

Sygn. akt I ACa 1077/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Borowska
Sędziowie	:	SA Beata Wojtasiak SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.)
Protokolant	:	Sylwia Radek - Łuksza

po rozpoznaniu w dniu 15 maja 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K.**

przeciwko (...) **w D. i (...) w N.**

### **o zapłatę i ustalenie**

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 24 października 2014 r. sygn. akt I C 265/12

### **I. oddala apelację;**

**II. zasądza solidarnie od pozwanych na rzecz powoda 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

Powód A. K. ostatecznie wnosił o zasądzenie na jego rzecz solidarnie od pozwanych (...)w D. i (...)w N. kwoty 94.000 złotych, w tym kwoty 40.000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę i kwoty 54.000 złotych tytułem odszkodowania, z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu, a nadto ustalenia odpowiedzialności pozwanych na przyszłość za skutki doznanego uszczerbku, które mogą ujawnić się w przyszłości. Domagał się też zasądzenia na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu podniósł, że w dniu 24 września 2011 roku doszło do wypadku, w którym małoletni powód włożył prawą rękę do sieczkarni. W wyniku tego zdarzenia miał on skaleczoną wewnętrzną część dłoni oraz wykręcony palec, dłoń nie krwawiła. Powód z matką udali się do (...)w D., gdzie dyżurujący lekarz nałożył chłopcu zacisk, wykonano też

zdjęcie rtg i stwierdzono złamanie palca. Założono gips, w którym nie wykonano otworu umożliwiającego obserwację palca. Po kilku dniach matka powoda zgłosiła się z nim do (...)w D. z prośbą o zdjęcie gipsu w celach kontrolnych, ale lekarz na to nie wyraził zgody, zalecając zgłoszenie się po 10 dniach. Wcześniej, bo w dniu 28 września 2011 matka z powodem zgłosili się do (...) w N. celem zdjęcia gipsu, ale tam również uzyskali odpowiedź odmowną wraz z zaleceniem, by powód dalej przyjmował antybiotyki. W dniu 5 października 2011 roku matka z powodem ponownie zgłosili się do (...)w N., gdzie zdjęty został gips oraz szwy. Po stwierdzeniu stanu zapalnego skierowano powoda do (...) w O.. W Szpitalu tym przyjęto powoda z objawami zakażenia i zaczynającej się martwicy. Po zastosowaniu antybiotykoterapii, w dniu 13 października 2011 roku dokonano amputacji na poziomie śródrečno paliczkowego kciuka, kikut pokryto skórą grzbietu kciuka. Powód w stanie ogólnym dobrym został wypisany do domu w dniu 21 października 2011 roku z zaleceniem wizyty kontrolnej w dniu 25 października 2011 roku. W ocenie powoda, działający w imieniu pozwanych lekarze nie dołożyli należytej staranności. Powód ma dopiero jedenaście lat, a z racji dysfunkcji spotyka się z licznymi ograniczeniami. Po wypadku zmuszony został do nauki pisania lewą ręką, różnorakie czynności w szkole sprawiają mu problemy, amputacja kciuka upośledza funkcję chwytnej ręki. Powód ma orzeczoną niepełnosprawność. Potrzebuje protezy silikonowej, zaś w związku z ciągłym jego rozwojem konieczna jest wymiana protezy co 1,5 roku do 18 roku życia. Koszt tej protezy to około 4.900 złotych, zaś koszt protezy stałej to wydatek 30.665,97 złotych. Protezy te wykonuje firma (...) z siedzibą w D. w Niemczech i dlatego niezbędny będzie wyjazd i pobyt w Niemczech, a związane z tym koszty wynoszą 5.666,95 złotych.

Pozwany(...)w D. wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu według norm przepisanych. Wskazał, że w (...) w D. powód był tylko raz. Zdaniem pozwanego w jego działaniach nie można doszukać się uchybień. Zazaczył również, że powód zawyżył wysokość swoich roszczeń, nie uwodnił ich. Jednocześnie podniósł, że lekarz udzielający powodowi pomocy był związany z pozwanym umową na świadczenie usług medycznych.

Pozwany (...) w N. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz od powoda kosztów procesu według norm przepisanych.

Zdaniem pozwanego roszczenie powoda jest całkowicie niezasadne i powinno być oddalone w całości. Podniósł, że pomniejszone zostały obrażenia doznane przez powoda na skutek włożenia ręki do sieczkarni. Nie było to bowiem skaleczenie i wykręcenie palca, ale zmiążdżenie kciuka prawego, otwarte złamanie paliczka podstawowego wraz z ubytkiem ścięgna zginacza palca. Według pozwanego ten poważny uraz miał wpływ na komplikacje przy jego dalszym leczeniu oraz na późniejsze skutki. Nadmienił, że lekarz w (...) w N. w dniu 28 września 2011 roku sugerując się zaleceniami ortopedy z D., utrzymała unieruchomienie gipsowego planowanego terminu zdjęcia szwów, wiedząc, że pacjent otrzymuje antybiotyki, a po zaopatrzeniu w (...)w D. minęło zaledwie 4 dni. Przy kolejnej wizycie zdjęte zostały szwy i zaopatrzenie gipsowe. Wobec cech martwicy palca i stanu zapalnego okolicznych tkanek miękkich, natychmiast skierowano powoda do (...) w O.. Zdaniem pozwanego postępowanie zatrudnionych w (...)w N. lekarzy było prawidłowe, zgodne z wcześniejszymi zaleceniami oraz ze sztuką lekarską. Zdaniem pozwanego powód nie wykazał też, aby sposób leczenia nie mógł być finansowany z Narodowego Funduszu Zdrowia. Pozwany zakwestionował również zasadność leczenia powoda za granicą i związane z tym wydatki na dojazdy i zakwaterowanie.

**Wyrokiem z dnia 24 października 2014 roku Sąd Okręgowy w Olsztynie umorzył postępowanie co do kwoty 1.933 złote, zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 40.000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 6 czerwca 2012 roku do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia oraz kwotę 8.858 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 6 czerwca 2012 roku do dnia zapłaty tytułem odszkodowania, w pozostałej części powództwo oddalił, koszty procesu między stronami wzajemnie zniósł, nie obciążył powoda brakującą częścią kosztów sądowych, nakazał ściągnąć od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2.797,43 złotych tytułem brakujących kosztów sądowych.**

Sąd Okręgowy za podstawę rozstrzygnięcia przyjął następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 24 września 2011 roku doszło do wypadku, w którym małeletni powód włożył prawą rękę do sieczkarni. W wyniku tego zdarzenia powód miał skaleczoną wewnętrzną część dłoni oraz wykręcony palec. Dłoń nie krwawiła. Powód z matką udali się do (...) w D.. Na miejscu w badaniu klinicznym, po wykonaniu zdjęcia rtg stwierdzono ranę kciuka prawego z częściowym uszkodzeniem ścięgna zginacza długiego kciuka, złamaniem podstawy paliczka podstawowego kciuka. Dyżurujący lekarz zaopatrzył ranę oraz założył unieruchomienie gipsowe kciuka. Zalecono kontrolę w Poradni Chirurgicznej za 7-10 dni, wypisano antybiotyków D. C..

W dniu 28 września 2011 roku matka powoda zgłosiła się z nim na wizytę do (...) w N., podczas której lekarz dokonał wpisu „rana szarpana z uszkodzeniem ścięgien kciuka prawego ze złamaniem paliczka prawego, zaopatrzone w D. szycie i gips, Zwolnienie z wf.". W trakcie drugiej wizyty w(...) w N. w dniu 5 października 2011 roku lekarz dokonał wpisu „zdjęto szwy, martwica płata od strony dolnej, zdjęto gips, stan zapalny - szpital." Powoda skierowano do (...) w O..

W(...) w O. powód przebywał od 5 do 21 października 2011 roku. Z karty informacyjnej wynika, że powód, wówczas 11-letni, po przebytych wielotkankowym uszkodzeniu kciuka prawego 24 września 2011 roku pierwotnie zaopatrzone poza oddziałem, został przyjęty z objawami zakażenia i zaczynającej się martwicy (odczyn zapalny na śródreżu z pęcherzami podnaskórkowymi, martwica kciuka od strony dłoniowej u podstawy paznokcia, rtg. Złamanie podstawy paliczka podstawowego kciuka. Po zastosowaniu antybiotykoterapii, w dniu 13 października 2011 roku dokonano amputacji na poziomie śródreżno palczkowego kciuka. K. pokryto skórą grzbietu kciuka. W stanie ogólnym dobrym wypisano powoda do domu w dniu 21 października 2011 roku z zaleceniem wizyty kontrolnej w dniu 25 października 2011 roku lub w razie niepokojących objawów wcześniej. Podczas kontroli w dniu 25 października 2011 roku dokonano wpisu „bez dolegliwości, opatrunek - zagojone, zdjęto szwy, opatrunek na kłęb kciuka, kontrola za 4 tygodnie". Przy wizycie w dniu 29 listopada 2011 roku dokonano wpisu „bez dolegliwości, jeszcze zasinienie kłębu kciuka."

W dniu 5 grudnia 2011 roku powód razem z rodzicami był u chirurga plastyka, który polecił zgłosić się po ukończeniu przez powoda 17-go roku życia celem rozważenia przeszczepu innego palca w miejsce kciuka po zakończeniu wzrostu kostnego.

Powód był na leczeniu szpitalnym w (...) k. O. w okresie od 16 lutego do 13 marca i od 4 do 26 września 2012 roku.

Biegły sądowy z zakresu ortopedii W. S. rozpoznał u powoda stan po wielotkankowym uszkodzeniu kciuka prawego, powikłany martwicą. Stan po amputacji kciuka prawego na wysokości podstawy paliczka bliższego. Po analizie akt sprawy biegły stwierdził, że z dokumentacji (...) w D. nie wynika jak wyglądała rana, w którym miejscu była, jak wyglądało ukrwienie kciuka, co zostało wykonane oprócz chirurgicznego opracowania i szycia rany, nie wskazano, czy szyte było ścięgno zginacza długiego kciuka, nie dokonano wpisu o ewaluacji kończyny górnej, wykonywaniu ćwiczeń, obserwacji ukrwienia kciuka. Według biegłego powinna być wyznaczona kontrola w Poradni Chirurgicznej następnego dnia w celu sprawdzenia ukrwienia i unerwienia palca, jak również wykonania zdjęcia radiologicznego, czy nie doszło do przemieszczenia się złamania oraz czy nie uciska założony gips. Nieprawidłowo wyznaczono kontrolę po 7-10 dniach. Co do wizyty w dniu 28 września 2011 roku w dokumentacji brak jest jakiegokolwiek informacji o ukrwieniu i unerwieniu uszkodzonego kciuka prawego, nie wykonano zdjęcia kontrolnego, nie wpisano dalszych zaleceń jak postępować, ani nie wyznaczono następnej wizyty kontrolnej. Biegły jednoznacznie wskazał na niedochowanie należytej staranności przez pozwane placówki opieki zdrowotnej. Zdaniem biegłego, przeprowadzona amputacja kciuka jest trwałym następstwem doznanego urazu, po zakończeniu wzrostu kośćca może on być zaopatrzony w protezę ostateczną bądź można myśleć o zabiegu plastycznym - przeszczepie palca. Aktualny uszczerbek na zdrowiu według biegłego wynosi 20%. Nawet prawidłowe leczenie nie spowodowałoby jednak przywrócenia pełnej sprawności. Gdyby we wczesnym okresie zostałyby stwierdzone niepokojące objawy, teoretycznie możliwe byłoby zapobieżenie rozwojowi martwicy kciuka, następstwem którego była konieczność amputacji kciuka. Niemożliwym jest jednocześnie ustalenie, jaki byłby trwały uszczerbek na zdrowiu, gdyby leczenie kciuka przebiegało prawidłowo, bowiem kciuka me ma, zaś tylko po klinicznym jego badaniu, ustalaniu w jakim zakresie zachowana została funkcja ruchowa, możliwe byłoby to do oceny.

Koszt wykonania dla powoda protezy silikonowej w(...) w W. wynosi 9.000 złotych. Narodowy Fundusz Zdrowia dofinansowuje wydatki na ten cel w kwocie 370 złotych.

Koszt dojazdu z N. do W. pociągiem (...) dla osoby dorosłej z dzieckiem (bilet rodzinny) wynosi 57 złotych w jedną stronę. Koszt dwukrotnego przejazdu na zdjęcie miar do protezy i po jej odbiór to wydatek 228 złotych (4 x 57 złotych).

Powód ma orzeczoną niepełnosprawność, która datuje się od dnia 29 czerwca 2011 roku.

W rozważaniach prawnych Sąd I instancji w pierwszej kolejności wskazał, że na podstawie art. 355 k.p.c. umorzył postępowanie co do kwoty 1.933 złotych, wobec cofnięcia przez powoda pozwu i zrzeczenia się roszczenia w tym zakresie.

Dalej Sąd Okręgowy zaznaczył, że odpowiedzialność odszkodowawcza pozwanych względem powoda opiera się na art. 471 k.c. w zw. z art. 474 k.c. w zbiegu z przepisami o czynach niedozwolonych. Stosunek świadczenia zdrowotnego ma bowiem charakter zobowiązaniowy w związku z instytucją obligatoryjnego ubezpieczenia zdrowotnego, z którym wiąże się m.in. obowiązek świadczenia opieki zdrowotnej. Świadczeniodawca usług z zakresu ubezpieczenia zdrowotnego jako kontrahent Narodowego Funduszu Zdrowia ponosi odpowiedzialność cywilną w razie wyrządzenia pacjentowi szkody przy ich udzielaniu. Do jego odpowiedzialności stosuje się zatem reżim kontraktowy, co wynika z natury i charakteru zobowiązaniowego stosunku opieki zdrowotnej między świadczeniodawcą a pacjentem. Poza tym szkoda na osobie, niezależnie od tego, czy powstała wskutek niewykonania, czy nienależnego wykonania zobowiązania, jest jednocześnie czynem niedozwolonym. Sąd I instancji wskazał przy tym, że w ramach odpowiedzialności kontraktowej można domagać się naprawienia szkody niemajątkowej, a odnosi się to zwłaszcza do pewnych typów umów, w tym także do umów o świadczenie usług medycznych.

Sąd I instancji wskazał, że przyznanie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, czy odszkodowania za szkodę majątkową uwarunkowane jest powstaniem szkody, zaistnieniem zdarzenia, w wyniku którego ta szkoda powstała (niewykonania lub nienależytego wykonania umowy) oraz istnieniem związku przyczynowego pomiędzy nimi, a ciężar wykazania tych przesłanek spoczywa na powodzie. Zgodnie z art. 472 k.c. pozwany szpital może ponieść odpowiedzialność za niezachowanie należytej staranności, przy czym art. 471 k.c. przewiduje domniemanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy jest następstwem okoliczności, za które dłużnik ponosi odpowiedzialność, a więc okoliczności powstałych najczęściej z jego winy lub niedołożenia należytej staranności przez osoby, za które ponosi on odpowiedzialność. Dla zwolnienia się od odpowiedzialności pozwany szpital winien zatem wykazać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy nastąpiło z przyczyn, za które nie ponosi on odpowiedzialności.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że zobowiązanie szpitala, działającego przez podległy mu personel medyczny, polega na dołożeniu należytej staranności, co oznacza, że odpowiada on tylko za brak tej staranności, a nie za wynik leczenia. Wysokie wymagania staranności, jakiej oczekuje się od lekarzy, nie mogą przekładać się na przypisywanie im obowiązków praktycznie niemożliwych do wykonania. Przyjęcie odmiennego stanowiska oznaczałoby, że lekarze, a w konsekwencji zatrudniające ich szpitale, odpowiadałyby za wynik wykonywanych przez nich niebezpiecznych, aczkolwiek stanowiących często jedyną szansę ratunku dla zdrowia i życia pacjenta, operacji. Przeprowadzenie operacji nawet przez bardzo wykwalifikowanego i doświadczonego lekarza, przy użyciu najnowocześniejszego sprzętu medycznego, nie gwarantuje jej wykonania w sposób prawidłowy i z pomyślnym rezultatem. Tylko zabieg wykraczający poza zasady wiedzy i etyki lekarskiej cechuje się bezprawnością i stanowi podstawę do przypisania lekarzowi (szpitalowi) odpowiedzialności odszkodowawczej.

Sąd I instancji przyjął za biegłym sądowym z zakresu ortopedii W. S., że pozwane placówki opieki zdrowotnej i pracujący tam na podstawie kontraktów lekarze nie dochowali należytej staranności podczas procesu leczenia powoda, na skutek czego powodowi amputowano kciuk. Sąd podkreślił, że opinia biegłego W. S. jest jasna i spójna, biegły odpowiedział na wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia pytania i szczegółowo ustosunkował się do zarzutów powoda i pozwanych. Opinia biegłego koresponduje także z pozostałym materiałem dowodowym w postaci dokumentów oraz zeznań stron, którym w tym zakresie Sąd dał wiarę.

Żądanie o zadośćuczynienie Sąd I instancji oceniał na podstawie art. 445 § 1 k.c. Zaznaczył, że zadośćuczynienie winno mieć przede wszystkim charakter kompensacyjny, nie może zatem stanowić zapłaty symbolicznej, ale musi przedstawiać wartość ekonomicznie odczuwalną. Jednocześnie zadośćuczynienie powinno być utrzymane w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej. Reguła umiarkowanej wysokości zadośćuczynienia nie może jednak oznaczać przyzwolenia na lekceważenie takich bezcennych wartości jak zdrowie, czy integralność cielesna, a okoliczności wpływające na określenie wysokości zadośćuczynienia, jak i kryteria ich oceny muszą być zawsze rozważane indywidualnie w związku z konkretną osobą poszkodowaną i sytuacją życiową, w której się znalazł. Określając wysokość zadośćuczynienia należy wziąć pod uwagę przede wszystkim nasilenie cierpienia, długotrwałość choroby, rozmiar kalectwa, trwałość następstw zdarzenia oraz konsekwencje uszczerbku na zdrowiu w życiu osobistym i społecznym.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że opiniujący w sprawie biegły ortopeda stwierdził, iż u powoda występuje trwały uszczerbek na zdrowiu w wysokości 20%. Biegły wskazał przy tym, że po wypadku, jakiemu uległ powód na skutek włożenia ręki do sieczkarni, nie odzyskałby on pełnej sprawności, nawet gdyby był prawidłowo leczony. Zdaniem biegłego, gdyby we wczesnym okresie zostały stwierdzone niepokojące objawy, teoretycznie możliwe byłoby zapobieżenie rozwojowi martwicy kciuka, następstwem którego była konieczność amputacji kciuka. Jednocześnie niemożliwe jest ustalenie, jaki byłby trwały uszczerbek na zdrowiu, gdyby leczenie kciuka przebiegało prawidłowo, bowiem kciuka nie ma, zaś tylko po klinicznym jego badaniu, ustaleniu w jakim zakresie zachowana została funkcja ruchowa, możliwe byłoby to do oceny.

Sąd I instancji zaznaczył, że powód, choć pojawił się w pozwanych placówkach z poważnym urazem dłoni, to ostatecznie stracił kciuk prawej ręki. Powód jest obecnie 14-letnim chłopcem i utrata kciuka nie tylko utrudnia mu codzienne funkcjonowanie w domu i szkole (pisanie, czy prace plastyczne), ale powoduje trudności także podczas zwykłych, dziecięcych zabaw, takich jak np. gra w siatkówkę, czy koszykówkę. Powód jest w takim wieku, kiedy istotna jest akceptacja rówieśników, a ich komentarze w związku z obecną dysfunkcją powoda nie zawsze mogą być pozytywne. Powód przebywał w (...) w O. od 5 do 21 października 2011 roku, zaś w (...) k. O. od 16 lutego do 13 marca 2012 roku oraz od 4 do 26 września 2012 roku. Powód musiał zmierzyć się z nową sytuacją życiową, musiał zmienić dotychczasowy styl życia.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że żądana przez powoda tytułem zadośćuczynienia kwota 40.0000 złotych jest adekwatna do jego cierpienia fizycznych i psychicznych.

Żądanie o odszkodowanie Sąd Okręgowy oceniał na podstawie art. 444 § 1 k.c. Podkreślił, że odszkodowanie przewidziane w tym przepisie obejmuje wszelkie wydatki pozostające w związku z uszkodzeniem ciała lub rozstrojeniem zdrowia, jeżeli są konieczne i celowe. Do wydatków tych zalicza się koszty leczenia (pobytu w szpitalu, pomocy pielęgniarstwa, koszty lekarstw), specjalnego dożywiania się, nabycia protez i innych specjalistycznych aparatów i urządzeń, związane z transportem chorego do szpitala i na zabiegi, odwiedzinami chorego w szpitalu, konieczną specjalną opieką i pielęgnacją nad chorym, zabiegów rehabilitacyjnych, przygotowania do innego zawodu.

Zdaniem Sądu w przypadku powoda konieczne i celowe oraz powiązane przyczynowo z zachowaniem pozwanych były wydatki w kwocie 8.858 złotych. Na kwotę tę składają się koszty protezy silikonowej wykonywanej przez (...) w W. (9.000 złotych) pomniejszone o kwotę 370 złotych, którą dofinansuje Narodowy Fundusz Zdrowia, a także koszty dwóch dojazdów powoda z osobą dorosłą z N. do W. pociągiem (...) na pobranie miary na protezę i po jej odbiór w łącznej kwocie 228 złotych (4 x 57 złotych).

Sąd Okręgowy uznał, że powód nie mógł domagać się zwrotu równowartości silikonowych protez wykonywanych w Niemczech, skoro w Polsce również są wykonywane protezy silikonowe o cenie znacznie niższej niż w Niemczech. W konsekwencji powód nie mógł żądać zwrotu kosztów przejazdu do Niemiec i zakwaterowania tam. W ocenie Sądu niezasadne było również żądanie zwrotu równowartości kilku protez na przyszłość. Nie wiadomo bowiem, czy powód po wykonaniu pierwszej protezy będzie chciał mieć kolejne, a nadto matka powoda nie wyklucza przeprowadzenia w przyszłości operacji przeszczepu innego palca w miejsce kciuka.

O odsetkach ustawowych od zasądzonej na rzecz powoda tytułem zadośćuczynienia kwoty 40.000 złotych oraz tytułem odszkodowania kwoty 8.858 złotych Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 455 k.c., wyznaczając ich bieg zgodnie z żądaniem pozwu od dnia doręczenia odpisu pozwu.

Sąd Okręgowy oddalił żądanie ustalenia odpowiedzialności pozwanych za mogące powstać w przyszłości szkody powoda uznając, że powód nie posiada interesu prawnego w żądaniu ustalenia odpowiedzialności pozwanych za szkody powoda mogące powstać w przyszłości.

Sąd I instancji, uwzględniając wygraną powoda w 51%, wzajemnie zniósł koszty procesu, stosownie do art. 100 k.p.c. O brakujących kosztach sądowych Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

***Powyższy wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz w części nakazującej ściągnąć od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa brakujące koszty sądowe zaskarżył apelacją pozwany (...)w D., zarzucając:***

***1. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności polegających na:***

***a) nieustaleniu przez Sąd Okręgowy stopnia przyczynienia się małoletniego powoda i jego opiekunów do zaistniałego uszczerbku na zdrowiu powoda w związku ze zdarzeniem z dnia 24 września 2011 roku polegającym na włożeniu przez powoda prawej ręki do sieczkarni, w wyniku czego doszło do obrażeń prawej dłoni powoda skutkujących amputacją prawego kciuka powoda,***

***b) nieustaleniu przez Sąd Okręgowy stopnia, w jakim niedochowanie należytej staranności w trakcie udzielania świadczeń zdrowotnych w dniu 24 września 2011 roku przez lekarza pozwanego (...) w D. przyczyniło się do ewentualnego niepowodzenia działań medycznych skutkujących amputacją kciuka prawej ręki powoda.***

***Domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości w stosunku do pozwanego (...)w D. i zasądzenie od powoda na rzecz tego pozwanego kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.***

***Powyższy wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz w części nakazującej ściągnąć od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa brakujące koszty sądowe zaskarżył apelacją również pozwany (...) w N., zarzucając:***

***1. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wyroku, a mianowicie:***

***a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz nieuwzględnienie przy wyroku opinii (...)z dnia 29 kwietnia 2014 roku, a także zeznań świadków lek. med. S. M. oraz lek. med. R. P., co doprowadziło Sąd I instancji do błędnych ustaleń faktycznych i uznania, że pozwany (...)w N. ponosi odpowiedzialność za doznaną przez powoda szkodę i miało wpływ na zasądzenie od niego na rzecz powoda odszkodowania i zadośćuczynienia,***

***b) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyny odmówienia przez Sąd I instancji wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom świadków S. M. i R. P. oraz nieustosunkowanie się do podnoszonego przez biegłego W. S. zarzutu niekompletności dokumentacji medycznej dotyczącej leczenia powoda i związanych z tym trudności w opiniowaniu,***

**c) art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tj. Dz. U. z 2014 roku, poz. 1025) poprzez obciążenie pozwanego (...)w N. kosztami sądowymi, których strona powodowa nie miała obowiązku uiścić, mimo braku ku temu uzasadnionych podstaw,**

**2. niewyjaśnienie przez Sąd I instancji, na czym polegał brak należytej staranności pozwanego (...)w N. i jaki miało to wpływ (jako warunek sine qua non) na amputację prawego kciuka powoda, a także wpływu stanu fizycznego powoda na proces gojenia rany pourazowej i ewentualne powikłania w tym procesie,**

**3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu I instancji z zebraniem materiałem dowodowym poprzez ustalenie, że zachodzi związek przyczynowy pomiędzy czynnościami podjętymi przez pozwanego (...) w N. a szkodą w postaci martwicy kciuka małoletniego powoda, a w konsekwencji jego częściowej resekcji, podczas gdy taki związek nie nastąpił,**

**4. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie:**

**a) art. 362 k.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji kiedy poszkodowany przyczynił się do powstania szkody wkładając prawą dłoń do sieczkarni, wskutek czego doszło do wielotkankowego uszkodzenia (zmiażdżenia) kciuka prawego, co nastąpiło w wyniku braku należytego nadzoru nad małoletnim powodem ze strony jego prawnych opiekunów,**

**b) art. 445 § 1 k.c. poprzez uznanie, że przyznana powodowi kwota zadośćuczynienia jest odpowiednia ze względu na rozmiar szkody i okoliczności jej powstania, podczas gdy w konkretnych okolicznościach sprawy należy uznać tę kwotę za zawyżoną,**

**c) art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. poprzez zasądzenie ustawowych odsetek od żądanego przez małoletniego powoda zadośćuczynienia i odszkodowania nie od chwili wyrokowania, lecz do dnia doręczenia pozwanemu (...) w N. odpisu pozwu.**

**Wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie w całości powództwa w stosunku do pozwanego (...)w N. i zasądzenie od powoda na rzecz tego pozwanego kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego jako części kosztów procesu.**

**SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Apelacje nie zasługują na uwzględnienie.**

Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe, znajdujące oparcie w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym ustalenia faktyczne, a na ich podstawie wyprowadził trafne wnioski i wyraził prawidłowe oceny prawne. Ustalenia, wnioski i oceny prawne Sądu I instancji Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

Odnosząc się do apelacji w pierwszej kolejności trzeba wskazać, że zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera braki w zakresie ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej. Tymczasem uzasadnienie zaskarżonego wyroku, jakkolwiek zawiera pewne mankamenty w zakresie oceny zeznań świadków, to jednak umożliwia dokonanie oceny toku rozumowania Sądu I instancji, który doprowadził do wydania orzeczenia. Nie było zatem podstaw do uwzględnienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy nie naruszył też art. 233 § 1 k.p.c. uznając, że zebrane w sprawie dowody dają wystarczającą podstawę do ustalenia, iż w trakcie leczenia powoda po wypadku z dnia 24 września 2011 roku zachowanie personelu medycznego pozwanych (...) w D. i (...) w N. było nieprawidłowe i że pomiędzy tym nieprawidłowym zachowaniem personelu medycznego pozwanych, a stanem zdrowia powoda istnieje adekwatny związek przyczynowy.

Jest oczywiste, że ocena prawidłowości leczenia wymaga wiadomości specjalnych i musi znaleźć oparcie w dowodzie z opinii biegłego. Sąd nie może samodzielnie stwierdzić, że nastąpił błąd w sztuce lekarskiej, w tym błąd diagnostyczny (błąd rozpoznania) (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 roku, V CSK 287/09, LEX nr 786561, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2013 roku, IV CSK 64/13, LEX nr 1413156).

W niniejszej sprawie Sąd I instancji dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu (...). W opinii z dnia 15 maja 2013 roku biegły wskazał, że z (...)w D., gdzie powód został zaopatrzony ambulatoryjnie po doznanym w dniu 24 września 2011 roku urazie kciuka prawego, nie ma dokumentacji medycznej potwierdzającej wygląd rany, jej umiejscowienie, ukrwienie kciuka, co zostało wykonane poza chirurgicznym opracowaniem i szyciem rany, czy było szyte ścięgno zginacza długiego kciuka, a w wydanej historii choroby (...) nie dokonano wpisu o elewacji (trzymanie ręki ku górze) kończyny górnej prawej, konieczności wykonywania ćwiczeń palców, obserwacji ukrwienia kciuka. Jednocześnie lekarz zaopatrujący powoda w(...) w D. zlecił kontrolę w Poradni Chirurgicznej po 7-10 dniach, a wobec tego, że przy wciągnięciu palca w sieczkarnię zawsze istnieje możliwość uszkodzenia pęczków naczyniowo-nerwowych kontrola w Poradni Chirurgicznej powinna być wyznaczona następnego dnia w celu sprawdzenia ukrwienia i unerwienia palca, jak również wykonania zdjęcia radiologicznego, czy nie doszło do przemieszczenia złamania oraz, czy nie uciska założony gips. Z kolei w dokumentacji (...)w N., gdzie powód trafił w dniu 28 września 2011 roku, czyli po czterech dniach od doznanego urazu, nie ma jakiegokolwiek informacji o ukrwieniu i unerwieniu uszkodzonego kciuka prawego, nie wykonano wówczas kontrolnego zdjęcia radiologicznego, nie wpisano dalszych zaleceń, jak postępować, ani też nie wyznaczono następnej wizyty kontrolnej. W trakcie następnej wizyty powoda w (...)w N. w dniu 5 października 2011 roku zdjęto powodowi gips, zdjęto szwy, stwierdzono martwicę płata od strony dolnej i skierowano powoda do (...) w O.. Jednocześnie biegły wskazał, że postępowanie medyczne w (...)w O., gdzie dokonano usunięcia kciuka, w okresie zwalczania infekcji, którą należało opanować, aby nie szerzyła się dalej na całą kończynę górną, było prawidłowe.

W opinii z dnia 2 lipca 2013 roku biegły zaznaczył, że lekarz(...)w D. powinien dokonać w karcie informacyjnej wpisu, jakie czynności wykonał, jak należy postępować z uszkodzoną ręką (elewacja kończyny, uniesienie do góry oraz ćwiczenia palców), obserwacja ukrwienia kciuka, wyznaczyć kontrolne badanie w Poradni Chirurgicznej następnego dnia. Zdaniem biegłego niewyznaczenie kontroli następnego dnia po dokonaniu zabiegu było niedochowaniem należytej staranności i było postępowaniem nieprawidłowym. Co do rozpoznania następnego dnia po zabiegu martwicy kciuka biegły uznał, że martwica i stan zapalny raczej by się jeszcze nie rozwinęły. Jednocześnie biegły wskazał, że kontrolne badanie oraz wpis do historii choroby lekarza chirurga w (...)w N. w dniu 28 września 2011 roku świadczyć może o niedochowaniu należytej staranności, ponieważ nie wpisano jak wyglądało ukrwienie i unerwienie kciuka oraz nie wykonano kontrolnego zdjęcia radiologicznego złamanego kciuka, który był nastawiony i unieruchomiony w opatrunku gipsowym. Postępowanie to mogło mieć negatywny wpływ na proces leczenia urazu doznanego przez powoda. Zdaniem biegłego powinny być wyznaczane kolejne kontrolne wizyty i obserwacja palca, a nie dopiero w dniu 5 października 2011 roku, czyli po siedmiu dniach po pierwszej wizycie w(...) w N.. Być może pozwoliłyby one na wcześniejsze rozpoznanie stanu zapalnego, martwicy i uniknięcie amputacji kciuka.

W opinii z dnia 14 października 2013 roku biegły dodatkowo wyjaśnił, że do oceny ukrwienia i unerwienia palca unieruchomionego w gipsie nie ma potrzeby zdejmowania gipsu.

W kolejnej opinii z dnia 4 lutego 2014 roku biegły podał, że „spekulacje”, czy taki sam uszczerbek na zdrowiu powoda byłby w przypadku prawidłowego leczenia nie są możliwe, ponieważ brak jest jakiegokolwiek dokumentacji medycznej ze (...) w D., gdzie powód był zaopatrywany przez lekarza specjalistę traumatologa. Zaznaczył także, że biorąc pod uwagę mechanizm urazu, wciągnięcie kciuka ręki prawej w sieczkarnię, uraz zmiażdżeniowy z możliwością



uszkodzenia pęczków naczyniowo nerwowych, ścięgien, złamania kości paliczka podstawowego trudno spodziewać się, aby nawet prawidłowy proces leczenia spowodował przywrócenie pełnej sprawności kciuka prawego.

W opinii z dnia 11 marca 2014 roku biegły uznał, że gdyby we wczesnym okresie czasu zostały stwierdzone niepokojące objawy takie jak nasilenie dolegliwości bólowych kciuka, wzrost temperatury ciała, ucisk gipsu, zaburzenia ukrwienia i unerwienia kciuka, teoretycznie możliwe byłoby zapobieżenie rozwojowi martwicy kciuka, następstwem czego była konieczność amputacji kciuka. Wobec tego, że kciuk prawy powoda został amputowany, to nie można precyzyjnie odpowiedzieć na pytanie, jaki byłby uszczerbek na zdrowiu w przypadku gdyby palec został uratowany. Z całą pewnością sprawność dłoni i wykonywanie przez nią podstawowych czynności w przypadku braku kciuka jest bardziej upośledzona niż w przypadku gdy kciuk jest zachowany z ograniczoną sprawnością.

Opinia biegłego, jak inne dowody, podlega ocenie sądu z zastosowaniem art. 233 § 1 k.p.c., ale - jak podkreśla się w orzecznictwie - według właściwych dla przedmiotu opinii kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 roku, I CKN 1170/98, OSNC 2001, Nr 4, poz. 64; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2002 roku, V CKN 1354/00, LEX nr 77046).

Oceniając opinię (podstawową i uzupełniającą) biegłego W. S. według tych kryteriów trzeba zgodzić się z Sądem I instancji, że stanowi ona przekonujący i miarodajny dowód w sprawie. Opinia ta odzwierciedla staranność i wnikliwość w badaniu zleconego zagadnienia, wyjaśnia wszystkie istotne okoliczności, podaje przyczyny, które doprowadziły do przyjętej konkluzji, a równocześnie jest poparta głęboką wiedzą i wieloletnim doświadczeniem zawodowym biegłego. Jednocześnie opinii tej nie podważają pozostałe dowody, w tym zeznania świadków S. M. oraz R. P..

W świetle opinii biegłego W. S. uzasadniony jest wniosek, że w trakcie leczenia powoda po wypadku z dnia 24 września 2011 roku zachowanie personelu medycznego pozwanych (...) w D. i (...) w N. było nieprawidłowe, nie czyniło zadość sztuce lekarskiej.

W tym miejscu należy przypomnieć, że od lekarzy wymaga się staranności wyższej niż przeciętna z uwagi na przedmiot ich zabiegów, którym jest człowiek i skutków, które często są nieodwracalne (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 marca 2001 roku, I ACa 124/01, PS 2002, nr 10, s. 130), jak też zachowania wysokiego poziomu etyki, wynikającej z daleko idących skutków pracy lekarzy (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 1966 roku, I CR 369/65, OSP 1966, nr 12, poz. 278). Postępowanie lekarza w danej sytuacji należy oceniać z uwzględnieniem całokształtu okoliczności istniejących w chwili dokonywania zabiegu medycznego, a zwłaszcza tych danych, którymi lekarz dysponował albo mógł dysponować, mając na uwadze wymagania aktualnej wiedzy i nauki medycznej oraz powszechnie przyjętej praktyki lekarskiej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2002 roku, V KK 33/02, Lex nr 75498). Jeżeli zachowanie lekarza przy dokonywaniu zabiegu medycznego odbiega na niekorzyść od przyjętego, abstrakcyjnego wzorca postępowania lekarza, przemawia to za jego winą w razie wyrządzenia szkody. Wzorzec jest budowany według obiektywnych kryteriów takiego poziomu fachowości, poniżej którego postępowanie danego lekarza należy ocenić negatywnie. Właściwy poziom fachowości wyznaczają specjalizacja, stopień naukowy, posiadane doświadczenie ogólne i przy wykonywaniu określonych zabiegów medycznych, charakter i zakres dokształcania się w pogłębianiu wiedzy medycznej i poznawaniu nowych metod leczenia. O zawinieniu lekarza może zdecydować nie tylko zarzucenie mu braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie nie powinny one wystąpić w konkretnych okolicznościach. Nie chodzi zatem o staranność wyższą od przeciętnej wymaganej wobec lekarza, lecz o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania. Do obowiązków lekarzy oraz personelu medycznego należy podjęcie takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywany efekt, w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nienarażenie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 roku, V CSK 287/09, LEX nr 786561).

Nieprawidłowe zachowanie personelu medycznego (...) w D. polegało przede wszystkim na niewyznaczeniu kontroli następnego dnia po zabiegu. Poza wyznaczeniem kontrolnego badania w Poradni Chirurgicznej następnego dnia po zabiegu, lekarz (...) w D. powinien był też dokonać w karcie informacyjnej wpisu, jakie czynności wykonał, jak należy postępować z uszkodzoną ręką (elewacja kończyny, uniesienie do góry oraz ćwiczenia palców), obserwacja ukrwienia kciuka. O niedochowaniu należytej staranności przez personel medyczny (...) w N. może świadczyć to, że wizyta powoda w tej placówce w dniu 28 września 2011 roku nie została należycie udokumentowana, w dokumentacji medycznej nie wpisano bowiem jak wyglądało ukrwienie i unerwienie kciuka oraz nie wykonano kontrolnego zdjęcia radiologicznego złamanego kciuka, który był nastawiony i unieruchomiony w opatrunku gipsowym. Nieprawidłowe zachowanie personelu medycznego (...) w N. polegało także na wyznaczeniu wizyty kontrolnej dopiero po siedmiu dniach po pierwszej wizycie w (...) w N.. Pracująca w (...)w N. lekarz S. M., wbrew stanowisku apelującego (...) w N., miała możliwość oceny ukrwienia i unerwienia palca powoda unieruchomionego w gipsie bez zdjęcia tego gipsu. Lekarz S. M. nie będąc ortopedą mogła zasięgnąć opinii innego lekarza, czy skierować powoda do lepiej wyposażonej placówki medycznej już przy pierwszej wizycie powoda w(...)w N.. To, że lekarz z (...) w D. zalecił utrzymanie gipsu przez 7 dni od dnia jego założenia i stosowanie antybiotyku nie zwalniało lekarz S. M. od podjęcia leczenia powoda, w szczególności, że – jak wynika z zeznań świadka I. K. i na co wskazuje sam fakt zgłoszenia się przez powoda do (...) w N. już w dniu 28 września 2011 roku, a zatem przed wyznaczonym przez lekarza z (...) w D. terminem wizyty kontrolnej – powód zgłaszał dolegliwości bólowe (zeznania świadka S. M., że powód nie zgłaszał bólu nie zasługują na uwzględnienie). Tak w (...) w D., jak i w (...) w N. nie podjęto wszystkich czynności, które były konieczne i możliwe, aby zapewnić powodowi prawidłowe leczenie, a przede wszystkim nienarażenie go na pogorszenie stanu zdrowia.

W świetle opinii biegłego W. S. trzeba też stwierdzić, że pomiędzy nieprawidłowym zachowaniem personelu medycznego pozwanych (...) w D. i (...)w N. a stanem zdrowia powoda istnieje adekwatny związek przyczynowy.

Jeżeli chodzi o związek przyczynowy pomiędzy postępowaniem lekarza a powstałą szkodą, to nie wymaga się aby został on ustalony w sposób pewny. W „procesach lekarskich” jest to bowiem najczęściej niemożliwe, gdyż w świetle wiedzy medycznej w większości wypadków można mówić tylko o prawdopodobieństwie wysokiego stopnia, a rzadko o pewności, czy wyłączności przyczyny. Jeżeli zachodzi prawdopodobieństwo wysokiego stopnia, że działanie lub zaniechanie lekarza było przyczyną szkody, można uznać związek przyczynowy za ustalony. Stosownie do art. 361 § 1 k.c. zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Za normalne skutki działania i zaniechania uznaje się takie, które zwykle w danych okolicznościach następują. Nie jest istotne przy tym, 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 się lekarzy, a szkodą może być bezpośredni lub pośredni. Obojętnym jest, 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 (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 5 kwietnia 2012 roku, II CSK 402/11, LEX nr 1168538; z dnia 8 maja 2014 roku, V CSK 353/13, LEX nr 1466586; wyrok Sadu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 marca 2013 roku, I ACa 879/12, LEX nr 1294707).

Skoro – jak wskazał biegły W. S. – postępowanie lekarzy z (...)w D., jak i z (...)w N. mogło mieć negatywny wpływ na proces leczenia urazu doznanego przez powoda, a wyznaczanie wcześniejszych wizyt kontrolnych być może pozwoliłoby na wcześniejsze rozpoznanie stanu zapalnego, martwicy i uniknięcie amputacji kciuka, to trzeba uznać, że zachodzi prawdopodobieństwo wysokiego stopnia, iż zachowanie lekarzy z (...) w D. i z(...) w N. było przyczyną szkody powoda.

W konsekwencji trzeba przyjąć za Sądem I instancji, że pozwani (...) w D. i (...) w N. są zobowiązani do naprawienia szkody powoda, przy czym odpowiedzialność pozwanych – zgodnie z art. 441 § 1 k.c. – jest solidarna.

Odnosząc się do zarzutu nieuwzględnienia przez Sąd Okręgowy przyczynienia się powoda do powstania lub zwiększenia szkody poprzez włożenie przez powoda prawej ręki do sieczkarni trzeba wskazać, że z opinii biegłego W. S. wynika, iż przy prawidłowym leczeniu powoda istniała szansa na zachowanie przez niego kciuka. Biegły nie był w

stanie ocenić, z jakim skutkiem zakończyłoby się prawidłowe leczenie powoda. Wskazał jedynie, że biorąc pod uwagę mechanizm urazu, wciągnięcie kciuka ręki prawej w sieczkarnię, uraz zmiążdżeniowy z możliwością uszkodzenia pęczków naczyniowo nerwowych, ścięgien, złamania kości paliczka podstawowego trudno spodziewać się, aby nawet prawidłowy proces leczenia spowodował przywrócenie pełnej sprawności kciuka prawego.

Należy także wskazać, że ustalenie przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody jedynie uprawnia sąd, a nie zobowiązuje, do miarkowania odszkodowania. Przepis art. 362 k.c., który stanowi, że jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, to obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron, jest przejawem sędziowskiego wymiaru odszkodowania, w okolicznościach konkretnej sprawy stwarzając możliwość odstępstwa od zasady pełnego odszkodowania.

Nie można zaś zapominać, że poszkodowanym jest powód (w chwili wypadku 11-letni), któremu z uwagi na wiek nie można przypisać winy, zaś lekarze z (...)w D. i Zakładu Opieki Zdrowotnej w trakcie leczenia powoda dopuścili się szeregu zaniedbań, w tym sporządzenia z należytą starannością dokumentacji medycznej obrazującej rzeczywisty zakres uszkodzeń dłoni powoda podczas wypadku, a następnie obrazującej efekty podjętego leczenia.

W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji, w ramach których skarżący kwestionowali pominięcie przez Sąd Okręgowy przyczynienia się powoda do powstania lub zwiększenia szkody i niezmnieszenie obowiązku pozwanych naprawienia szkody powoda.

Chybiony jest również zarzut, że zasądzone przez Sąd Okręgowy na rzecz powoda zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w kwocie 40.000 złotych nie jest odpowiednie w rozumieniu art. 445 § 1 k.c.

Użyte w art. 445 § 1 k.c. pojęcie „sumy odpowiedniej” w istocie ma charakter niedookreślony, ale w judykaturze wskazane są kryteria, którymi należy kierować się przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia. Zadośćuczynienie powinno mieć przede wszystkim kompensacyjny charakter, wobec czego jego wysokość nie może stanowić zapłaty symbolicznej, ale musi przedstawiać ekonomicznie odczuwalną wartość. Jednocześnie wysokość ta nie może być nadmierna w stosunku do doznanej krzywdy, ale powinna być - przy uwzględnieniu krzywdy poszkodowanego - utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2001 roku, III CKN 427/00, LEX nr 52766). Uwzględnienie stopy życiowej społeczeństwa przy określaniu wysokości zadośćuczynienia nie może jednak podważać jego kompensacyjnej funkcji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2006 roku, OSN z 2006 roku, z. 10, poz. 175).

Ustalenie wysokości zadośćuczynienia wymaga uwzględnienia zwłaszcza rodzaju i rozmiaru doznanych obrażeń, czasokresu, uciążliwości procesu leczenia i dostosowawczej rehabilitacji, długotrwałości nasilenia dolegliwości bólowych, konieczności korzystania z opieki i wsparcia innych osób oraz jej zakresu, trwałych następstw tych obrażeń w sferze fizycznej i psychicznej oraz ograniczeń, jakie wywołują w dotychczasowym życiu, w tym potrzeby stałej rehabilitacji, zażywania środków farmakologicznych, zmiany charakteru zatrudnienia, trybu życia, przyzwyczajień, sposobu spędzania wolnego czasu, szans na przyszłość oraz innych podobnych czynników. Jednocześnie niedopuszczalne jest stosowanie jakichkolwiek mechanizmów przy wyliczaniu wysokości zadośćuczynienia, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 5 października 2005 roku (I PK 47/05, M. P. Pr. 2006/4/208), wskazując, że „Procentowo określony uszczerbek służy tylko jako pomocniczy środek ustalania rozmiaru odpowiedniego zadośćuczynienia. Należne poszkodowanemu (pokrzywdzonemu czynem niedozwolonym) zadośćuczynienie nie może być mechanicznie mierzone przy zastosowaniu stwierdzonego procentu uszczerbku na zdrowiu”.

Wskazać też należy, iż ustalenie jaka kwota w konkretnych okolicznościach jest „odpowiednia” należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego. Korygowanie przez sąd drugiej instancji zasądzonego zadośćuczynienia może być aktualne tylko wtedy, gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, mających wpływ na jego wysokość, jest

ono niewspółmiernie nieodpowiednie, tj. albo rażąco wygórowane, albo rażąco niskie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2004 roku, I CK 219/04, LEX nr 14356).

Sąd Okręgowy zasądzając na rzecz powoda zadośćuczynienie w kwocie 40.000 złotych uwzględnił doniosłe konsekwencje błędów diagnostycznych lekarzy z (...) w D. i (...) w N. dla stanu zdrowia powoda i dla jego dalszego życia. Sąd wziął pod uwagę, że powód utracił kciuk w prawej ręce, co niezwykle utrudnia mu codzienne funkcjonowanie w szkole, domu, czy na podwórku, ale co także będzie mu utrudniać funkcjonowanie w przyszłości. Powód nie przystosował się do funkcjonowania z lewą ręką. W przyszłości powód nie będzie mógł wykonywać zawodów, w których jest wymagany nienaganny stan zdrowia, a także tych które wykluczają jakąkolwiek niepełnosprawność. Niepełnosprawność będzie towarzyszyła powodowi nie tylko w życiu zawodowym, ale także osobistym. Określona przez Sąd I instancji kwota zadośćuczynienia na rzecz powoda z pewnością nie jest rażąco wygórowana

Jednocześnie Sąd Okręgowy prawidłowo, bez nie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., uznał, że powodowi przysługuje odszkodowanie w kwocie 8.858 złotych, obejmujące koszty protezy silikonowej wykonywanej przez (...) w W. (9.000 złotych) pomniejszone o kwotę 370 złotych, którą dofinansuje Narodowy Fundusz Zdrowia, a także koszty dwóch dojazdów powoda z osobą dorosłą z N. do W. pociągiem (...) na pobranie miary na protezę i po jej odbiór w łącznej kwocie 228 złotych (4 x 57 złotych). Z opinii (...) wynika, że wykonanie kciuka z silikonu w (...) to wydatek 9.000-12.000 złotych (k. 459-461, 525-531), zaś z informacji z (...) wynika, że wykonanie palca z silikonu kosztuje 9.000 złotych brutto (k. 555). Z notatki urzędowej z dnia 19 września 2014 roku wynika zaś, że dojazd dziecka z osobą dorosłą z N. do W. pociągiem (...) na kosztuje 57 złotych w jedną stronę (k. 545).

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. poprzez przyjęcie innej daty naliczenia odsetek od kwoty zadośćuczynienia niż data wyrokowania, wskazać należy, że Sąd Apelacyjny podziela pogląd, iż zadośćuczynienie w rozmiarze, w jakim należy się ono wierzycielowi w dniu, w którym dłużnik ma je zapłacić (art. 455 k.c.), powinno być oprocentowane z tytułu opóźnienia (art. 481 § 1 k.c.) od tego dnia, a nie dopiero od daty zasądzenia zadośćuczynienia. Odmienne stanowisko nie uzasadnia pozostawienie przez ustawę zasądzenia zadośćuczynienia i określenia jego wysokości w pewnym zakresie uznaniu sądu. Przewidziana w art. 445 § 1 k.c. możliwość przyznania przez sąd odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia za krzywdę nie zakłada bowiem dowolności ocen sądu, a jest jedynie konsekwencją niewymiernego w pełni charakteru okoliczności decydujących o doznaniu krzywdy i jej rozmiarze. Mimo więc pewnej swobody sądu przy orzekaniu o zadośćuczynieniu, wyrok zasądzający zadośćuczynienie nie ma charakteru konstytutywnego, lecz deklaratywny.

Także odsetki od odszkodowania w rozmiarze, w jakim należy się ono wierzycielowi w dniu, w którym dłużnik ma je zapłacić (art. 455 k.c.), powinno być oprocentowane z tytułu opóźnienia (art. 481 § 1 k.c.) od tego dnia.

Skoro w pozwie powód domagał się zasądzenia solidarnie od pozwanych (...) w D. i (...) w N. kwoty 94.000 złotych, a pozew ten został doręczony obu pozwany w dniu 6 czerwca 2012 roku, to ustawowe odsetki od zadośćuczynienia w kwocie 40.000 złotych i od odszkodowania w kwocie 8.858 złotych należą się od dnia 6 czerwca 2012 roku.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do korekty rozstrzygnięcia Sądu I instancji o brakujących kosztach sądowych. Skoro roszczenie powoda zostało uwzględnione w około 52%, zaś powód poniósł opłatę sądową w kwocie 1.500 złotych i zaliczki na wydatki w łącznej kwocie 800 złotych, to brakujące koszty sądowe w kwocie 2.797,43 złotych winni ponieść pozwani, stosownie do art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2014 roku, poz. 1025 ze zm.) w zw. z art. 100 zdanie pierwsze k.p.c.

Dlatego obie apelacje podlegały oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono mając na uwadze wynik tego postępowania oraz treść art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 105 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. i art. 109 k.p.c. Pozwani przegrali sprawę w drugiej instancji i dlatego powinni solidarnie zwrócić powodowi poniesione przez niego w postępowaniu apelacyjnym koszty procesu obejmujące wynagrodzenie reprezentującego go radcy prawnego, którego wysokość ustalono na podstawie § 6 pkt 5 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28

września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j. Dz. U. z 2013 roku, poz. 490).