iż powołane zdjęcia zostały zrobione bezpośrednio po zabiegu - zatajając między innymi informacje dotyczące autora zdjęć oraz czasu i miejsca ich powstania”,

b) przyjęciu, iż obrażenia w wyniku zabiegu „Jednak pozostawiły jej rany istniejące do teraz” mające charakter trwałe, podczas gdy biegli sądowi określali zmiany na twarzy jako bliznki zanikowe (...)”,

c) przyjęciu, że świadek „M. S. (1) wykonująca zabieg, zastosowała podczas zabiegu zbyt wysoką dawkę energii w urządzeniu za pomocą którego zabieg był przeprowadzony, pomimo, iż dowody w sprawie - w tym pisemne opinie biegłych sądowych, a także zeznania świadka nie dają żadnych podstaw do dokonania takich ustaleń”,

d) „uznanie za wiarygodne i mające moc dowodową wyjaśnienia Powódki (art. 212 § 1 k.p.c.), pomimo iż w świetle zasad doświadczenia życiowego oraz okoliczności towarzyszących złożeniu wyjaśnień przez Powódkę (...) należy uznać za nieprawdziwe (...)”,

e) „przyznaniu opinii biegłych sądowych mocy dowodowej i wydanie wyroku w oparciu o ich treść, pomimo iż opinie te sformułowane są w sposób niejednoznaczny, zawierają szereg sprzeczności, zaś wnioski końcowe opinii nie są merytorycznie uzasadnione, co winno prowadzić do odmowy przyznania im mocy dowodowej”,

f) nie dokonanie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału polegające na pominięciu dowodu z zeznań Powódki (...)”,

g) „oddalenie wniosku strony pozwanej o wezwanie biegłych sądowych E. N. (1) oraz A. G. (1) na rozprawę celem złożenia ustnych wyjaśnień do pisemnych opinii - czym Sąd naruszył art. 286 k.p.c. w zw. z art. 289 k.p.c.”,

h) „przyznanie mocy dowodowej zeznaniom I. M., B. S., M. S. (2), A. H., M. S. (1), G. P. i M. O. a także powódki N. S. i pozwanego P. H. pomimo, iż dowody te zostały przeprowadzone z naruszeniem art. 158 § 2 k.p.c. (brak protokolowania na bieżąco) oraz 273 § 1 k.p.c. (świadkom nie odczytano ich zeznań), przez co uniemożliwiono stronie pozwanej ewentualne uzupełnienie lub sprostowanie ich treści (...), w konsekwencji wskazanych naruszeń protokoły sporządzone na rozprawie w dniu 7 lutego 2012 r., 16 maja 2012 r. oraz 25 lipca 2012 r. nie odzwierciedlają prawdziwej treści zeznań i nie powinny stanowić dowodu w sprawie”,

i) dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, „w szczególności polegającej na całkowitym pominięciu faktu, iż Powódka nigdy i w żadnej formie nie ustosunkowała się do twierdzeń i zarzutów Pozwanego (...)” a także braku oceny przez Sąd zachowania Powódki w toku postępowania, polegającego na nie stawieniu się (na skutek rozmowy pełnomocnika powódki z biegłą) na wyznaczone spotkanie z powołaną przez Sąd biegłą sądową psycholog T. O. (1), a następnie cofnięciu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psycholog (...)”,

j) przyznanie mocy dowodowej pisemnej opinii biegłej sądowej lek. A. B. pomimo, iż „biegła sądowa nie przeprowadziła badania pozwanej (co więcej nigdy osobiście z pozwaną się nie spotkała), co uzasadnienia twierdzenie, iż wartość merytoryczna tej opinii jest wysoce wątpliwa, zaś opinia jako dowód jest nieprzydatna”.

k) przyznanie mocy dowodowej pisemnej opinii biegłego sądowego „D.. dr A. G. (1) - lekarza neurologa, pomimo iż przedmiot opinii wykraczał poza kompetencje biegłego co do orzekania o przewlekłym utrwalonym stresie, co stanowi naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. (...)”,

l) naruszenie zasady kontradiktoryjności. W toku postępowania strona powodowa nie wykazywała inicjatywy dowodowej oraz nigdy i w żadnej formie nie odniosła się do zarzutów i twierdzeń pozwanego (art. 230 k.p.c.), skutkiem powyższego ciężar udowodnienia powództwa przejął Sąd I instancji.

1) naruszenie art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. „poprzez pominięcie wniosku Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu dermatologii (...)”,

2) naruszenie art. 224 § 1 k.p.c. „poprzez przedwczesne zamknięcie rozprawy na skutek nieprzeprowadzenia przez sąd dowodów wnioskowanych przez stronę pozwaną, a mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności: dowodu z przesłuchania Powódki i dowodu z ustnych wyjaśnień biegłych sądowych sporządzających w sprawie opinie pisemne”,

3) naruszenie art. 328 k.p.c. „poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku, które nie czyni zadość wymogom formalnym, o których mowa w powołanym przepisie, w szczególności z pominięciem wskazania ustalonego i spójnego stanu faktycznego oraz szcążkową, chaotyczną oraz całkowicie stronniczą ocenę materiału dowodowego”,

4) naruszenie art. 321 k.p.c. „poprzez orzeczenie przez Sąd I instancji ponad żądanie pozwu w zakresie odsetek za opóźnienie (...)”,

5) naruszenie przepisu art. 445 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c., art. 3 i art. 232 zd. 1 k.p.c. „poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu przez Sąd I instancji, iż doznanie przez powódkę urazu psychicznego zostało udowodnione oraz że udowodniony został rozmiar i czas trwania doznanej krzywdy”,

6) naruszenie przepisu art. 481 w zw. z art. 476 k.c. i art. 321 k.p.c., „poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu przez Sąd I instancji, iż pozwany z dniem 01 stycznia 2016 r. stał się dłużnikiem dopuszczającym się zwłoki w spełnieniu świadczenia i zasądzenie odsetek ustawowych, w tym za opóźnienie, ponad żądanie pozwu poprzez bezpodstawne przyjęcie, iż Powódce należą się odsetki ustawowe, w tym za opóźnienie w zapłacie kwoty zadośćuczynienia”,

7) naruszenie przepisu art. 445 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie sumy 40.000 zł za "sumę odpowiednią" w rozumieniu tego przepisu (...)”.

W oparciu o powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania przed Sądem I instancji oraz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje, według norm przepisanych, a ewentualnie - na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. - uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz pozostawienie temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego zwrotu kosztów postępowania w postępowaniu odwoławczym.

Interwenient uboczny wniósł o „uwzględnienie apelacji pozwanego w całości” i zasądzenie od powódki zwrotu kosztów postępowania w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. Sąd odwoławczy podziela ustalenia faktyczne sądu I instancji i tym samym przyjmuje za własne. Wypada zatem odnieść się do zarzutów apelacyjnych.

Co do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Nie zasługują na uwzględnienie w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty apelacji dotyczące naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, Sąd ten dokonał bowiem wszechstronnej i zgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny dowodów trafnie ustalając okoliczności związane z zabiegiem kosmetycznym dokonanym u powódki w salonie kosmetycznym prowadzonym przez pozwanego i jego skutków. Ustalenia te zostały poczynione na podstawie wiarygodnych dowodów zgromadzonych w obszernym materiale dowodowym.

Nie było żadnych podstaw do przyjęcie – wbrew sugestii autorki apelacji – jakoby sąd I instancji poczynił błędne ustalenia, „iż dokumentacja fotograficzna, którą Powódka złożyła do akt sprawy odzwierciedla rzeczywisty stan jej twarzy po zabiegu w salonie Pozwanego”. Fotografie załączone przez powódkę do pozwu (k. 7) nie budziły żadnych wątpliwości co to stanu jej obrażeń w związku z zabiegiem kosmetycznym u pozwanego. Obrażenia te zostały potwierdzone nie tylko zeznaniami samej powódki, ale także przez świadków, w tym żony pozwanego A. H., która przyznała, że powódka będąc u niej na rozmowie pokazywała jej swoją twarz, która „rzeczywiście była zaczerwieniona” (k. 149). Obrażenia te powódka w marcu 2011 r. pokazywała lekarce dermatolog A. G. (2) (k. 505) a wcześniej także M. S. (1), która zabieg wykonywała. Jak zeznała ta ostatnia, „zmiany na skórze świadczyły jak gdyby o oparzeniach” (k. 150). Powódka zgłosiła się też do lekarza rodzinnego G. P., który widział u niej zmiany na twarzy „o charakterze oparzeniowym” (k. 151). Na szczególną uwagę zasługują też wnioski biegłej sądowej z dziedziny dermatologii dr n. med. E. N. (1), która badała powódkę i stwierdziła wprost, że „doznane i widoczne obrażenia twarzy pozostają w przyczynowym związku z zabiegiem przeprowadzonym w grudniu 2010 r. urządzeniem (...)” (k. 203). Zauważyć trzeba, że w przedmiotowej sprawie nie było jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że obrażenia powódki nie wiązały się z zabiegiem kosmetycznym przeprowadzonym z końcem 2010 r. w salonie kosmetycznym pozwanego, a więc że powstały w zgoła innych okolicznościach.

Nie był zasadny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przyjęcie, iż obrażenia w wyniku zabiegu nadal istnieją. Nie przeczą temu stwierdzenia biegłej o bliznach zanikowych.

Z bezsprzecznych ustaleń sądu wynikało, że rany na twarzy jakie odniosła powódka były ranami oparzeniowymi. W związku z tym jest rzeczą oczywistą, że wykonująca zabieg, zastosowała podczas zabiegu zbyt wysoką dawkę energii w urządzeniu za pomocą którego zabieg był przeprowadzony. Wbrew zarzutowi, brak było jakichkolwiek dowodów wskazujących na inną przyczynę oparzeń twarzy powódki. Wręcz przeciwnie, charakter oparzeń wskazuje, że było to spowodowane urządzeniem stosowanym przez salon kosmetyczny pozwanego. Oparzenia te występowały liniowo i tylko w niektórych miejscach (zeznania biegłej A. B. – k. 81 i nast.). Bezspornym było, że użyte urządzenie (...) wykorzystuje promienie świetlne o wysokiej energii oraz fale radiowe. Nie przypadkowo więc producent urządzenia

zaleca uprzednie wykonanie testu na różnych poziomach energii rozpoczynając od poziomów najniższych (por. też: opinia biegłej E. N. – 304). U powódki takiego testu nie wykonano.

Wbrew zarzutowi, nie było żadnych podstaw, aby odmówić wiarygodności wyjaśnieniom powódki. Tym bardziej, że jej twierdzenia co do samego zdarzenia i skutków zabiegu dokonanego w salonie kosmetycznym moja oparcie w pozostałym materiale dowodowym.

Nie sposób podzielić zarzutu, jakoby opinie biegłych sądowych były „sformułowane w sposób niejednoznaczny” i zawierały „szereg sprzeczności, zaś wnioski końcowe opinii nie są merytorycznie uzasadnione”. Pogląd taki zaprezentowany przez autorkę apelacji był zupełnie gołosłowny. W przedmiotowej sprawie sąd przeprowadził opinie biegłych sądowych, a mianowicie dr hab. med. A. G. (1) (nie docenta jak wskazano w apelacji), oraz biegłych z dziedziny dermatologii A. B. i dr n. med. E. N. (1). Ich opinie należało uznać za rzeczne i w konsekwencji przydatne dla rozstrzygnięcia sprawy. Odmienne poglądy skarżącego w tym zakresie jako nieuzasadnione i nie oparte na merytorycznych podstawach, oceny tej zmienić nie mogły.

Zupełnie nie był trafny zarzut jakoby sąd miał obowiązek pominąć dowodu z zeznań powódki (zarzut f). Dowód ten podlegał ocenie zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, jak każdy inny dowód w sprawie.

Nie mógł odnieść zamierzonego skutku prawnego zarzut dotyczący oddalenia przez sąd I instancji wniosku pozwanego o wezwanie biegłych sądowych E. N. (1) oraz A. G. (1) na rozprawę celem złożenia ustnych wyjaśnień. Zauważyć trzeba na wstępie, że opinia biegłego może być pisemna lub ustna (art. 278 § 3 k.p.c.). Biegli E. N. (1) (k. 200) oraz A. G. (1) złożyli swoje opinie w formie pisemnej. W związku ze zgłoszonymi przez pozwanego do opinii biegłej wątpliwościami, ta złożyła dodatkowo opinie pisemną uzupełniającą (k. 222). Pozwany nie zgłosił żadnych dodatkowych ważkich i uzasadnionych wątpliwości co do obu opinii, które wymagałyby ustnych wyjaśnień. Wynikająca z art. 286 k.p.c. kompetencja do zasięgnięcia ustnego wyjaśnienia złożonej opinii ma służyć przede wszystkim umożliwieniu poddania wyводу lub wniosków opinii kontroli organu procesowego. Potrzeba taka jednak nie zaistniała. Sam tylko wniosek o dopuszczenie „ustnej opinii” biegłych „na okoliczność sporządzonej opinii” nie mógł stanowić o zasadności wniosku.

Chybiony okazał się zarzut „przyznania mocy dowodowej zeznaniom I. M., B. S., M. S. (2), A. H., M. S. (1), G. P. i M. O. a także powódki N. S. i pozwanego P. H. pomimo, iż dowody te zostały przeprowadzone z naruszeniem art. 158 § 2 k.p.c. (brak protokolowania na bieżąco) oraz 273 § 1 k.p.c. (świadkom nie odczytano ich zeznań). Zgodnie z art. 157 § 1 k.p.c. z przebiegu posiedzenia jawnego protokolant sporządza protokół. Protokół sporządza się, utrwalając przebieg posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk oraz pisemnie, pod kierunkiem przewodniczącego, zgodnie z art. 158 § 1. Jeżeli ze względów technicznych utrwalenie przebiegu posiedzenia za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk nie jest możliwe, protokół jest sporządzany wyłącznie pisemnie, pod kierunkiem przewodniczącego, zgodnie z art. 158 § 2 k.p.c. (art. 158 § 1¹ k.p.c.). Protokoły wymienionych świadków były sporządzane tylko w formie pisemnej. Protokoły pisemne można sporządzać w jednym z dwóch systemów, a mianowicie w systemie chronologicznym, lub w systemie reasumpcyjnym. Przedmiotowe protokoły były sporządzane w systemie reasumpcyjnym, co oznaczało, że ich treść dyktowała sędzia przewodnicząca mając na uwadze istotne tylko dla rozstrzygnięcia kwestie. Już tylko z tego względu, nie sposób przyjąć, aby zeznania wskazanych w zarzucie świadków i stron, dotknięte były uchybieniami proceduralnymi. Gdyby zaistniała potrzeba uzupełnienia treści protokołów w zakresie zeznań, nie było przeszkód, aby pozwany złożył wniosek o uzupełnienie protokołu. Wniosku takiego nie zgłaszał.

Nie był trafny zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów polegający „na całkowitym pominięciu faktu, iż Powódka nigdy i w żadnej formie nie ustosunkowała się do twierdzeń i zarzutów Pozwanego (...),” a także braku oceny przez sąd zachowania powódki, polegającego „na nie stawieniu się (...) na wyznaczone spotkanie z powołaną przez Sąd biegłą sądową psycholog T. O. (1), a następnie cofnięciu wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu psycholog (...)”. Powódka nie miała obowiązku odnosić się pisemnie do stanowiska pozwanego zajmowanego w toku procesu. Dodać jedynie można, że po złożeniu przez pełnomocnika pozwanego odpowiedzi na pozew, pełnomocnik powódki na rozprawie w dniu 7 lutego 2012 r. oświadczył jednoznacznie, że wnosi „jak

dotychczas” (k. 93). Istotnie, powódka nie stawiała się u biegłej psycholog T. O. na wyznaczony termin badania. Skoro jednak powódka zrezygnowała z tego dowodu i odmówiła stawianictwa u biegłej to ta tylko okoliczność nie może wywoływać. w tej konkretnej sprawie, korzystnych skutków prawnych dla skarżącego. Nie było zresztą przeszkód, aby to pozwany taki wniosek złożył. Poza tym okoliczność związana z zespołem pourazowym została dodatkowo wyjaśniona w opinii biegłego dr hab. med.. A. G. (1) z dnia 10 września 2014 r. (k. 415).

Nie był trafny zarzut odnoszący się do opinii biegłej sądowej lek. A. B., iż „biegła sądowa nie przeprowadziła badania pozwanego”. Zauważyć trzeba, że z uwagi na tezę dowodową i to, iż biegła wydawała swoją opinie w kilka lat od zdarzenia wywołującego szkodę, opierać się mogła w zasadzie na dokumentacji znajdującej się w aktach sprawy.

Podobnie, nie był zasadny zarzut co do przyznania przez sąd I instancji mocy dowodowej pisemnej opinii biegłego sądowego dr hab. med. A. G. (1) - lekarza neurologa. W żadnym razie nie można podzielić zapatrywania autorki apelacji jakoby biegły wykroczył poza kompetencje biegłego co do orzekania o przewlekłym utrwalonym stresie. Jak wyjaśnił to biegły, rozpoznanie zespołu przewlekłego utrwalonego stresu, nie wymaga szczególnej wiedzy psychologicznej a zwyczajowo znaczna część pacjentów z takimi dolegliwościami nerwicowymi (takimi jak u powódki), zgłasza się po poradę do neurologa (opinia biegłego z 10 września 2014 r. – k. 415).

Nie był zasadny zarzut naruszenie zasady kontrydiktoryjności. Zdaniem skarżącego, w toku postępowania strona powodowa nie wykazywała inicjatywy dowodowej oraz nigdy i w żadnej formie nie odniosła się do zarzutów i twierdzeń pozwanego (art. 230 k.p.c.), skutkiem powyższego ciężar udowodnienia powództwa przejął Sąd I instancji. Zasada kontrydiktoryjności jedną z najbardziej istotnych zasad postępowania cywilnego. Zakłada ona, że między stronami procesu toczy się spór i na nich ciąży obowiązek udowodnienia swoich racji. W tak rozumianym procesie sąd odgrywa jedynie rolę arbitra, który wydaje wyrok. Nie ma jednak przeszkód, aby w razie potrzeby wyjaśnienia sprawy, sąd przeprowadził niektóre dowody z urzędu (np. z uwagi na zasadę prawdy). Nie można przyjąć za pozwanym, jakoby sąd I instancji naruszył zasadę kontrydiktoryjności. Zresztą naruszenie tej zasady bez wykazania wpływu tego uchybienia na rozstrzygnięcie i tak było by bez znaczenia. Ta tylko okoliczność, że pozwany wykazywał znacznie większą aktywność w toku procesu, co przejawiało się w licznie składanych pismami procesowych, nie może świadczyć o naruszeniu wspomnianej zasady.

Nie mógł odnieść skutku prawnego zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. „poprzez pominięcie wniosku Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu dermatologii (...)” i to z przyczyn już wcześniej omówionych. Brak było bowiem podstaw do powołania kolejnego biegłego w sytuacji, gdy strona nie przytoczyła żadnych ważkich argumentów mogących podważyć dotychczas wydaną opinie. Samo bowiem niezadowolenie strony z już przeprowadzonej opinii biegłego, nie stanowi podstawy do przeprowadzenia kolejnego dowodu z innego biegłego.

Podobnie, nie był zasadny zarzut naruszenia art. 224 § 1 k.p.c. „poprzez przedwczesne zamknięcie rozprawy na skutek nieprzeprowadzenia przez sąd dowodów wnioskowanych przez stronę pozwaną”. Zgodnie z art. 224 § 1 k.p.c. „Przewodniczący zamyka rozprawę po przeprowadzeniu dowodów i udzieleniu głosu stronom.” Na rozprawie w dniu 7 września 2016 r. poprzedzającej wydanie wyroku, sąd I instancji oddalił wnioski dowodowe pozwanego, po czym udzielił stronom głos a następnie zamknął rozprawę wyznaczając termin ogłoszenia wyroku. Procesowanie zatem sądu I instancji było prawidłowe. Dodać można, że pismem z dnia późniejszego, tj. z dnia 12 września 2016 r., pozwany przesłał do sądu I instancji pismo zatytułowane „Załącznik do protokołu rozprawy w dnia 7 września 2016 r.” zawierające wyłączenie dotychczasowego i znanego sądowi stanowiska w sprawie (k. 630). Oczywiście pismo to jako wniesione po zamknięciu rozprawy, nie miało już żadnego znaczenia.

Co do zarzutu naruszenie art. 328 k.p.c. Sąd odwoławczy nie dostrzega takich uchybień w konstrukcji sporządzonego przez Sąd Okręgowy uzasadnienia, które mogłyby być oceniane jako naruszające wymieniony przepis. W szczególności Sąd I instancji wskazał okoliczności faktyczne i dowody, na jakich oparł wydane rozstrzygnięcie, dokonał również oceny dowodów z podaniem przyczyn, dla których określonym dowodom odmówił wiarygodności. Niezależnie od powyższego należy przypomnieć, że zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych

wyjątkowych przypadkach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (tak Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 27 czerwca 2001 r. II UKN 446/2000 OSNP 2003/7 poz. 182; z dnia 5 września 2001 r. I PKN 615/2000 OSNP 2003/15 poz. 352; z dnia 24 lutego 2006 r. II CSK 136/2005; z dnia 24 sierpnia 2009 r. I PK 32/2009; z dnia 16 października 2009 r. I UK 129/2009; z dnia 8 czerwca 2010 r. I PK 29/2010). W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie zachodzi. Wprawdzie można podzielić zapatrywanie autorki apelacji, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku było skomplikowane tak w płaszczyźnie językowej jak formalnej (zarzut chaotyczności uzasadnienia) to jednak ta tylko wada, nie mogła skutkować uznaniem zasadności zarzutu. W szczególności nie można podzielić trafności sugestii jakoby uzasadnienie wyroku sądu I instancji było stronicze.

Nie był trafny zarzut naruszenie art. 321 k.p.c. „poprzez orzeczenie przez Sąd I instancji ponad żądanie pozwu w zakresie odsetek za opóźnienie (...)”. Zgodnie z żądaniem pozwu, roszczenie obejmowało także odsetki ustawowe od żądanej kwoty począwszy od dnia 20 czerwca 2011 r. Zgodnie z wyrokiem sąd I instancji roszczenie odsetkowe uwzględnił w całości zaznaczając jedynie, że od dnia 1 stycznia 2016 r. będą to odsetki „za opóźnienie”. Wprawdzie akcentowanie przez sąd, że odsetki od 1 stycznia 2016 r. są za opóźnienie było zbędne, bowiem przed tą datą także odsetki należne były za opóźnienie, to jednak zarzut w tym zakresie nie mógł być skuteczny. Domyślać się jedynie można, że wskazanie przez Sąd Okręgowy daty 1 stycznia 2016 r. było związane z nowelizacją art. 481 k.c. z dniem właśnie 1 stycznia 2016 r. Zgodnie z art. 455 k.c. „Jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.” Powódka wzywała pozwanego do spełnienia świadczenia z początkiem 2011 r. i najpóźniej w dniu 7 lutego 2011 r. pozwany miał wiedze o jej roszczeniu, bowiem pismem z tego dnia odniósł się do wezwania o zapłatę kwoty 80.000 zł (k. 11). Skoro zatem powódka domagała się odsetek od daty późniejszej, a mianowicie od dnia 20 czerwca 2011 r. to roszczenie odsetkowe tym bardziej należało uwzględnić. Skoro bowiem pozwany był wezwany do spełnienia świadczenia i w wyznaczonym mu 7 dniowym terminie świadczenia go nie spełnił, pozostawał od tego czasu w opóźnieniu. Świadczenie z bezterminowego stało się więc świadczeniem terminowym (art. 455 k.c.). Nie był zasadny przy tym zarzut naruszenia art. 476 k.c. dotyczący zwłoki. Zwłoka (inaczej: opóźnienie kwalifikowane) ma miejsce wówczas, gdy dłużnik nie spełnia świadczenia we właściwym czasie z przyczyn, za które ponosi odpowiedzialność. W przedmiotowej sprawie odsetki zależą się bowiem za opóźnienie i to za cały okres objęty roszczeniem, tj. od dnia 20 czerwca 2011 r.

Wbrew apelacji Sąd I instancji nie naruszył przepisów z art. 445 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c., art. 3 i art. 232 zd. 1 k.p.c. „poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu przez Sąd I instancji, iż doznanie przez powódkę urazu psychicznego zostało udowodnione oraz że udowodniony został rozmiar i czas trwania doznanej krzywdy”.

Przede wszystkim należy podzielić zapatrywanie sądu I instancji, że podstawą odpowiedzialności pozwanego stanowiły przepisy o odpowiedzialności deliktowej. Właściciel zakładu kosmetycznego czy kosmetyczka ponoszą w stosunku do klienta odpowiedzialność jako usługodawca. Usługodawca ponosi odpowiedzialność za wykonanie zobowiązania wynikającego z zawartej z klientem umowy (odpowiedzialność kontraktowa – art. 471 k.c.) lub też – co miało miejsce w niniejszej sprawie - odpowiedzialność deliktową (art. 415 k.c.). Każdy bowiem, kto swoim zawnionym zachowaniem wyrządzi innej osobie szkodę, zobowiązany jest do jej naprawienia (art. 415 k.c.). Czynem bezprawnym jest działanie niezgodne z regułami wynikającymi z prawa, zasadami współżycia społecznego, dobrymi obyczajami, a także - jak w tej sprawie - zasadami wykonywania zawodu. Wykonanie przez kosmetyczkę zabiegu w sposób sprzeczny z regułami wykonywania danego zabiegu rodzi odpowiedzialność, jeśli działanie to wywoła szkodę. Szkodą może być spowodowanie uszkodzenia ciała. Istotne jest ustalenie, że dana szkoda powstała wskutek działania osoby wykonującej dany zabieg kosmetyczny i pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z tym działaniem. Pozwany jako prowadzący salon kosmetyczny w którym dokonano zabiegu u powódki ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 429 k.c. Odpowiedzialność na podstawie omawianego przepisu zachodzi, gdy spełnione zostaną następujące przesłanki: 1) powierzenie czynności drugiemu, 2) wyrządzenie szkody przy wykonywaniu powierzonej czynności i 3) wina w wyborze, czyli wina powierzającego wykonanie czynności. Dodać można, że w apelacji pozwany nie podnosił żadnych zarzutów odnośnie swojej odpowiedzialności w oparciu o art. 429 k.c.

Powódka domagała się zasądzenia zadośćuczynienia, a więc roszczenia możliwego do dochodzenia tylko w przypadku odpowiedzialności za czyn niedozwolony. Ponadto wskazała właściwe przepisy tej odpowiedzialności. Tym samym sprawa oceniana mogła być w oparciu o deliktowy reżim odpowiedzialności pozwanego. Wbrew zarzutowi powódka wykazała szkodę, bowiem została na dłuższy okres oszpecona (blizny pooparzeniowe), a przy tym doznała na tym tle stresu pourazowego (opinia biegłego A. G.). Szczegółowo kwestie te omówił sąd I instancji i nie ma potrzeby argumentacji tej raz jeszcze w tym miejscu przywoływać. Były też poruszane we wcześniejszych fragmentach niniejszego uzasadnienia.

Sąd Okręgowy nie naruszył też art. 445 § 1 k.c. poprzez uznanie sumy 40.000 zł za "sumę odpowiednią" w rozumieniu tego przepisu (...). Jak podniósł to zasadnie sąd I instancji nieudany zabieg kosmetyczny spowodował u powódki ból fizyczny przez okres 2-3 tygodni, długotrwałość blizn, chociaż z widokami na ich zanik. Ponadto sąd miał na uwadze dyskomfort psychiczny i młody wiek powódki. Pogląd ten należało oddzielić.

W ocenie sądu II instancji zasądzone zadośćuczynienie jest wyważone i optymalne do szkody. Zauważyć wypada, że zadośćuczynienie ma charakter kompensacyjny doznanej krzywdy a zasądzona kwota powinna złagodzić cierpienia powódki. Dodać trzeba, że strona może skutecznie zakwestionować wysokość zadośćuczynienia tylko wtedy, kiedy jest ono nieproporcjonalne do wyrządzonej krzywdy w sposób wyraźny lub rażący. Stąd przyjmuje się, że sąd odwoławczy powinien w tym względzie dokonywać korekty orzeczenia tylko wówczas, gdyby przyznane świadczenie było rażąco zaniżone lub wygórowane (np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2000 r., II CKN 651/98, LEX nr 51063 oraz z dnia 18 listopada 2004 r., I CK 219/04, LEX nr 146356). W rozpoznawanej sprawie sytuacja taka nie zachodziła. Brak zatem było podstaw do przyjęcia, że zasądzone zadośćuczynienie jest nieadekwatne do doznanej przez powódki krzywdy. Z tych względów podniesiony zarzut okazał się chybiony.

Innych zarzutów pozwany nie podnosił. W tej sytuacji i mając na uwadze powyższe ustalenia oraz rozważania, sąd odwoławczy apelację pozwanego oddalił jako bezzasadną (art. 385 k.p.c.).

W pkt 2 wyroku sąd zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (art. 98 k.p.c. i § 2 pkt 5 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie za zmianami dokonanymi rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r.

Piotr Górecki Bogusława Żuber Roman Stachowiak