

Sygn. akt *I ACa 1192/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Andrzej Daczyński

Sędziowie: Elżbieta Fijałkowska

del. Marcin Garcia Fernandez (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Sylwia Woźniak

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2019 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **E. N.**

przeciwko **H. K. (1)- (...) SA w W.**

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji powódki i pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 22 czerwca 2017 r.

w sprawie XIII C 605/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w punkcie 1. datę początkową płatności ustawowych odsetek należnych powódce od pozwanego T. (...) od całego zasądzonego świadczenia - 60.000 zł określa na 20 lipca 2013 r.;

b) uchyla punkt 2.;

II. oddala apelacje pozwanych w pozostałym zakresie;

III. oddala apelację powódki w całości;

IV. nie obciąża powódki kosztami procesu poniesionymi przez pozwaną w postępowaniu wywołanym apelacją powódki;

V. zasądza od pozwanej H. W. na rzecz powódki 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej związanych z apelacją tej pozwanej;

VI. zasądza od pozwanego T. na rzecz powódki 4.050 zł tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej związanych z apelacją tego pozwanego;

VII. wydatkami na uzupełniającą opinię biegłego w postępowaniu apelacyjnym, tymczasowo poniesionymi przez Skarb Państwa - Sąd Apelacyjny w Poznaniu obciąża pozwanych i do kwoty 2.000 zł nakazuje ich pobranie z zaliczki wpłaconej przez pozwaną w postępowaniu pierwszoinstancyjnym a w pozostałej części - 450,27 zł nakazuje ich ściąganie na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Poznaniu od pozwanego (...).

Elżbieta Fijałkowska Andrzej Daczyński Marcin Garcia Fernandez

--	--	--

## UZASADNIENIE

Powódka E. N. pozwem z 5 czerwca 2014 r. wniosła o zasądzenie od pozwanych H. K. (1)- (...) SA z siedzibą w W. na jej rzecz na zasadach in solidum 360.000 zł tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za krzywdę z ustawowymi odsetkami od 1 lipca 2012 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu podniosła, że od kwietnia 2009 r. do października 2011 r. leczyła się u pozwanej, która jest lekarzem dermatologiem, z powodu zmian w okolicy nasady paznokcia kciuka lewej ręki. Leczenie nie przynosiło rezultatów. W październiku 2011 r. zaniepokojona pogarszającym się stanem paznokcia zgłosiła się do chirurga onkologa. Usunął on zmiany, jednocześnie pobierając materiał do badania histopatologicznego. 1 grudnia 2011 r. otrzymała wynik, z którego wynikało rozpoznanie czerniaka złośliwego. W związku z tym w trakcie hospitalizacji od 30 stycznia do 1 lutego 2012 r. amputowano jej paliczek kciuka oraz usunięto 3 węzły chłonne dołu pachowego. Od tego czasu leczy się onkologicznie i z powodu przerzutów musi się poddawać kolejnym operacjom. Pozwana nie dołożyła należytej staranności w zakresie diagnostyki zmiany w obrębie nasady kciuka lewej dłoni. Mimo braku efektów wielomiesięcznego leczenia, nie zasięgnęła konsultacji ani nie podjęła innych działań w celu weryfikacji swojego rozpoznania. Doprowadziło to do zwłoki w rozpoznaniu u niej czerniaka złośliwego, co opóźniło wdrożenie leczenia i skutkuje niekontrolowanym rozwojem choroby nowotworowej. Pozwany zakład ubezpieczeń ponosi odpowiedzialność z uwagi na zawarte z pozwaną umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej obejmujące okres udzielania jej świadczeń medycznych.

Pozwana H. W. w odpowiedzi na pozew (k. 103 – 116) wniosła o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu podniosła, że udzielane przez nią powódce świadczenia medyczne były prawidłowe. Natomiast doszło do nieuzasadnionej zwłoki w udostępnieniu powódce wyników badań histopatologicznych oraz w leczeniu onkologicznym.

Pozwane T. z siedzibą w W. w odpowiedzi na pozew (k. 119 – 123) wniosło o oddalenie powództwa w całości i o zasądzenie od powódki na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu przyznał fakt zawarcia z pozwaną umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej oraz wskazał, że wypłacił powódce łącznie 40.000 zł zadośćuczynienia i kwota ta wyczerpuje jej roszczenie. Doszło jedynie do niewielkiego opóźnienia w diagnozie choroby. Wcześniejsze rozpoznanie nie zmieniłoby przebiegu leczenia powódki.

Wyrokiem z 22 czerwca 2017 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu: 1) zasądził od pozwanych in solidum na rzecz powódki 60.000 zł z ustawowymi odsetkami od pozwanego T. z siedzibą w W. od kwoty 10.000 zł od 2 maja 2012 r. do dnia zapłaty i od 50.000 zł od dnia 20 lipca 2013 r. do dnia zapłaty, przy czym od dnia 1 stycznia 2016 r. wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie i z ustawowymi odsetkami od pozwanej H. W. od 60.000 zł od dnia 18 lipca 2014 r. do dnia zapłaty, przy czym od 1 stycznia 2016 r. z odsetkami ustawowymi za opóźnienie; 2) ustalił odpowiedzialność pozwanych za mogące wystąpić u powódki w przyszłości dalsze negatywne następstwa zdrowotne zwłoki diagnostycznej związanej z nierozpoznanieniem czerniaka złośliwego; 3) w pozostałym zakresie powództwo oddalił; 4) kosztami procesu obciążył strony w zakresie przez nie poniesionym. Podstawą dla tego wyroku był niżej przedstawiony stan faktyczny.

Pozwana lekarz (...) uzyskała w 1994 r. I stopień specjalizacji z dermatologii a 7 listopada 2000 r. II stopień. Od 26 lipca 1999 r. pozwana prowadziła N. w K. (...)” przy ul. (...) z filią przy ul. (...).

Dnia 23 kwietnia 2007 r. powódka E. N. zgłosiła się do pozwanej do gabinetu przy ul. (...). Była to wizyta w ramach prywatnej praktyki lekarskiej. Wówczas na podstawie siatki poprzecznej, bez badania mikologicznego pozwana rozpoznała u powódki grzybicę. Pozwana w historii choroby posługuje się zapisem „palec I ręki prawej”. Stosuje tu uproszczenie, bo gdy powódka siedziała naprzeciwko niej, to chory palec był dla niej po prawej stronie. W rzeczywistości cały czas przedmiotem leczenia był palec I ręki lewej. Powódka otrzymała receptę na lek o nazwie O.. Dostała zalecenie, aby stosować 2x2 tabletki. Oprócz tego pozwana zapisała jej 1% roztwór P..

W dniu 31 stycznia 2009 r. pozwana zakończyła prowadzenie prywatnej praktyki lekarskiej w najmowanym gabinecie przy ul. (...). Kontynuowała pracę wyłącznie przy ul. (...) Wynajmujący, od których pozwana najmowała lokal na gabinet lekarski, sprzedali nieruchomości położoną przy ul. (...) i pozwana musiała opuścić gabinet na skutek zakończenia umowy najmu.

Powódka zgłosiła się do pozwanej ponownie 18 sierpnia 2010 r. Wtedy pozwana nadal prowadziła wyżej opisaną P., ale wyłącznie w gabinecie przy ul. (...). Wówczas pozwana stwierdziła dermatoskopowo na tułowiu brodawkę łojotokową, którą leczyła kriochirurgicznie. Z dokumentacji historii choroby, którą prowadziła pozwana wynika, że na paznokciu I palca ręki prawej (w rzeczywistości lewej) od roku pacjentka nie obserwowała odrostu płytki paznokcia. Podczas tej wizyty pozwana popełnia błędy polegające na tym, że nie opisała w dokumentacji wyglądu paznokcia. Nie wiadomo, jaka jego część istniała w chwili badania. Pozwana nie opisała wyglądu pozostałych paznokci. Nie zleciła badania mikologicznego. Nie dokonała opisu w zakresie istnienia bądź nieistnienia siatki S.. Jest o najprostszy test kliniczny wykonywany pod lupą. W dniu 23 kwietnia 2007 r. taki test pozwana wykonała i zaznaczyła w dokumentacji istnienie siatki poprzecznej. Obowiązkiem pozwanej było przeprowadzenie bezpośredniego badania mikologicznego, które musi być dodatnie przed przepisaniem leku przeciwgrzybicznego, w przeciwnym wypadku rozpoczęte leczenie zamazuje obraz. Pozwana powinna była przeprowadzić badanie na posiew. Pozwana miała obowiązek przeprowadzić obserwację płytki paznokciowej łącznie z bezpośrednim badaniem mikologicznym. Tego nie wykonała. Oprócz tego pozwana nie przeprowadza żadnego wywiadu, co działo się z palcem powódki w czasie od 23 kwietnia 2007 r. do 18 sierpnia 2010 r. Pozwana nie przeprowadziła wywiadu na okoliczność, jak zadziałał lek o nazwie O. i czy po nim zmiany ustąpiły, czy następowała progresja choroby, czy pacjentka przyjmowała zaleconą dawkę leku oraz jak długo. Pozwana nie przeprowadziła również wywiadu lekarskiego na okoliczność ile dawek leku powódka zastosowała i jak długo go stosowała. Pozwana zapisała powódce lek o nazwie B. ((...)) w płynie. Pozwana nie zapisała w dokumentacji terminu następnej wizyty, jaką zalecała powódce.

Powódka jest lekarzem stomatologiem i sama zapisywała sobie leki po zakończeniu stosowania partii leków zapisanych przez powódkę. Zapisywała sobie P.. Stosowała dezynfekowanie spirytusem. Samodzielnie, bez konsultacji z pozwaną zapisała sobie i stosowała P.. Stosowała opatrunki, które sama uznawała za stosowne, bez konsultacji z pozwaną.

Następna wizyta powódki w gabinecie pozwanej miała miejsce 4 października 2010 r. Pozwana zaobserwowała wówczas odrost zdrowej płytki. Tego dnia ponownie zastosowała zabieg kriochirurgiczny pozostałych brodawek łojotokowych.

Kolejna wizyta powódki w gabinecie dermatologicznym pozwanej była 2 grudnia 2010 r. Pozwana stwierdziła wtedy brak odrostu płytki paznokciowej. Nie opisała w dokumentacji lekarskiej, jak wyglądało łożysko paznokcia oraz jak wyglądał paznokieć, ile paznokcia było w trakcie wizyty i jaki był jego stan. Wówczas badanie mikologiczne było już bezprzedmiotowe, gdyż leczenie za pomocą leku B. ((...)) skutkowało tym, że wynik tego badania byłby ujemny. W tym momencie leczenia postawienie trafnej diagnozy wymagało badania histologicznego, to jest pobrania płytki wraz z łożyskiem z barwieniem PAS. Pozwana zaordynowała powódce P., czyli lek ze składnikiem cyklopirox oraz T. ((...)).

W dniu 22 lutego 2011 r. powódka ponownie stawiała się na wizytę w gabinecie dermatologicznym pozwanej. Pozwana odnotowała w historii choroby rozpoznanie: grzybica paznokcia (T. (...)) bez potwierdzenia badaniem mikologicznym, pomimo braku odrostu płytki. Pozwana zaordynowała powódce leczenie ogólne zapisując lek o nazwie F. ((...)) tabletki

0,1 g 1 raz dziennie 1 tabletką oraz kontynuację leczenia miejscowego ponownie lekiem P. (...). W celu przyspieszenia odrostu płytki, zaleciła zastosowanie B..

Kolejna wizyta powódki miała miejsce 20 maja 2011 r. Wówczas powódkę badała lekarza (...). Stwierdziła, że u powódki doszło do zaniku płytki paznokcia. Rozpoznała dystrofię płytki i zastosowała leczenie miejscowe w postaci środka przeciwgrzybiczego E. i O., który jest antyseptykiem działa przeciwbakteryjnie i słabo przeciwgrzybiczo. Lekarz zapisała powódce także Z., to jest preparat (...) oraz B. (...). Wystawiła również skierowanie na badanie mikologiczne. Powódka nie wykonała tego badania.

Podczas kolejnej wizyty 2 sierpnia 2011 r. pozwana stwierdziła u powódki całkowitą destrukcję paznokcia. Pozwana wykonała też badanie dermatoskopowe, ale w historii choroby nie zawarła opisu tego badania. Podczas niego rozpoznała u powódki łuszczycę (psoriasis unguis). To rozpoznanie było chybione. Nie miało żadnego uzasadnienia. Pozwana zapisała powódce: witaminę A 2-3 razy dziennie, 2-3 x dziennie C. oraz O. lakier 1 raz dziennie. Biegły wyraził w opinii zdziwienie, co do zastosowania lakieru, skoro powódka nie miała już płytki paznokcia. Pozwana w zeznaniach wyjaśniła, że lakier miał być zastosowany na pozostałe paznokcie. Jednakże opis z historii choroby nie wskazuje, by pozwana stwierdziła jakiegokolwiek objawy chorobowe na pozostałych paznokciach. W historii choroby brak opisu zmian chorobowych i miejsca ich występowania. Pozwana zaleciła następną wizytę za dwa tygodnie.

W dniu 5 października 2011 r. nastąpiła ósma wizyta powódki w gabinecie dermatologicznym pozwanej. Pozwana stwierdziła widoczne sączenie. Zapisała leki: U., O. i T..

Ostatni wpis w historii choroby powódki jest z 13 marca 2012 r. Pozwana wpisała, że powódka jest po usunięciu paliczka dalszego palca I ręki lewej z powodu melanoma malignom. Pozwana zapisała również, że u powódki usunięto węzły pachowe.

Powódka zgłosiła się do lekarza chirurga W. S. (1). Lekarz ten, rozpoznał miejscowe zakażenie skóry i tkanki podskórnej, nieokreślone. 14 października 2011 r. w placówce medycznej (...) w K. dokonał on wycięcia zmiany o typie przewlekłego procesu zapalnego palca I ręki lewej. Wycięta tkanka została poddana badaniu histopatologicznemu. W jego wyniku 21 października 2011 r. rozpoznano melanoma malignom. 31 stycznia 2012 r. u powódki wykonano zabieg operacyjny amputacji części palca I ręki lewej (paliczek dystalny poza stawem międzypaliczkowym) z powodu czerniaka podpaznokciowego. Zabieg został wykonany w znieczuleniu ogólnym. Powódka przebywała od 30 stycznia 2012 r. do 1 lutego 2012 r. na Oddziale Chirurgicznym II w (...)w P.. Po operacji gojenie rany było prawidłowe. Amputowaną część palca o wymiarach 3,2x2,7x1,8 bez paznokcia, w łożu paznokcia owrzodzenie 1x1,3 cm odległość od linii cięcia 1,6 cm, poddano badaniu histopatologicznemu. W wyniku tego badania 21 lutego 2012 r. stwierdzono czerniak złośliwy skóry typ (...) (czerniak szerzący się powierzchownie o typie akralnym; C. IV, B. 1,5 mm pT2, co oznacza, że był usunięty guz pierwotny o średnim stopniu ryzyka). U powódki usunięto 3 węzły pachowe, w tym węzeł wartowniczy. W żadnym z nich nie stwierdzono przerzutów. Nie stwierdzono naciekania kości. Linia cięcia była wolna od zmian nowotworowych.

W dniu 24 lipca 2012 r. w wyniku badania USG rozpoznano u powódki w tkance podskórnej lewego dołu łokciowego konglomerat litych guzów o wymiarach 21x8x5 mm. Nadto w badaniu PET z zast. 18 (...) rozpoznano u powódki hypermetaboliczny guzek w węzle chłonny w lewym dole łokciowym o cechach podejrzanych o proces złośliwy. Od 8 sierpnia 2012 r. do 11 sierpnia 2012 powódka przebywała w (...) w (...)w P.. 10 sierpnia 2012 r. wykonano u niej zabieg operacyjny „excisio tumoris reg. antebrachii sin.” Przebieg pooperacyjny był niepowikłany. Operacja była wykonana w znieczuleniu ogólnym. Po operacji wycinek o wymiarach 4x1,5x1,2 cm poddano badaniu histopatologicznemu. W jego wyniku 3 września 2012 r. stwierdzono przerzut czerniaka złośliwego do tkanki podskórnej.

W kolejnym badaniu USG (brak daty) stwierdzono u powódki guzek hipoechogeny o wymiarach 18x7 mm umiejscowiony w ramieniu lewym. 4 stycznia 2013 r. powódka przebywała w Pododdziale (...) w (...) Centrum Onkologii w P.. Tam poddała się operacji usunięcia zmiany przerzutowej czerniaka skóry ramienia lewego. Przebieg

zabiegu i pooperacyjny bez powikłań. Wycinek o wymiarach 4,5x12 cm poddano badaniu histopatologicznemu i rozpoznano czerniak skóry ramienia lewego.

W dniu 23 kwietnia 2013 r. stwierdzono u powódki kolejny przerzut. W lewym dole pachowym w tkance podskórnej w badaniu USG wykryto na głębokości 10 mm hipoechogeny guzek o wymiarach 14x7 mm. Od 31 maja 2013 r. do 6 czerwca 2013 r. powódka przebywała w (...) w (...) w P.. Wymienioną wyżej zmianę wycięto operacyjnie. Po badaniu histopatologicznym stwierdzono przerzut w tkance podskórnej.

W dniu 12 lipca 2013 r. w badaniu ultrasonograficznym rozpoznano u powódki w lewym dole pachowym w bliźnie pooperacyjnej lito – torbielowate ognisko owalnego kształtu o wym. 27x13 mm z kilkoma patologicznymi naczyniami w PD w centrum zmiany - meta z komponentą zbiornika włóknistej chłonki.

Od 18 listopada do 21 listopada 2013 r. w trakcie pobytu powódki na (...) w P. wycięto jej kolejny przerzut w tkance podskórnej przedramienia lewego.

Podczas jednodniowego pobytu na (...)w P. 26 czerwca 2014 r. dokonano wycięcia zmian guzkowatych z okolicy dołu pachowego lewego i przedramienia lewego, potwierdzonych w badaniu histopatologicznym jako łagodna zmiana bliznowata w dole pachowym lewym oraz przerzut czerniaka złośliwego do tkanki podskórnej przedramienia lewego o wymiarach 1,5x1,2x0,7 cm. Przebieg zabiegu i pooperacyjny był bez powikłań.

Dnia 12 listopada 2014 r. w (...) (...) (...) (...) w P. wykonano u powódki zabieg chirurgiczny wycięcia zmiany małocystarnej z okolicy dołu łokciowego lewego. Przebieg zabiegu i pooperacyjny był bez powikłań.

W dniu 30 marca 2015 r. stwierdzono u powódki na powierzchni przedniej lewego przedramienia zmianę hipoechogeną nieregularną z hyperechogenną otoczką o wym. 4,7x1,7 mm na powierzchni bocznej ramienia o wym. 3mm. 1 kwietnia 2015 r. na (...) Oddziału (...) (...) (...) w P. wykonano u powódki zabieg chirurgiczny wycięcia przerzutów „in transit” do tkanek przedramienia i ramienia lewego. Przebieg zabiegu i pooperacyjny bez powikłań.

W dniu 13 kwietnia 2016 r. w badaniu USG w rzucie blizny po resekcji wznowy czerniaka wykryto u powódki ognisko hipoechogenne o wymiarach 9x7 mm wykazujące śladowy przepływ w badaniu PD. 11 maja 2016 r. w (...) (...) (...) (...) w P. wykonano u niej zabieg chirurgiczny wycięcia dwóch zmian z tkanki podskórnej i skóry na ramieniu lewym. Przebieg zabiegu i pooperacyjny był bez powikłań.

Dnia 7 lipca 2015 r. przeprowadzono u powódki zabieg wycięcia zmiany desmoplastycznej o charakterze neutralnym. W dniu 4 lutego 2016 r. z przedramienia lewego wycięto powódce kolejne znamię demoplastyczne melanocytarne.

Dnia 11 maja 2016 r. na Pododdziale (...) (...) (...) (...) (...) w P. wykonano u powódki zabieg chirurgiczny wycięcia dwóch zmian z tkanki podskórnej i skóry na ramieniu lewym. Przebieg zabiegu i pooperacyjny był bez powikłań.

Dnia 30 listopada 2016 r. na Pododdziale (...) (...) (...) w P. wykonano u powódki zabieg chirurgiczny wycięcia przerzutów in transit z przedramienia lewego i operacje plastyczną. Przebieg zabiegu i pooperacyjny był bez powikłań.

Ostatni zabieg wycięcia zmiany nowotworowej w przedramieniu lewym miał miejsce w (...) w P. 10 maja 2017 r.

U powódki nie występują przerzuty odległe, co potwierdzone zostało w badaniu PET. Nie rozpoznano dotychczas przerzutów do układu chłonnego. Wszystkie opisane wyżej przerzuty mają charakter przerzutów „in transit” w tkance podskórnej szerzących się drogą krwionośną.

C. złośliwy jest nowotworem trudnym do oceny rokowniczej. Wykonanie operacji radykalnej po 6 tygodniach od dnia wykrycia nowotworu nie wpływa w sposób istotny na wyniki odległe.

Powódka rozpoczęła leczenie w (...) w (...) w K. 19 sierpnia 2010 r. Wówczas była już na emeryturze. Zgłosiła się do lekarza psychiatry z powodu bezsenności. Kolejna jej wizyta w wymienionej Poradni miała miejsce 13 grudnia 2013 r. Podczas niej podała, że od 10 lat cierpi na bezsenność i leki nasenne nie działają. Zgłosiła również

lekarzowi psychiatrze, że rozpoznano u niej czerniaka złośliwego. Lekarz rozpoznał u powódki zaburzenia adaptacyjne depresyjno - lękowe i bezsenność. Następną wizytą powódki w (...) w (...) w K. nastąpiła 30 lipca 2013 r. Powódka zgłosiła się z powodu zaburzeń snu. Rozpoznano u niej zaburzenia lękowe uogólnione. Zalecono psychoterapię indywidualną i leczenie farmakologiczne. Powódka nadal leczy się w wymienionej Poradni.

Powódka cierpi na uporczywe kłopoty ze snem, bóle i zawroty głowy. Ma lęk i niepokój z powodu sytuacji zdrowotnej. Od 19 września 2016 r. do 25 listopada 2016 r. była hospitalizowana na (...) Wojewódzkiego Szpitala (...) w K. z powodu zaburzeń psychicznych i zaburzeń zachowania spowodowanych przyjmowaniem substancji nasennych i uspakajających.

U powódki występuje niesprawność ruchowa ręki lewej, z ograniczeniem precyzji i siły chwytu. Tkliwość blizny pooperacyjnej. Na skórze przedramienia i ramienia lewego oraz w obrębie dołu pachowego lewego powódka ma liczne linijne blizny pooperacyjne po powtarzanych wycięciach kolejnych zmian przerzutowych w tkance podskórnej o charakterze przerzutów „in transit”. Ręka lewa często puchnie. Powódka nosi na niej opaskę uciskową do wysokości łokcia, która zapobiega puchnięciu. Z powodu bólów grzbietu powódka uczęszczała na zabiegi rehabilitacyjne prowadzone w (...) Ośrodek (...) w K. w dniach od 11 czerwca 2015 r. do 24 czerwca 2015 r. i od dnia 30 listopada 2015 r. do dnia 11 grudnia 2015 r. Powódka musi prowadzić oszczędny tryb życia. Jej uszczerbek na zdrowi wynosi 10%.

Pozwana H. W. była ubezpieczona z tytułu obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy i lekarzy dentyistów wykonujących zawód na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej u pozwanego (...) z siedzibą w W..

Powódka zgłosiła szkodę do pozwanego (...) 3 kwietnia 2012 r. i domagała się zapłaty 50 000 zł. Pozwany przeprowadził postępowanie w celu ustalenia, czy pozwana popełniła błąd diagnostyczny. W tym celu powołał biegłego dr n. med. A. I. specjalistę onkologa - radioterapeutę, który stwierdził, że pozwana popełniła błąd polegający zaniechaniu wykonania podstawowego w okolicznościach zgłaszanych przez powódkę objawów badania histopatologicznego, które umożliwiałyby wcześniejsze rozpoznanie choroby nowotworowej. Na tej podstawie pozwany wypłacił powódce 5 lutego 2013 r. 10 000 zł i 3 stycznia 2013 r. 30 000 zł tytułem zadośćuczynienia. Następnie w piśmie z 14 czerwca 2013 r. powódka zażądała od pozwanego wypłaty zadośćuczynienia w kwocie 250 000 zł. Pozwana nie była wzywana do zapłaty. Wezwanie nastąpiło pozwem, który odebrała 3 lipca 2014 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że odmówił wiary zeznaniom powódki, że jej pierwsza wizyta w (...) (...) w K. (...)” u pozwanej miała miejsce 23 kwietnia 2009 r. W tym zakresie zeznania powódki pozostają w sprzeczności z treścią historii choroby, w której jest widoczny zapis pierwszej wizyty dnia 23 kwietnia 2007 r. Ten zapis nie był poddawany w wątpliwość przez żadnego z lekarzy odczytujących tę dokumentację. W tym zakresie pozwana przekonywująco wyjaśniła, że 23 kwietnia 2009 r. już nie miała gabinetu przy ul. (...). Zatem w tej części zeznaniom powódki Sąd odmówił wiary, dając wiary zeznaniom pozwanej. Sąd odmówił wiary powódce także, co do jej twierdzeń, że z powodu błędu diagnostycznego pozwanej nie może dalej prowadzić gabinetu stomatologicznego. W tej części jej zeznania pozostają w sprzeczności z opinią biegłego prof. dr. hab. W. P., który jednoznacznie wskazał, że u powódki mogło dojść do rozwoju czerniaka w czasie leczenia grzybicy, ale nie w procesie leczenia grzybicy. Zatem pozwana nie odpowiada za powstanie nowotworu u powódki, czyli nie odpowiada za skutek w postaci amputacji części palca I ręki lewej (palczek dystalny poza stawem międzypaliczkowym). Leczenie przez amputację było jedyną metodą usunięcia zajętego nowotworem organu. Temu skutkowi nie zapobiegłoby nawet wykrycie nowotworu po biopsji wykonanej na pierwszej wizycie. Sąd odmówił wiary twierdzeniom powódki także, co do tego, że miała ona zmianę o charakterze barwnikowym i taką zmianę zgłaszała pozwanej w procesie leczenia (na pierwszej wizycie). To twierdzenie i wszystkie zdjęcia, które powódka na tę okoliczność prezentuje, są całkowicie niewiarygodne, gdyż po przebadaniu histopatologicznym zmiany nowotworowej z pobranego w czasie amputacji materiału jednoznacznie stwierdzono, że u powódki wystąpiła zmiana bezbarwnikowa. W tym zakresie twierdzenia powódki pozostają w sprzeczności z zeznaniami pozwanej, świadka A. H., która również zmiany barwnikowej nie widziała oraz świadka W. S., który także zmiany barwnikowej nie stwierdził i podejrzewał proces zapalny. Pozwana podczas wizyty 23 kwietnia 2007 r. także nie opisała żadnej zmiany o charakterze barwnym. W pozostałym zakresie Sąd dał wiary zeznaniom powódki, gdyż były szczere i zgodne ze zgromadzonym materiałem dowodowym.

Sąd pierwszej instancji odmówił wiary twierdzeniom pozwanej, że nie mogła wykryć u powódki nowotworu, gdyż była to zmiana bezbarwnikowa. Zeznania pozwanej pozostają w sprzeczności z opinią biegłego prof. dr. hab. W. P., który potwierdził, że rozpoznanie zmiany bezbarwnikowej jest trudne, jednak opisał prawidłowy proces diagnostyczny, który powinien doprowadzić do wczesnego wykrycia nowotworu i podjęcia właściwego leczenia powódki. Proces diagnostyczny prowadzony przez pozwaną znacznie odbiegał od opisanego w opinii procesu wzorcowego. Jest oczywiste, że wykrycie gołym okiem nowotworu o charakterze zmiany bezbarwnikowej nie było możliwe. Natomiast było możliwe ujrzenie niewielkiej zmiany barwnej przy użyciu dermatoskopu. Możliwe było wykrycie nowotworu po zastosowaniu biopsji. Sąd odmówił też wiary twierdzeniu pozwanej, że 18 sierpnia 2010 r. nie postawiła żadnej diagnozy w zakresie palca pierwszego ręki lewej. W tym zakresie zeznania zawierają wewnętrzną sprzeczność, bowiem pozwana jednak podjęła leczenie, jeśli je podjęła, musiała mieć na uwadze jakąś diagnozę, nawet jeśli jej nie zapisała w historii choroby.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadków W. S., A. H., P. Ł.. Zeznania tych osób były szczere, spójne i potwierdzone dokumentacjami medycznymi. Natomiast Sąd odmówił wiary zeznaniom świadka T. N. w zakresie twierdzenia, że pierwsza wizyta powódki w gabinecie pozwanej miała miejsce 23 kwietnia 2009 r. W tej części zeznania świadka pozostają w sprzeczności z historią choroby na k. 229 i zeznaniami pozwanej, którym Sąd dał wiarę.

Sąd pierwszej instancji dał wiarę opiniom w całości dr n. med. J. D. (1) i w części prof. dr. hab. W. P. (2). Opinie te są jasne i przekonujące, zawierają wnioski należycie uzasadnione. Jedynie opinia biegłego prof. dr. hab. W. P. zawiera błąd; biegły bowiem przyjął, że powódka miała sześciomiesięczną przerwę w wizytach u pozwanej przed sierpniem 2011 roku. Jest to nieprawda, bowiem z dokumentacji wynika, że powódka była na wizytach w dniach 18 sierpnia 2010 r., 4 października 2010 r., 2 grudnia 2010 r., 22 lutego 2011 r., 20 maja 2011 r., 2 sierpnia 2011 r. i 5 października 2011 r. Nie ma tu przerwy półrocznej. Podkreślić trzeba, że z dokumentacji medycznej pozwanej nie zawsze wynika, jakie dawała zalecenie, co do terminu następnej wizyty.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy przeprowadził następujące rozważania.

Powódka oparła swoje roszczenie na art. 415 k.c. w zw. z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz. U. nr 28, poz. 152 ze zm.).

Legitymacja bierna pozwanego (...) z siedzibą w W. - jako ubezpieczającego pozwanej H. K.-W. na podstawie umowy obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy i lekarzy dentystrów wykonujących zawód na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej - wynika z treści art. 805 § 1 k.c.

Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz. U z 2003 r., Nr 124, poz. 1152), umowa ubezpieczenia obowiązkowego odpowiedzialności cywilnej obejmuje odpowiedzialność cywilną podmiotu objętego obowiązkiem ubezpieczenia za szkody wyrządzone czynem niedozwolonym.

W myśl art. 415 k.c., kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia. Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry, lekarz ma obowiązek wykonywać zawód, zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należyłą starannością.

W okolicznościach sprawy, czyn sprawczy ubezpieczonej u pozwanego lekarza H. W. polega na popełnieniu licznych, następujących po sobie błędów diagnostycznych, których efektem było niewykrycie u powódki czerniaka złośliwego w procesie prowadzonego leczenia od 18 sierpnia 2010 r. do 5 października 2011 r. Pozwana w sposób niestaranny prowadziła wywiad lekarski oraz nie zapisywała w historii choroby istotnych informacji, których analiza podczas dalszych wizyt mogłaby naprowadzić ją na właściwe wnioski diagnostyczne. Brak prawidłowych zapisów w historii choroby, nie prowadzenie szerokiego wywiadu lekarskiego, nie prowadzenie właściwych badań diagnostycznych i nie zapisywanie w historii choroby ich wyników, uniemożliwiało również innemu lekarzowi, korzystającemu z tej historii

choroby, postawienie właściwej diagnozy. Pozwana nie wykonywała właściwych badań diagnostycznych i nie zlecała ich wykonania powódce. Nie zawsze wskazywała powódce, na kiedy ma zapisać się na następną wizytę.

Podczas wizyty powódki 18 sierpnia 2010 r. pozwana popełniła błędy polegające na tym, że nie opisała w dokumentacji wyglądu paznokcia I ręki lewej. Nie wiadomo, jaka jego część istniała w chwili badania. Pozwana nie opisała wyglądu pozostałych paznokci. Nie zleciła badania mikologicznego. Nie dokonała opisu w zakresie istnienia, bądź nieistnienia siatki S.. Jest to najprostszy test kliniczny wykonywany pod lupą. 23 kwietnia 2007 r. taki test kliniczny pozwana wykonała i zaznaczyła w dokumentacji istnienie siatki poprzecznej. Obowiązkiem pozwanej było przeprowadzenie bezpośrednie badanie mikologiczne, które musi być dodatnie przed przepisaniem leku przeciwgrzybiczego, w przeciwnym wypadku rozpoczęte leczenie przeciwgrzybicze zamazuje obraz. Pozwana miała obowiązek przeprowadzić obserwację płytki paznokciowej łącznie z bezpośrednim badaniem mikologicznym. Tego nie wykonała. Oprócz tego pozwana nie przeprowadziła żadnego wywiadu, co działo się z palcem powódki w czasie od 23 kwietnia 2007 r. do 18 sierpnia 2010 r. Rozpoczęła leczenie po trzyletniej przerwie mając pacjentkę lekarza, musiała więc zdawać sobie sprawę z tego, że może ona sama zapisać sobie leki. Pozwana twierdziła, że w chwili tej wizyty, wobec zmiany adresu gabinetu i wobec faktu, że tym razem powódka skorzystała z wizyty finansowanej przez NFZ – nie dysponowała dokumentacją lekarską zawierającą zapis z 23 kwietnia 2007 r. To oznacza, że tym dokładniej powinna przeprowadzić wywiad lekarski i opisać jego wyniki. Pozwana w swych zeznaniach wskazała też, że tego dnia nie postawiła żadnej diagnozy. Jednak zapisała lek i rozpoczęła leczenie. Pozwana nie zapisywała w dokumentacji terminu następnej wizyty, jaki zalecała powódce.

Podczas wizyty powódki w jej gabinecie 2 grudnia 2010 r. pozwana popełniła następujące błędy: nie obserwowała stanu łożyska paznokcia I palca ręki lewej, nie zapisała w historii choroby stanu łożyska, nie opisała jak wyglądała zachowana część paznokcia i jak duża jest zachowana część paznokcia. Nie zleciła badania histologicznego. Po wcześniejszym leczeniu za pomocą leku przeciwgrzybiczego o nazwie B., bezcelowe byłoby badanie mikologiczne, gdyż jego wynik byłby ujemny. Natomiast wykonanie badania histologicznego przez pobranie płytki wraz z łożyskiem dawałoby szansę na wczesne wykrycie nowotworu; oprócz tego badanie potwierdziłoby lub wykluczyłoby grzybicę.

Podczas wizyty powódki w jej gabinecie 22 lutego 2011 r. pozwana popełniła następujące błędy: postawiła diagnozę grzybicy paznokcia bez potwierdzenia badaniem mikologicznym, pomimo braku odrostu płytki. Nadal nie zdecydowała się na badanie histologiczne, które mogła przeprowadzić samodzielnie lub zlecić jego wykonanie przez lekarza chirurga. Zapisała powódce niewłaściwy zestaw leków.

Podczas wizyty powódki w jej gabinecie 2 sierpnia 2011 r. pozwana popełniła następujące błędy: stwierdziła całkowitą destrukcję paznokcia i nadal nie zdecydowała się na badanie histologiczne. Wykonała badanie dermatoskopowe, jednak nie zapisała jego wyniku w historii choroby, zatem sama zamknęła sobie drogę do prowadzenia w przyszłości wnioskowania z tego badania. Postawiła rozpoznanie łuszczycy. Przy czym w historii choroby nie opisała, gdzie dostrzega zmiany chorobowe w kierunku łuszczycy, jaki jest ich zakres, na których częściach ciała. Rozpoznanie to jest całkowicie bezpodstawne. Pozwana zapisała powódce niewłaściwy zestaw leków.

Podczas wizyty powódki w jej gabinecie 5 października 2011 r. pozwana widząc sączenie nadal nie zdecydowała się na badanie histologiczne. Ponownie zapisała powódce niewłaściwy zestaw leków.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższe błędy pozwanej były zawinione i wynikały z rażącego niedbalstwa. Jest ona specjalistą II stopnia z dermatologii i wenerologii od około 10 lat a jej postępowanie nie było zgodne z podstawowymi zasadami wiedzy lekarskiej. Pozwana prowadziła leczenie opierając się na własnych domysłach, nie posługiwała się badaniami diagnostycznymi, które dałyby wynik pewny i pozwalały na postawienie trafnej diagnozy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że samo przyjęcie winy, którą należy utożsamiać z niedołożeniem wymaganej w stosunkach danego rodzaju staranności, nie decyduje jeszcze o odpowiedzialności lekarza, jeżeli między jego zachowaniem, a szkodą nie ma związku przyczynowego. Sąd podzielił prezentowany w judykaturze pogląd, że nie wymaga się, aby związek przyczynowy pomiędzy postępowaniem lekarza, a powstałą szkodą został ustalony w sposób pewny. W tego rodzaju procesach jest to najczęściej niemożliwe, ponieważ w świetle wiedzy medycznej w większości



wypadków można mówić tylko o prawdopodobieństwie wysokiego stopnia, rzadko o pewności, czy wyłączości przyczyny. Jeżeli zachodzi wysokiego stopnia prawdopodobieństwo, że działanie lub zaniechanie lekarza było przyczyną szkody, można uznać związek przyczynowy za ustalony. Za normalne skutki działania i zaniechania uznaje się takie, które zwykle w danych okolicznościach następują. Nie jest przy tym istotne, aby skutek pojawiał się zawsze. Lekarz nie odpowiada za nadzwyczajne, nie do przewidzenia komplikacje oraz za inne, nie pozostające w normalnym związku przyczynowym z jego postępowaniem skutki. Adekwatny związek przyczynowy między zachowaniem lekarza, a szkodą może być bezpośredni lub pośredni. Nie ma znaczenia, czy przyczyna powstania szkody jest dalsza, czy bliższa, byleby tylko skutek pozostawał jeszcze w granicach „normalności”. Oznacza to, że wystarczający jest związek przyczynowy pośredni pomiędzy szkodą, a zdarzeniem (zaniedbaniem lekarza), które doprowadziło do wyrządzenia szkody (vide: wyroki SA w Poznaniu z dnia 1 marca 2016 r. sygn. I ACa 967/15; SA w B. z 7 marca 2013 r. w sprawie I ACa 879/12, Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 marca 2014 r. I ACa 1244/13).

Zdaniem Sądu Okręgowego pomiędzy niepodjęciem przez pozwaną decyzji o przeprowadzeniu badania mikologicznego 18 sierpnia 2010 r. i decyzji o przeprowadzeniu badania histopatologicznego w czasie od 2 grudnia 2010 r. do 5 października 2011 r. i nie wykryciem wczesnym nowotworu złośliwego a późniejszym wykryciem nowotworu przez innego lekarza, do którego sama zgłosiła się powódka, istnieje adekwatny związek przyczynowy.

Z uwagi na wszystko powyższe, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że wystąpiły wszystkie konieczne przesłanki do przypisania na podstawie art. 415 k.c. w zw. z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry pozwanej - lekarzowi H. W. odpowiedzialności za błędnie postawione diagnozy, idące za nimi błędy w prowadzeniu procesu leczenia powódki i w efekcie doprowadzenie do niewykrycia wczesnego czerniaka złośliwego skóry typ (...), a w konsekwencji do przypisania odpowiedzialności pozwanemu zakładowi ubezpieczeń za szkodę wyrządzoną powódce przez ubezpieczonego u niego lekarza - pozwanej w oparciu o treść art. 805 § 1 k.c. w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych.

Powódka, domagając się zasądzenia zadośćuczynienia, powołała się na treść art. 446 § 4 k.c. Charakter krzywdy jako szkody niemajątkowej przesądza o jej niewymierności, a odpowiedniość kwoty zadośćuczynienia ma służyć złagodzeniu doznanej krzywdy, a jednocześnie nie być źródłem wzbogacenia. Na uwagę zasługuje stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 28 września 2001 r. w sprawie IIICKN 427/00, z którego wynika, iż „przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia należy mieć na uwadze kompensacyjny charakter zadośćuczynienia wobec czego jego wysokość nie może stanowić zapłaty symbolicznej, lecz musi przedstawiać jakąś ekonomicznie odczuwalną wartość. Wysokość zadośćuczynienia musi być odpowiednia w tym znaczeniu, że powinna być - przy uwzględnieniu krzywdy poszkodowanego - utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa. Celem zadośćuczynienia jest przede wszystkim złagodzenie krzywdy, a więc w szczególności cierpienia, bólu i poczucia osamotnienia po śmierci najbliższego członka rodziny.”

Sąd Okręgowy wskazał, że rozmiar krzywdy doznanej przez powódkę jest nie do ustalenia. Rokowania zaś zależą od wielu czynników. Rokowanie jest ostrożne i zależy od dalszego przebiegu leczenia. Ujemny węzeł wartowniczy i pozostałe dwa pachowe ujemne wskazują, że rokowanie powinno być w miarę dobre. Sąd wyjaśnił, że na podstawie art. 446 § 4 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powódki 60.000 zł tytułem zadośćuczynienia. W ocenie Sądu ta kwota odpowiada rozmiarowi cierpienia moralnych powódki i wyrównuje jej krzywdę powstałą w czasie kolejnych operacji usuwania przerzutów nowotworu złośliwego. Zdaniem Sądu przerzuty mogą pozostawać w związku przyczynowym z niewykryciem wczesnym nowotworu przez pozwaną. Zasądzona kwota odpowiada także rozmiarowi cierpienia psychicznych powódki związanych z uporczywymi kłopotami ze snem, bólami głowy, zawrotami głowy, lękiem i niepokojem z powodu sytuacji zdrowotnej. Powódka zdaje sobie sprawę, że w procesie leczenia u pozwanej mogło nastąpić wczesne wykrycie nowotworu, a wiedza o zbyt późnym wykryciu pogarsza jej stan psychiczny. Zasądzona kwota wyrównuje także cierpienia powódki powstające w związku z niesprawnością ruchową ręki lewej, z ograniczeniem precyzji i siły chwytu oraz z tkliwością blizn pooperacyjnych, opuchnięciem ręki i jej oszpeceniem.

Wszystkie te cierpienia mogłyby nie wystąpić, gdyby doszło do wczesnego wykrycia; może przerzutów byłoby mniej lub nie wystąpiłyby wcale.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji powyższe argumenty przemawiały za zasądzeniem od pozwanego na rzecz powódki 60.000 zł tytułem zadośćuczynienia przy uwzględnieniu, że pozwany wypłacił już 40 000 zł.

Dalej idące żądania powódki z tytułu zadośćuczynienia Sąd Okręgowy oddalił, uznając je za wygórowane. W ocenie Sądu przyznanie powódce 60.000 zł tytułem zadośćuczynienia zrekompensuje jej krzywdę powstałą w wyniku: przerzutów nowotworu in transit w obrębie ręki lewej, łokcia lewego i pachy lewej, niepewności, co do dalszego przebiegu choroby, pogorszenia stanu psychicznego w związku z ciężką, zagrażającą życiu chorobą.

Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że istotne było to, że choroba powódki nie zaburzyła istotnie jej funkcjonowania w życiu codziennym. Powódka przechodzi zabiegi operacyjne podczas krótkich pobytów w szpitalu, maksymalnie tygodniowych. Lewa jej ręka jest niesprawna o tyle, że puchnie. Powódka musi nosić opaskę zapobiegającą powstawaniu uciążliwych opuchnięć. Ręka jest w wielu miejscach szyta, ma liczne blizny. Jej ogólna sprawność jest mniejsza niż ręki zdrowej. Poza tym powódka funkcjonuje normalnie, bez większych ograniczeń. Zdaniem Sądu pozwana nie odpowiada za to, że powódka nie może już pracować zawodowo jako lekarz stomatolog. Powódka osiągnęła wiek emerytalny, gdyż ma 69 lat. Natomiast pozwana odpowiada za nierozpoznanie nowotworu w procesie leczenia, nie odpowiada zaś za proces powstawania nowotworu. Zatem utrata części palca I ręki lewej, która uniemożliwia wykonywanie przez powódkę zawodu lekarza stomatologa jest poza odpowiedzialnością pozwanej. Podstawową metodą leczenia czerniaka jest radykalne wycięcie guza z odpowiednio szerokim marginesem zdrowych tkanek. Za ten skutek nowotworu pozwana nie odpowiada. Pozwana, nie odpowiada również za to, że powódka musi stale prowadzić badania USG i samodzielnie się badać w celu wykrycia guzów przerzutowych „in trans”, gdyż jak wskazano wyżej pozwana nie odpowiada za proces powstania nowotworu, a w każdym wypadku nowotworu konieczne jest ciągłe obserwowanie, czy nie doszło do przerzutów.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że oddalając żądania powódki powyżej 60.000 zł miał również na uwadze, że pozwany już wypłacił jej zadośćuczynienie w wysokości 40.000 zł. Powódce nie należy się ochrona wyższa niż 100.000 zł, gdyż ona również przyczyniła się do powstania szkody. Sąd wskazał, że w tym zakresie stosuje art. 362 k.c. Powódka poszła na wizytę 18 sierpnia 2010 r., kiedy od roku brak było odrostu płytki paznokciowej. Zatem sama odpowiada za około roczny czas bez diagnozy. Następnie powódka nie stawiała się na wizytę po dwóch tygodniach licząc od 2 sierpnia 2011 r. Stawiła się dopiero 5 października 2011 r. Uniemożliwiła więc pozwanej prowadzenie dokładnej obserwacji. Powódka przyznała również, że sama zapisywała sobie leki. Wskazywała, że korzystała w tym zakresie z własnych uprawnień lekarza stomatologa. Czyniąc tak musiała zdawać sobie sprawę, że bierze osobistą odpowiedzialność za swój proces leczenia i jednocześnie odbiera pozwanej możliwość szczegółowego kontrolowania tego procesu po zastosowaniu zapisanej partii leków. Zatem żądanie powódki powyżej 60.000 zł podlegało oddaleniu. Nadto powódka rozpoczęła leczenie w (...) w (...) w K. dnia 19 sierpnia 2010 r. z powodu trwającej od 10 lat bezsenności. Zatem stan psychiczny powódki nie był optymalny już przed wykryciem u niej nowotworu. Odpowiedzialność pozwanych może więc dotyczyć jedynie pogorszenia stanu zdrowia psychicznego powódki w związku ze zbyt późnym wykryciem nowotworu. Pozwani zaś nie mogą ponosić odpowiedzialności za chorobę, która istniała u powódki wcześniej. Także z tej przyczyny zasądzenie na rzecz powódki zadośćuczynienia wyższego niż 60.000 zł nie znajduje uzasadnienia.

Powódka domagała się zasądzenia odsetek ustawowych od 1 lipca 2012 r. do dnia zapłaty. Zgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (Dz.U. z 2013, poz. 392) zakład ubezpieczeń wypłaca odszkodowanie w terminie 30 dni licząc od dnia złożenia przez poszkodowanego lub uprawnionego zawiadomienia o szkodzie. Powódka zgłosiła szkodę u pozwanego (...) w zakresie roszczenia w wysokości 50.000 zł dnia 2 kwietnia 2012 r. Zatem powódce należą się odsetki ustawowe od pozwanego Towarzystwa (...) SA od 10.000 zł zgodnie z żądaniem pozwu od 1 lipca 2012 r. Sąd wskazał, że w tym zakresie popełnił omyłkę, mylnie wpisując jako datę początkową odsetek 2 maja 2012 r. zamiast 1 lipca 2012 r.

Sąd pierwszej instancji podał, że kolejne zgłoszenie szkody do pozwanego (...), co do kwoty 250.000 zł miało miejsce 20 czerwca 2013 r. Zatem od 50.000 zł zasądził od pozwanego Towarzystwa odsetki ustawowe od 20 lipca 2013 r. do dnia zapłaty. Pozwana nie była wzywana do zapłaty, zatem ona nie pozostawała w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia aż do 14 dni od dnia doręczenia pozwu, co miało miejsce 3 lipca 2014 r. Zatem od pozwanej Sąd zasądził odsetki ustawowe od 18 lipca 2014 r. W pozostałym zakresie roszczenia odsetkowe zostały oddalone.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że na podstawie art. 189 k.p.c. ustalił odpowiedzialność pozwanych za mogące wystąpić u powódki dalsze negatywne następstwa zdrowotne zwłoki diagnostycznej związanej z nierozpoznaniami czerniaka złośliwego. Proces leczenia powódki nie jest zakończony. W aktualnym stanie wiedzy nie można ustalić, jakie będą dalsze następstwa błędu pozwanej. Wynika to jednoznacznie z opinii prof. dr hab. W. P. oraz z opinii dr. J. D.. Dlatego uwzględnił roszczenie powódki z art. 189 k.p.c.

O kosztach sądowych Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. i obciążył nimi każdą ze stron w zakresie przez nią poniesionym.

Apelacje od powyższego wyroku złożyła powódka i obaj pozwani.

W swojej apelacji pozwana H. W. zaskarżyła wyrok ten w części obejmującej punkty 1, 2 i 4, stawiając zarzuty:

1. naruszenia prawa procesowego - art. 233 § 1 k.p.c. przez brak oceny wszystkich przeprowadzonych dowodów i w konsekwencji poczynienie ustaleń z pominięciem istotnej części zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności pominięcie:

a) że powódka w postępowaniu likwidacyjnym oraz w pozwie twierdziła, że ona (pозwana) nie wykryła na czas czerniaka, powoływała się na leczenie, które miało się rozpocząć w kwietniu 2009 r. i prowadzone było nieprawidłowo do października 2011 r., a w toku procesu powoływała się na zmiany w obrębie płytki paznokcia kciuka lewego,

b) że główną przyczyną braku odrostu płytki paznokciowej u powódki był wcześniejszy uraz, co determinowało podjęty przez nią sposób leczenia,

c) że stwierdzony u powódki czerniak bezbarwnikowy jest bardzo rzadki, szczególnie w postaci podpaznokciowej, nie ma typowego obrazu klinicznego i tym samym bardzo utrudnia postępowanie diagnostyczne;

2. naruszenia prawa materialnego:

a) art. 415 k.c. w zw. z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. r. o zawodach lekarza i lekarza dentysty poprzez ich zastosowanie wskutek błędnego uznania, że okoliczności faktyczne sprawy uzasadniały przypisanie jej odpowiedzialności odszkodowawczej,

b) art. 446 § 4 k.c. przez jego zastosowanie, mimo barku podstaw,

c) art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c. - w razie uznania, że były one podstawą zasądzenia zadośćuczynienia - przez przyjęcie, że były podstawy do ich zastosowania, podczas gdy nie było podstaw do przyjęcia, że powódka na skutek jej zachowania doznała rozstroju zdrowia lub uszczerbku na zdrowiu,

d) art. 361 § 1 k.c. przez ustalenie, że pomiędzy przyjętymi przez Sąd jej zachowaniami a szkodą istnieje adekwatny związek przyczynowy,

e) art. 189 k.p.c. przez uznanie, że istniały podstawy do ustalenia jej odpowiedzialności za mogące wystąpić w przyszłości u powódki dalsze negatywne następstwa zwłoki diagnostycznej.

W związku z tym pozwana wniosła o zmianę zaskarżono wyroku przez oddalenie powództwa w stosunku do niej w całości i zasądzenie od powódki na jej rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych oraz o zasądzenie od powódki na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

(...) z siedzibą w W. swoją apelacją także zaskarżyło powyższy wyrok Sądu Okręgowego w części obejmującej punkty 1, 2 i 4. Pozwany ten oparł apelację na zarzutach:

1. błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na:

a) nieuprawnionym przyjęciu, że pozwana lekarz dopuściła się zawinionej zwłoki w rozpoznaniu nowotworu u powódki, podczas gdy był on niezwykle trudny do wczesnego rozpoznania,

b) nieprawidłowym przyjęciu, że pogorszenie stanu zdrowia psychicznego powódki miało związek ze zbyt późnym wykryciem nowotworu, podczas gdy z ustalonych faktów wynika, że pogorszenie ma związek wyłącznie z samym wykryciem nowotworu;

2. naruszenia przepisów postępowania - art. 233 § 1 k.p.c. przez nieprawidłową ocenę opinii biegłego J. D. (1) i w konsekwencji nieuwzględnienie, że czerniak bezbarwnikowy jest trudny do rozpoznania, a gdy dotyka aparatu paznokciowego jest rozpoznawany zwykle, gdy średnia grubość nacieku przekracza 3,5 mm, przy czym wyleczenie na poziomie 90 % przypadków daje jego rozpoznanie przy grubości nacieku do 0,75 mm, co w przypadku czerniaka podpaznokciowego jest przypadkowe;

3. naruszenia prawa materialnego:

a) art. 361 § 1 k.c. przez nieprawidłowe uznanie, że istnieje adekwatny związek przyczynowy pomiędzy szkodą powódki a działaniami ubezpieczonego lekarza,

b) art. 445 § 1 k.c. poprzez przyznanie powódce zadośćuczynienia rażąco wygórowanego.

Powołując się na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżono wyroku przez oddalenie powództwa i zasądzenie od powódki na jego rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych za pierwszą i drugą instancję.

Powódka zaskarżyła przedmiotowy wyrok w części oddalającej powództwo co do 100.000 zł zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami oraz w części orzekającej o kosztach postępowania. Apelację oparła na zarzutach:

1. naruszenia prawa procesowego, które miało wpływ na wynik postępowania:

a) art. 233 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego wyrażające się w:

- uznaniu za wiarygodne zeznań pozwanej i prowadzonej przez nią historii choroby, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że jej pierwsza wizyta w gabinecie pozwanej miała miejsce 23 kwietnia 2007 r. a nie 23 kwietnia 2009 r., co skutkowało błędnym ustaleniem co do czasu trwania zwłoki diagnostycznej pozwanej,
- dokonaniu oceny niezgodnej z treścią dowodów oraz z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz braku wszechstronności przy ocenie dowodów: dokumentacji medycznej, opinii biegłych, zeznań świadków P. Ł. (2) i T. N. (2) oraz jej zeznań, co skutkowało nieobjęciem ustaleniami wszystkich istotnych okoliczności mających wpływ na rozmiar jej krzywdy,
- dokonaniu oceny niezgodnej z treścią dowodów oraz z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz braku wszechstronności przy ocenie dowodów: opinii biegłych, zeznań świadka T. N. (2) oraz jej zeznań, co skutkowało błędnym przyjęciem, że przyczyniła się do zwiększenia szkody,

b) art. 328 § 2 k.p.c. przez niedostateczne wyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku podstawy faktycznej w zakresie ustalenia stopnia jej przyczynienia się do zwiększenia szkody;

2. naruszenia prawa materialnego:

a) art. 445 § 1 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na nieuwzględnieniu w dostatecznym stopniu okoliczności istotnych dla określenia odpowiedniej sumy zadośćuczynienia i przyjęcie, że łączna kwota 100.000 zł w należyty sposób kompensuje jej krzywdę, podczas gdy jest ona rażąco zaniżona,

b) art. 362 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie na skutek nieprawidłowego przyjęcia, że przyczyniła się ona do powstania szkody.

W oparciu o powyższe zarzuty powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w części oddalającej powództwo i zasądzenie na jej rzecz od pozwanych in solidum dalszej kwoty 100.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 lipca 2012 r. do dnia zapłaty, a nadto zasądzenie in solidum od pozwanych na jej rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych. Ponadto, na wypadek oddalenia jej apelacji, powódka wniosła o nieobciążenie jej kosztami postępowania apelacyjnego poniesionymi przez pozwanych na podstawie art. 102 k.p.c. ze względu na szczególne okoliczności.

W odpowiedzi na apelację powódki pozwana H. W. wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powódki na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (k. 760).

Pozwane (...) nie złożyło odpowiedzi na apelację. W toku rozprawy apelacyjnej wniosło jedynie o oddalenie apelacji powódki (k. 793).

W odpowiedzi na apelację pozwanych powódka wniosła o ich oddalenie i zasądzenie od pozwanych na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych (k. 727).

W toku rozprawy apelacyjnej sędzia sprawozdawca uprzedził strony, że Sąd Apelacyjny rozważa możliwość uwzględnienia powództwa w oparciu o przepisy ustawy o ochronie praw pacjenta (k. 793v).

### ***Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:***

Apelacje pozwanych zawierały zasadne zarzuty, które jednak prowadziły do ich uwzględnienia jedynie w niewielkiej części. Z kolei apelacja powódki, mimo trafności części zarzutów, była w całości nieuzasadniona.

Nieuzasadnione były zarzuty apelujących naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. W przepisie tym została wyrażona jedna z podstawowych zasad procesu cywilnego - swobodnej oceny dowodów. Stosując ją sąd orzekający ocenia wiarygodność dowodów, czyli decyduje o tym, czy określony środek dowodowy ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę, czy nie. W ramach tej zasady sąd ocenia też moc dowodową, czyli siłę przekonania, jaką uzyskał wskutek przeprowadzenia określonych dowodów o istnieniu lub nieistnieniu faktu, którego on dotyczy. Naruszeniem art. 233 § 1 k.p.c. będzie więc sytuacja, gdy sąd przy ocenie wiarygodności i mocy dowodowej określonych dowodów przekroczy granice przysługującej mu swobody, dokonując oceny dowolnej, sprzecznej z wymaganiami prawa procesowego, doświadczeniem życiowym oraz regułami logicznego myślenia. Rzeczą strony, która zgłasza taki zarzut jest więc wykazanie, że przy ocenie wiarygodności i mocy dowodowej konkretnego dowodu, na podstawie którego zostały dokonane jakieś ustalenia faktyczne, sąd przekroczył granice swobodnej oceny dowodów, a nadto iż miało to istotny wpływ na wynik sprawy.

Chybiony był zarzut apelacyjny powódki naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Sąd prawidłowo ustalił datę pierwszej wizyty powódki u pozwanej. Jego ustalenie jednoznacznie potwierdza treść pierwszej karty historii choroby. O tym, że widnieje w niej zapis: „23.04.07”, a nie: „23.04.09”, jak chce powódka, świadczy sposób kreślenia przez pozwaną cyfr 7 i 9 widoczny w innych miejscach tego dokumentu. I tak w zapisie roku urodzenia powódki „1947” cyfra 7 jest nakreślona tak samo, jak w dacie wizyty. Jednocześnie w tym samym zapisie roku urodzenia oraz kolejnym - adresu

powódki: „ul. (...)” widać, jak pozwana kreśli cyfrę 9 i że jest to inny sposób niż w przypadku ostatniej cyfry w dacie wizyty. Podkreślenia wymaga, że tak samo jak Sąd Okręgowy i Sąd Apelacyjny analizowany zapis odczytali także lekarz orzecznik pozwanego zakładu ubezpieczeń i biegli. W tej sytuacji zeznania powódki i jej męża, przy uwzględnieniu także ich niskiej mocy dowodowej wynikającej z ich zainteresowania ustaleniem późniejszej daty wizyty, nie mogły przemawiać za odczytaniem przedmiotowego zapisu zgodnie z twierdzeniami powódki.

Z przyczyn, o których będzie mowa w dalszej części uzasadnienia, rozmiar krzywdy powódki wynikłej z leczenia choroby nowotworowej oraz jej ewentualne przyczynienie do zwiększenia szkody, nie miały w sprawie znaczenia. Dlatego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., zmierzający do zakwestionowania ustaleń dotyczących tych kwestii, nie mógł odnieść skutku.

Rozwinięcie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w apelacji pozwanego zakładu ubezpieczeń wskazuje na to, że wbrew jego dosłownemu brzmieniu skarżącemu wcale nie chodzi w nim o to, że Sąd Okręgowy wadliwie ocenił opinię biegłego J. D. (1). Pozwany podziela bowiem ocenę Sądu, że opinia biegłego J. D. (1) jest wartościowa i w pełni zasługuje na akceptację. Natomiast pozwany zarzuca, że z opinii tej Sąd nie wyciągnął odpowiednich wniosków co do istotnych w sprawie faktów, a mianowicie nie ustalił, że pozwana nie dopuściła się zwłoki w rozpoznaniu czerniaka po objawach. W istocie więc pozwany zarzuca błąd w ustaleniach faktycznych. Tak rozumiany zarzut zostanie omówiony w dalszej części uzasadnienia.

W swojej apelacji pozwana H. W. sformułowała zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w taki sposób, że nie odnosi się on do żadnego konkretnego dowodu i jego oceny przez Sąd pierwszej instancji. W konsekwencji nie mógł być on skuteczny. Analiza uzasadnienia apelacji pozwanej nasuwa jednak przypuszczenie, że zarzut ten w rzeczywistości nie jest wymierzony w ocenę dowodów, tylko zmierza do wykazania, że na podstawie prawidłowo ocenionych dowodów z opinii biegłych Sąd Okręgowy poczynił ustalenia, które są wadliwe, gdyż nie mają w nich dostatecznego oparcia. Byłby to więc w istocie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Rozważenie tego zarzutu w takim rozumieniu prowadziło do wniosku, że jest nieuzasadniony.

Najogólniej rzecz biorąc za jego pomocą pozwana podważa ustalenia, dotyczące jej błędów w trakcie leczenia powódki. W tym zakresie w pierwszym rzędzie powołuje się na to, że u powódki przyczyną braku odrostu płytki paznokciowej był uraz. Jednak taki fakt, nie został w toku procesu dowiedziony. O ile na podstawie dokumentacji można przyjąć, że na wizycie 18 sierpnia 2010 r. powódka zgłosiła uraz, o tyle nie ma dowodów na to, że to on był jedyną albo główną przyczyną braku odrostu płytki. Wymagałoby to potwierdzenia opinią biegłego, co jednak nie nastąpiło. W dalszej kolejności pozwana kwestionuje ustalenie Sądu Okręgowego, że już na wizycie 2 grudnia 2010 r. konieczne było badanie histologiczne. Pozwana dowodzi, że w tym zakresie Sąd źle zrozumiał opinię biegłego W. P. (2). Takiej oceny nie można podzielić, zwłaszcza w świetle opinii uzupełniającej tego biegłego wykonanej na zlecenie Sądu Apelacyjnego i jego ustnych wyjaśnień na rozprawie apelacyjnej, gdzie kwestionowana przez pozwaną teza została przez niego potwierdzona już zupełnie jednoznacznie (k. 802, 830-831, 890). Trzeba się zgodzić z wywodami pozwanej dotyczącymi trudności diagnostycznych, jakie sprawia czerniak pod paznokciowy bezbarwnikowy. Jednak nie prowadzą one do podważenia zasadniczego w sprawie faktu, że gdyby skierowała ona powódkę do biopsji wtedy, kiedy powinna to uczynić, czyli 2 grudnia 2010 r. pozwoliłoby to już wówczas wykryć nowotwór przez przypadek (por. opinię uzupełniającą biegłego W. P. (2), k. 800-802).

Chybiony był zgłoszony przez pozwanego zakład ubezpieczeń zarzut błędu w ustaleniach faktycznych w części, w jakiej wymierzony jest w fakty, których Sąd pierwszej instancji nie przyjął. Mianowicie Sąd nie ustalił, że pozwana dopuściła się zwłoki w rozpoznaniu czerniaka po objawach, ale że jej błędy doprowadziły do tego, że została zaprzepaszczona szansa jego wcześniejszego, przypadkowego wykrycia (str. 7 i 9 uzasadnienia, k. 667 i 668). Sąd nie przyjął też, że istnieje związek przyczynowy między wadliwym prowadzeniem przez pozwaną dokumentacji medycznej a czasem rozpoznaniem nowotworu. W uzasadnieniu nie ma żadnego stwierdzenia o istnieniu takiego związku.

Oboje pozwani zgłosili zarzut błędnego ustalenia przez Sąd pierwszej instancji, że między zachowaniem pozwanej a szkodą powódki istnieje związek przyczynowy. Zarzut ten jest trafny. Związek przyczynowy między dwoma

zdarzeniami zachodzi wówczas, kiedy bez pierwszego z nich drugie nie mogłoby nastąpić (warunek sine qua non). Istnienie związku przyczynowego jest kwestią faktu a nie prawa, a więc podlega on ustaleniu na podstawie dowodów. Należy się zgodzić z Sądem Okręgowym, że w tzw. sprawach medycznych związek ten nie musi być wykazany w sposób całkowicie pewny i wystarczy wysoki stopień prawdopodobieństwa jego zaistnienia. W okolicznościach sprawy nie budziło wątpliwości, że jako przyczyna szkody powódki nie wchodziły w grę działania pozwanej, lecz wyłącznie jej zaniechania. Tak też przyjął Sąd Okręgowy (str. 10 uzasadnienia, k. 668v). W przypadku zaniechania związek przyczynowy między nim a szkodą występuje, jeśli szkoda nie powstałaby, gdyby objęte określoną powinnością zachowanie zostało podjęte. W postępowaniu pierwszoinstancyjnym nie zostało wykazane wysokie prawdopodobieństwo związku przyczynowego między przypisanymi pozwanej zaniechaniami a powoływaną przez powódkę szkodą. Ustalenie takiego związku wymagało opinii biegłego lekarza (art. 278 § 1 k.p.c.). Żadna z wydanych w sprawie opinii nie potwierdziła jego zaistnienia. Dlatego jego przyjęcie przez Sąd było bezpodstawne.

Także apelacyjny zarzut powódki naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. był trafny, ale jednocześnie pozbawiony znaczenia. W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy w bardzo ograniczonym zakresie przedstawił przesłanki faktyczne i rozważył prawne aspekty przyczynienia. Sąd nie odniósł się zwłaszcza do związku przyczynowego między niewłaściwymi zachowaniami powódki a powiększeniem szkody a także nie wskazał, jaki stopień przyczynienia przyjął i dlaczego. Czyniło to kontrolę instancyjną jego orzeczenia w tej części niemożliwą. Niemniej to uchybienie nie miało wpływu na wynik sprawy, gdyż w sprawie przyczynienie powódki w ogóle nie wchodziło w grę, a to z przyczyny, o której będzie mowa w dalszej części uzasadnienia. W związku z tym omawiany zarzut nie mógł być skuteczny.

W konsekwencji analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz powyżej przedstawionej oceny zarzutów naruszenia prawa procesowego i błędu w ustaleniach faktycznych Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że za wyjątkiem faktu istnienia związku przyczynowego między zachowaniami pozwanej a szkodą pozostałe ustalenia Sądu Okręgowego są prawidłowe. Dlatego Sąd Apelacyjny zaakceptował je i na podstawie art. 382 k.p.c. przyjął za własne.

Wymagały one jednak uzupełnienia o następujące fakty. Według wszelkiego prawdopodobieństwa w dniu 2 grudnia 2010 r. czerniak u powódki już się rozwijał i w trakcie prawidłowo przeprowadzonego badania histologicznego zostałyby wykryty. Jednakże w związku z nieprzewidywalną biologią tego typu nowotworów i brakiem badań genetycznych, niemożliwe jest ustalenie, czy jego ówczesne wykrycie miałoby jakikolwiek wpływ na skuteczność leczenia i poprawę rokowań powódki.

Podstawą dla tych ustaleń był przeprowadzony w postępowaniu apelacyjnym dowód z pisemnej opinii uzupełniającej biegłego W. P. (2) i z jego wyjaśnień złożonych na rozprawie (k. 800-802, 828-831, 889-890). Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości co do wysokiej wartości dowodowej tych dowodów. Opinia została sporządzona przez profesora zwyczajnego, będącego jednocześnie Kierownikiem (...) w O., a więc osobę dysponującą w swojej specjalności najwyższym poziomem teoretycznej wiedzy naukowej, jak też prezentującą w niej równie wysoki poziom doświadczenia, umiejętności i wiedzy praktycznej. Opinia została przygotowana zgodnie z tezą dowodową, w sposób fachowy, rzetelny i wyczerpujący. Jest spójna, logiczna i zrozumiała. Biegły w sposób przekonujący i nie budzący zastrzeżeń wskazał przesłanki, które doprowadziły go do końcowych wniosków. Do zgłoszonych przez strony wątpliwości przekonująco i wyczerpująco ustosunkował się w trakcie wyjaśnień złożonych na rozprawie.

W świetle skorygowanych i uzupełnionych ustaleń faktycznych jasnym było, że odpowiedzialność pozwanych wobec powódki nie znajduje oparcia w art. 415 k.c. O ile bowiem pozwanej H. W. można przypisać bezprawne i zawinione zaniechania w procesie leczenia powódki, o tyle nie ma podstaw do przyjęcia, że między tymi jej zaniechaniami a stanem zdrowia powódki (szkodą) zachodzi związek przyczynowy. Zatem brak było jednej z koniecznych przesłanek uregulowanej w art. 415 k.c. odpowiedzialności odszkodowawczej. W rezultacie powódce nie przysługiwało roszczenie o zadośćuczynienie uregulowane w art. 445 § 1 k.c. Jednakże nie powodowało to całkowitej bezzasadności powództwa. Roszczenie powódki o zadośćuczynienie znajdowało bowiem oparcie w innej podstawie prawnej.

Stosownie do art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, w razie zawinonego naruszenia praw pacjenta sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę na podstawie art. 448 Kodeksu cywilnego. W piśmiennictwie i judykaturze podkreśla się, że roszczenia o zadośćuczynienie przewidziane w tym przepisie oraz wynikające z art. 445 § 1 k.c. mają odrębny charakter i określają zasady odpowiedzialności sprawców za odrębne czyny bezprawne. Przepis art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c. dotyczy zadośćuczynienia krzywdy będącej rezultatem uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, podczas gdy art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta chroni godność, prywatność i autonomię pacjenta niezależnie od wyników obranej metody leczenia i skuteczności przeprowadzonego badania. Odmienne są też ich funkcje: kompensacyjna w pierwszego z nich i dyscyplinująco - kompensacyjna drugiego. Ochrona prawna na podstawie art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta obejmuje, poza naruszeniem dóbr osobistych objętych powyższym wyliczeniem, także naruszenie prawa do właściwego standardu opieki medycznej mogące wywoływać u pacjenta ujemne doznania psychiczne, dyskomfort, utratę zaufania do leczących, nawet jeśli nie spowodowało szkód medycznych. Do przyznania zadośćuczynienia za naruszenie praw pacjenta nie jest konieczne spełnienie przesłanki szkody na osobie, może być ono przyznane za sam fakt naruszenia i nie jest zależne od jednoczesnego wystąpienia takiej szkody (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2007 r. V CSK 76/2007, OSNC z 2008/7-8/91 i z dnia 27 kwietnia 2012 r., V CSK 142/11, OSP 2013/6/61/str. 429). O odpowiedzialności udzielającego świadczeń medycznych decyduje wyłącznie naruszenie wskazanych w ustawie praw pacjenta i zawinienie. W związku z tym pokrzywdzony nie musi udowadniać, że doszło także do naruszenia prawnie chronionego dobra osobistego - wystarczy wykazać konkretne naruszenie praw pacjenta (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2019 r., II CSK 293/18, nie publ.).

Podkreślenia wymaga, że choć powódka nie wskazywała na podstawę odpowiedzialności pozwanych przewidzianą w powyższym przepisie, to jednak sformułowana w pozwie podstawa faktyczna powództwa obejmowała wszystkie przesłanki jego zastosowania. Powódka powoływała się bowiem na zawinione błędy pozwanej popełnione w toku jej leczenia. Podkreślenia wymaga, że w toku rozprawy Sąd Apelacyjny uprzedził o możliwości oceny roszczenie powódki na tej podstawie prawnej.

Na mocy art. 6 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej. Natomiast w myśl art. 8 tej ustawy, pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych udzielanych z należytą starannością. Dokonane w sprawie ustalenia świadczyły o tym, że w toku leczenia powódki pozwana dopuściła się licznych uchybień i błędów, które stanowiły naruszenie powyższych praw pacjenta. Były to: brak badania mikologicznego, brak dokładnych wywiadów, brak badania dermatoskopem, niezalecanie dostatecznie częstych wizyt (brak zapisów w dokumentacji lekarskiej co do takich zaleceń musi obciążać pozwaną). Najpoważniejszym błędem było jednak nie skierowanie powódki na badanie histologiczne w czasie wizyty, która miała miejsce 2 grudnia 2010 r. oraz później, podczas kolejnych wizyt. Przy czym powyższe naruszenia przez pozwaną praw powódki jako pacjenta były zawinione, gdyż były ewidentnie przejawem braku staranności, do jakiej była zobowiązana i jakiej można było od niej jako lekarza wymagać (art. 355 k.c.).

Zgodnie z tym, co wyżej powiedziano, roszczenie o zadośćuczynienie za naruszenie praw pacjenta przysługiwało powódce w związku z samym faktem zawinonego ich naruszenia, a więc niezależnie od tego czy doznała jakiegokolwiek szkody i czy wystąpiły inne przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej. W związku z tym należało rozważyć wysokość należnego jej zadośćuczynienia.

Z treści art. 4 ust. 1 ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta wynika, że podstawą przyznania przewidzianego w nim zadośćuczynienia jest art. 448 k.c. Stanowi on, że w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Na tle tego przepisu należy przyjąć, że przy określaniu wysokości zadośćuczynienia za naruszenie praw pacjenta należy mieć na uwadze, że przyznana kwota nie może być symboliczna, musi mieć charakter kompensacyjny i musi spełniać także funkcję represyjną wobec sprawcy naruszenia. Przy jej ustalaniu należy



wziąć pod uwagę: rodzaj i stopień winy naruszcyciela, rodzaj naruszonego prawa pacjenta, rozmiar, intensywność i trwałość krzywdy, rozmiar i trwałość negatywnych konsekwencji wynikających z naruszenia prawa pacjenta.

Pozwanej nie sposób przypisać winy umyślnej. W przypadku większości jej zaniedbań można mówić o zwykłym niedbalstwie, ale odnośnie braku odpowiedniej reakcji na nieskuteczność leczenia w trakcie kolejnych wizyt powódki w lutym, sierpniu i październiku 2011 r. już o rażącym niedbalstwie. Naruszenie dotknęło bardzo istotnego, podstawowego prawa pacjenta. Doznana przez powódkę krzywda była bardzo znaczna. Zostały pogwałcone jej istotne prawa, została potraktowana przedmiotowo, bez należytej uwagi a to zawsze wiąże się z silnymi negatywnymi emocjami. Dodatkowo jej poczucie krzywdy bardzo znacznie potęgował fakt, że na skutek niedbalstwa pozwanej przepadła możliwość znacznie wcześniejszego wykrycia nowotworu. Oczywiście, w świetle tego co wyżej powiedziano odnośnie związku przyczynowego, nie można przesądzić, że dzięki temu jej choroba by się nie rozwinęła albo przybrała mniejsze nasilenie, ale z pewnością w ten sposób została utracona istotna szansa na taki korzystny rozwój wypadków. Zważywszy na rodzaj choroby i jej skutki, świadomość utraty tej szansy musi być dla powódki źródłem głębokiego i uzasadnionego poczucia krzywdy.

Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Apelacyjny uznał, że odpowiednią kwotą zadośćuczynienia dla powódki za naruszenie jej praw pacjentki będzie 60.000 zł. Nie jest to z pewnością suma symboliczna. Spełni więc w stosunku do powódki funkcję kompensacyjną a wobec pozwanej represyjną i dyscyplinującą.

Pozwany zakład ubezpieczeń odpowiada za spowodowaną przez pozwaną krzywdę na zasadzie art. 822 k.c.

Zaznaczyć trzeba, że na poczet określonego przez Sąd Apelacyjny zadośćuczynienia z tytułu naruszenia praw pacjenta nie podlegało zaliczeniu zadośćuczynienie wypłacone przez pozwanego zakład ubezpieczeń w toku postępowania likwidacyjnego. Zostało ono bowiem przyznane jako zadośćuczynienie za krzywdę wywołaną spowodowaniem rozstroju zdrowia (art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c.), a więc z zupełnie innego tytułu, w celu zaspokojenia innego roszczenia powódki (k. 85 i 88).

W konsekwencji powyższych rozważań apelacje pozwanych w części kwestionującej co do zasady i co do wysokości zasądzenie zadośćuczynienia były bezzasadne i podlegały oddaleniu.

W uwzględnieniu apelacji pozwanego zakładu ubezpieczeń korekcie podlegało rozstrzygnięcie w przedmiocie odsetek ustawowych za opóźnienie. Powódka w zgłoszeniu szkody z 22 lutego 2012 r. domagała się 50.000 zł wyłącznie z tytułu szkody majątkowej, a nie zadośćuczynienia (k. 76). W związku z tym na skutek tego wezwania po stronie pozwanego zakładu ubezpieczeń nie mogło powstać opóźnienie w zakresie zadośćuczynienia. Natomiast wezwanie z 14 czerwca 2013 r. (doręczone pozwanemu 20 czerwca 2013 r.) dotyczyło już wprost zadośćuczynienia. Dlatego rozstrzygnięcie w przedmiocie odsetek ustawowych podlegało zmianie w kierunku ich przyznania od całości świadczenia od 20 lipca 2013 r. (art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, Ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych).

Od pozwanej H. W. powódce przysługiwały odsetki od daty wskazanej w zaskarżonym wyroku z przyczyn, które zostały trafnie wskazane przez Sąd pierwszej instancji.

Roszczenie o ustalenie odpowiedzialności pozwanych na przyszłość było w całości bezzasadne, gdyż taka odpowiedzialność nie miała oparcia w żadnej innej niż art. 415 k.c. podstawie prawnej. W związku z tym zaskarżony wyrok w części uwzględniającej to roszczenie podlegał uchyleniu.

Skutkiem tego, że powódce nie przysługiwało roszczenie z art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c. było także to, że w sprawie w ogóle nie pojawiało się zagadnienie jej przyczynienia się do powstania lub zwiększenia szkody.

Z tych przyczyn apelacje pozwanych zostały uwzględnione w części zaskarżającej ustalenie ich odpowiedzialności na przyszłość a apelacja pozwanego zakładu ubezpieczeń także w części dotyczącej odsetek od kwoty 10.000 zł za okres

od 2 maja 2012 r. do 19 lipca 2013 r. (art. 386 § 1 k.p.c.). Natomiast w pozostałej części jako bezzasadne apelacje te podlegały oddaleniu (art. 385 k.p.c.).

Apelacja powódki została oparta na założeniu, że przysługuje jej roszczenie z art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c. Jak wynika, z powyższych rozważań, okazało się ono błędne, co implikowało bezzasadność apelacji. Dlatego podlegała ona oddaleniu w całości - art. 385 k.c.

Orzekając o kosztach procesu za instancję odwoławczą Sąd Apelacyjny miał na uwadze, co następuje.

W zakresie swojej apelacji powódka przegrała w całości. Pozwany zakład ubezpieczeń nie zgłosił wniosku o przyznanie mu zwrotu kosztów w związku z jej apelacją i jego roszczenie w tym zakresie wygasło, natomiast wniosek taki zgłosiła pozwana. Dopiero w postępowaniu apelacyjnym okazało się, że nie ma możliwości ustalenia w sposób dostatecznie prawdopodobny związku przyczynowego między zaniedbaniami pozwanej a szkodą. Zatem nie można powódce uczynić zarzutu, że pochopnie wniosła apelację. W razie ustalenia takiego związku, byłaby ona z pewnością przynajmniej w części uzasadniona. Mając to na uwadze, a także wyjątkowo trudną sytuację zdrowotną powódki (przerzuty nowotworu do mózgu), Sąd uznał, że zasądzenie od niej zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanej byłoby sprzeczne z poczuciem słuszności, w związku z czym nie obciążył jej tymi kosztami (art. 102 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.) - punkt IV wyroku.

Każdy z pozwanych przegrał swoją apelację niemal w całości. Uzasadniało to obciążenie każdego obowiązkiem zwrotu na rzecz powódki pełnych kosztów procesu za instancję odwoławczą (art. 100 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.). Na koszty te składało się wynagrodzenie pełnomocnika powódki w stawce minimalnej - punkty V i VI wyroku.

W postępowaniu apelacyjnym Skarb Państwa tymczasowo poniósł wydatki związane z opinią biegłego i jego wysłuchaniem w łącznej kwocie 2.450,27 zł. Na podstawie art. 83 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w związku z art. 113 tej ustawy wydatki te podlegały ściągnięciu od stron. Sąd uznał, że powinny ona obciążać pozwanych, gdyż zostały poniesione przede wszystkim w ich interesie (opinia miała na celu głównie przesądzenie kwestii związku przyczynowego), a powódka w postępowaniu pierwszoinstancyjnym pokryła znacznie wyższe wydatki na opinie biegłych. Na polecenie Sądu Okręgowego pozwana wpłaciła 2.000 zł zaliczki na opinie biegłych (k. 363), która nie została ona dotąd wykorzystana. W związku z tym należało pobrać nieuiszczone koszty w pierwszej kolejności z tej zaliczki, skoro jest ona już w dyspozycji Skarbu Państwa. W pozostałej części (450,27 zł) Sąd nakazał ich ściągnięcie od pozwanego zakładu ubezpieczeń z uwagi na to, że przegrał on proces w części uzasadniającej poniesienie wydatków w wyższej kwocie a dotąd nie wyłożył na ten cel żadnej kwoty. Dlatego Sąd orzekł, jak w punkcie VII wyroku.

Elżbieta Fijałkowska Andrzej Daczyński Marcin Garcia Fernandez