

UZASADNIENIE

W pozwie skierowanym przeciwko (...) i (...) S.A. z siedzibą w W., powódka B. P. domagała się zasądzenia od pozwanych in solidum kwoty 100.000 złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 kwietnia 2016 r. do dnia zapłaty w związku z błędnymi czynnościami diagnostycznymi prowadzonymi w (...) przez W. S..

(pozew k.3-12)

W odpowiedzi na pozew pozwany zakład ubezpieczeń wniósł o oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów procesu.

(odpowieź na pozew k.107-108)

Pismem z dnia 17 października 2017 r. pełnomocnik powódki rozszerzył żądanie pozwu z tytułu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę do kwoty 250.000 złotych wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu.

(pismo k.188-189)

Postanowieniem z dnia 9 listopada 2017 r., sąd odrzucił pozew w stosunku do (...) w B..

(postanowienie k.210)

Na żądanie powódki, postanowieniem z dnia 15 lutego 2018 r., sąd wezwał D. M. (1) do udziału w sprawie w charakterze pozwanego.

(pismo k.354, postanowienie k.359)

D. M. (1) nie zajął stanowiska w sprawie.

(okoliczność bezsporna)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powódka od kwietnia 2012r. była pacjentką poradni ginekologicznej (...) w B.. Powódka odbywała regularne wizyty lekarskie w pozwanej placówce medycznej, głównie u lekarza ginekologa W. S..

D. M. (1) jest właścicielem (...). Pozwany posiadał umowę obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w Towarzystwie (...) S.A. z okresem ochrony od 01.05.2015 r. do 30.04.2016r. potwierdzoną polisą serii PL_T nr (...). Umowa ubezpieczenia została zawarta na podstawie postanowienia Rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie Obowiązkowego Ubezpieczenia Odpowiedzialności Cywilnej podmiotu wykonującego działalność leczniczą z dnia 22.12.2011 r. (DZ.U. z 2011 nr 293 pozycja 1729)

(umowa k.66-67, okoliczności bezsporne)

Powódka udała się do (...) w dniu 18 listopada 2015 r. Została przyjęta przez W. S., zgłaszając problem zapadniętej brodawki sutkowej. Ginekolog stwierdził, że to normalny objaw menopauzy, zalecił wyciągnięcie brodawki strzykawką. Powódka zastosowała się do polecenia lekarza, zakupiła strzykawkę obcięła końcówkę, wyciągała brodawkę, ale nie udało się wyciągnąć sutka. W dniu 20 stycznia 2016r. zaniepokojona brakiem poprawy stanu brodawki sutkowej zgłosiła się do lekarza rodzinnego, który skierował ją do kolejnego ginekologa oraz zalecił wykonanie badania USG lewej piersi. Badanie zostało przeprowadzone po około miesiącu oczekiwania. Wynik wskazywał na wystąpienie nowotworu lewej piersi. Następnie po wizycie u onkologa, powódka uzyskała skierowanie na biopsję i z wynikiem biopsji została skierowana do Wojewódzkiego Szpitala (...) w Ł. do Oddziału Chorób

Rozrostowych. W dniu 23 marca 2016 r. powódka przeszła pierwszy z planowanych sześciu cykli chemioterapii. Powódka z uwagi na stan zdrowia i zdiagnozowany nowotwór lewej piersi od 10 marca 2016 r. przebywała na zwolnieniu lekarskim. Chemioterapia trwała od marca do lipca. W dniu 1 sierpnia 2016 r. operacyjnie została usunięta pierś i węzły chłonne.

(zeznania powódki k.358v w zw.536)

Powódka miała nadzieję, że po zakończeniu leczenia wróci do pracy. Ma żal do ginekologa, który zlekceważył podawane przez nią podczas wizyty objawy, nie skierował jej celem dalszej diagnostyki. Powódka na chwilę obecną skarży się na ciągły ból pod pachą, ból w klatce, poczucie bezradności, zaniki pamięci. Nie potrafi się skoncentrować, jest nerwowa, rozmowa ją męczy, nudzi, zapomina.

Powódka zgłasza, że ból ręki jest ciągły, ustawiczny. Nie potrafi określić jego natężenia. Powódka ma rehabilitację, masaż na rękę. W 2018 roku powódka miała trzy serie zabiegów. Powódka ma problem z myciem pleców, sprzątaniem domu poci się i doskwiera jej przeszywający ból. Ból jest cały czas, jest silniejszy przy pracy. Powódka utrzymuje się z renty w kwocie 900 zł., czasem dorabia, aby pomóc swojej matce.

Od listopada 2016 r. powódka leczy się u lekarza psychiatry. Sama zdecydowała o zgłoszeniu się do specjalisty. Po lekach tylko na początku czuła się lepiej, potem nie przynosiły poprawy, były zmieniane. Powódka chodzi także na spotkania z psychologiem, które odbywają się raz w tygodniu. Powódka nie czuje, że te spotkania jej pomagają.

Przed chorobą powódka była osobą aktywną, pracowała i dorabiała, wykonywała prace w domu. Teraz wszystko ją denerwuje, mimo że wcześniej panowała nad emocjami. Czasem zdarza się jej agresja, niszczenie przedmiotów. Nic się jej nie chce robić, ale byłoby jej wstyd, że siedzi w domu i nic nie robi. Ma psy i one nie pozwoliłyby jej leżeć, choć miałyby taką ochotę. Brak węzłów chłonnych pachowych jest powodem stałego bólu pod lewą pachą, promieniującego do klatki piersiowej. Nasila się przy wysiłku lub zmianie temperatury. Opuchlizna ręki, ból klatki piersiowej stanowią dla niej wielki ciężar psychiczny. Powódka od 1989 r. była mężatką. Ma dwóch synów. W 1996 r. zginął jej mąż, prawdopodobnie śmiercią samobójczą. Po śmierci męża była na wizycie u psychiatry. Lekarz przepisał jej leki, ale powódka przestała je brać, bo zauważyła, że po nich popełnia błędy. Odkryła, że koleżanka poprawia po niej raporty. Nie chcąc stracić pracy odstawiła leki, pracowała wtedy jako referent. Śmierć męża była dla powódki szokiem, została z 2 dzieci małych. Dostała wtedy wsparcie od rodziców, rodzeństwa. Pomagali w wychowywaniu dzieci i na co dzień wspomagali. W trudnych sytuacjach, gdy był problem powódka radziła się rodziny, szła do ludzi, pytała. Gdy syn zaczął sprawiać problemy wychowawcze (narkotyki, wagary), poszła na policję, aby poradzono jej, jak rozwiązać problem. Miała dużo znajomych - pracowała w szpitalu, w szkole, miała styczność z ludźmi.

Powódka w chwili obecnej czuje się nieatrakcyjna, mimo że włosy jej odrosły i ma protezę piersi. W chwili zdiagnozowania choroby nowotworowej powódka od była w związku nieformalnym. Powódka i partner nie mieszkali razem, planowali dalsze wspólne życie bez ślubu. Powódka zdecydowała o rozstaniu, gdy po chemii zaczęły wypadać jej włosy. Powódka uważa, że zamęczyłaby partnera z uwagi na stan psychiczny.

Zaburzenia depresyjne są najczęściej spotykanymi zaburzeniami o charakterze psychicznym u pacjentów onkologicznych. Szacuje się, że średnio około 20% populacji pacjentów z chorobą nowotworową cierpi w różnych stadiach leczenia na zaburzenia depresyjne. Depresja może być reakcją na rozpoznanie nowotworu i występować na początku choroby, przed, w trakcie i po leczeniu, także w terminalnej fazie choroby. Innym często rozpoznawanym zaburzeniem sfery psychicznej u pacjentów onkologicznych są zaburzenia lękowe (ok. 28%). Z opinii biegłego z zakresu chirurgii ogólnej i onkologii, wynikało że istnieje małe prawdopodobieństwo, iż wcześniejsze zdiagnozowanie choroby przyczyniłoby się do zastosowania mniej radykalnego sposobu leczenia. Uznał, iż najprawdopodobniej i tak nastąpiłoby odjęcie piersi wraz z usunięciem węzłów chłonnych. Nie miał pewności co do konieczności stosowania chemioterapii. Opóźnione wdrożenie leczenia onkologicznego, związane z brakiem rozpoczęcia procesu diagnostycznego w dniu w którym powódka zgłaszała prowadzącemu ją lekarzowi ginekologowi niepokojące ją objawy, spowodowało wystąpienie i utrzymywanie się u powódki uczucia żalu i rozgoryczenia w stosunku do prowadzącego

ją lekarza. U powódki pojawiło się myślenie życzeniowe, iż wcześniejsze rozpoznanie choroby nie skutkowałoby radykalnym leczeniem.

Nie ma możliwości odróżnienia kwestii związanych ze stanem zdrowia psychicznym powódki w kontekście opóźnionego procesu leczenia i jej reakcji na chorobę nowotworową.

Zaburzenia depresyjne, które zostały zdiagnozowane u powódki już w listopadzie 2016 r. przez lekarza psychiatrę pozostają w ścisłym związku z samoistną chorobą nowotworową. Szacuje się, że średnio około 20% populacji pacjentów onkologicznych na różnych etapach leczenia cierpi na zaburzenia depresyjne. Aktualnie u powódki utrzymują się objawy o charakterze depresyjno-lękowym z tendencją do wyolbrzymiania objawów i potrzebą silnego zainteresowania ze strony innych. Z uwagi na opóźniony proces leczenia u powódki utrzymuje się przekonanie, iż leczenie mogłoby być mniej radykalne. Takie przekonanie należy traktować jako myślenie życzeniowe, ponieważ nie jest ono oparte na żadnych przesłankach. Biegły w zakresie chirurgii ogólnej i onkologii ocenił, iż istnieje małe prawdopodobieństwo, aby wcześniejsze zdiagnozowanie choroby przyczyniło się do zastosowania mniej radykalnego sposobu leczenia. Opóźniony proces leczenia nie skutkuje koniecznością opieki osób trzecich w kontekście zdrowia psychicznego. Z uwagi na osobowość powódki (organiczne zaburzenia osobowości) rokowania co do efektów psychoterapii są słabe.

Powódka w związku z opóźnieniem leczenia onkologicznego relacjonuje żal, złość frustracje wynikające z nasilenia choroby, przekonania, że gdyby została właściwie zdiagnozowana leczenie onkologiczne nie byłoby „tak intensywne”. Powódka podnosi, iż po to chodziła regularnie na wizyty kontrolne do lekarza, aby uniknąć rozwoju choroby. W związku z powyższym powódka przeżywa wewnętrzne napięcie, niepokój, doświadcza utratę poczucia bezpieczeństwa, kontroli nad własnym życiem. Ma ograniczone zaufanie do lekarzy, służby zdrowia, stosowanego leczenia. Nie ma możliwości odróżnienia kwestii związanych ze stanem zdrowia psychicznego powódki wynikającym z opóźnionego procesu leczenia i jej reakcji na chorobę nowotworową. Obecny stan zdrowia psychicznego powódki odpowiada objawom zespołu depresyjno-lękowego. Nasilenie objawów psychopatologicznych powyższego zespołu pozostaje w ścisłym związku zarówno z faktem ujawnienia się choroby nowotworowej jak i opóźnionego procesu diagnostyczno-terapeutycznego.

(pisemna i uzupełniająca ustna opinia biegłej z zakresu psychologii A. K. k.406-415,535v, podstawowa i uzupełniająca opinia biegłej z zakresu psychiatrii A. R. k.438-460,510)

Postępowanie diagnostyczne i terapeutyczne w placówce prowadzonej przez pozwanego ad.2 do wizyty w dniu 18 listopada 2015 r. było prawidłowe. Jednak dokumentacja była prowadzona skrótowo i hasłowo, ale w tym konkretnym przypadku braku w zapisach takich danych jak: data ostatniej miesiączki, wywiad onkologiczny (nie ma potwierdzenia w aktach o obciążeniu rodzinnym) – nie miały związku z zaistniałym nowotworem. Zapadnięta brodawka sutkowa w każdym opracowaniu medycznym dotyczącym raka sutka wskazywana jest na czołowym miejscu jako prawdopodobny sygnał raka sutka. Nie znaczy to, że jest to jednoznaczny wskaźnik nowotworu; mogą być jeszcze inne nienowotworowe przyczyny, jednakże obowiązkiem lekarza badającego jest nie lekceważyć tej zmiany. Po zgłoszeniu się powódki na wizytę 18 listopada 2015 r. należało niezwłocznie wytyczyć najkrótszą i najprostszą drogę postępowania i skierować pacjentką bezpośrednio do Ośrodka Onkologicznego (Poradnia Chorób Sutka), znajdującego się w co najmniej każdym mieście wojewódzkim, gdzie lekarz onkolog ustaliłby dalszy przebieg wnikliwej diagnostyki. Zalecane ćwiczenia wysysania brodawki sutkowej nie były właściwe. W pierwszej kolejności należało zająć się specjalistyczną diagnostyką onkologiczną (konsultacja onkologiczna, USG, biopsja). Ogólny stan zdrowia powódki wynika z charakteru i zakresu choroby nowotworowej. Biorąc pod uwagę inwazyjny proces związany z nowotworem złośliwym (zmiany przerzutowe w węzłach chłonnych pachowych po stronie nowotworu), rokowanie co do skuteczności leczenia, czy wyleczenia (istnieje ryzyko nawrotu) jest umiarkowane. Do rozpoznania u powódki choroby nowotworowej doszło 20 lutego 2016 r. na podstawie raportu cytologicznego nr(...). Rozpoznanie kliniczne: Susp. Ca mammae. 20.02.2016. Aspirat piersi lewej - w aspiracie guza piersi lewej stwierdza się CELLULAE CARCINOMATOSAE, w aspiracie z węzła chłonnego pachowego lewego stwierdza się CELLULAE CARCINOMATOSAE”.

Na podstawie dokumentacji medycznej należy stwierdzić, że proces leczenia po stwierdzeniu nowotworu złośliwego sutka lewego przebiegał zgodnie z aktualną wiedzą medyczną. Stan zdrowia powódki związany z charakterem nowotworu złośliwego, po zmianach przerzutowych do węzłów pachowych oraz wymaganym dalszym leczeniem radio- i chemioterapią oraz ryzykiem nawrotu choroby stwarza potencjalne zagrożenia dla życia powódki w kategoriach statystycznych. Na chwilę obecną proces leczenia powódki został zakończony. Wymaga ona jednak stałej, okresowej kontroli onkologicznej, a ze względu na obrzęk limfatyczny lewej kończyny górnej po przeprowadzonym radykalnym leczeniu chirurgicznym wymaga rehabilitacji. Wykonanie badania USG piersi w 2012-2014 prawdopodobnie nie uwidoczniłoby zmian opisywanych w badaniu USG z dnia 26.02.2016 r. i nieprawdopodobnym jest by, USG piersi w roku 2012 uwidoczniło zmiany opisywane w lutym 2016 roku. Zlecenie badania USG w dniu 18.11.2015 r. oraz wykonanie badania około 3 miesięcy wcześniej (w okresie od 18.11.2015 r. do 20.02.2016 r.) przybliżyłoby postawienie diagnozy. Badanie USG jest badaniem obrazowym mogącym jedynie sugerować istnienie procesu nowotworowego. Należało je wykonać w momencie stwierdzenia wciągnięcia brodawki sutkowej, by dalej prowadzić niezbędną diagnostykę i przede wszystkim ustalić czy należy wykonać biopsję aspiracyjną cienkoigłową. Wcześniejsze wykrycie raka umożliwia wcześniejsze prowadzenia postępowania leczniczego. Różna jest dynamika schorzenia, istotnym jest więc ustalenie stopnia zaawansowania klinicznego choroby nowotworowej i konsultacyjne ustalenie schematu postępowania. Oczywiście mogłoby być ono mniej agresywne, trudno jedynie powiedzieć w jakim stopniu. Analiza retrospektywna pozwala wnioskować iż dynamika raka sutka u powódki w okresie XI 2015 r. – I 2016 r. była duża, ale USG nie było najistotniejszym elementem diagnostyki. Wciągnięcie brodawki sutkowej można było np. konsultować onkologicznie, a USG było tu jedynie elementem dodatkowym.

Zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 18 grudnia 2002 roku w sprawie szczegółowych zasad orzekania o stałym lub długotrwałym uszczerbku na zdrowiu stopień procentowego uszczerbku na zdrowiu określa się w zależności od skutków, jakie choroba pozostawiła w narządach i układach. Nie ma więc tu zależności z okresem niewykrycia choroby w dniach od 18.11.2015r. do dnia 20.02.2016r, ani z następstwami choroby nowotworowej.

Na dzień 15.02.2018 r. rana pooperacyjna u powódki jest zagojona, nie ma objawów wznowienia choroby nowotworowej. Jest uczucie ciężkości, drętwienie, duży obrzęk kończyny lewej górnej, wymaga on noszenia przez powódkę opatrunków uciskowych, stałej rehabilitacji. Należy uznać uszczerbek na zdrowiu w wysokości 25%. Choroba nowotworowa rozwija się kilka a nawet kilkanaście lat od stadium przedklinicznego do klinicznego, proces jest dynamiczny. Trudno powiedzieć, jakie było zaawansowanie procesu nowotworowego, gdy powódka zgłosiła się na badanie w listopadzie 2015 r. W opisie w karcie leczenia nie opisano guza, ani zmian w węzłach chłonnych. W protokole z badania jest mowa o wciągnięciu brodawki, nie ma informacji o biopsji. Wydłużenie okresu rozpoznania schorzenia wpłynęło w jakiś sposób na leczenie, ale trudno powiedzieć w jakim stopniu. Być może postępowanie byłoby tożsame z tym jakie prowadzono. Ewentualna różnica sprowadza się do hipotez. Rozwój choroby nowotworowej nie jest tak dynamiczny, by w ciągu 90 dni doszło do gwałtownego przyspieszenia rozwoju choroby. Żeby podjąć leczenie należy ocenić wszystko, czyli jaki jest guz, jaka jest jego budowa, czyli ocena przedoperacyjna, jakie jest zaawansowanie węzłów chłonnych. Chemioterapia nie zwalnia od dalszego leczenia operacyjnego. Na pewno dwa miesiące zostały stracone i ten guz w tym czasie rósł. Prawdopodobieństwo, że nie nastąpiłoby odjęcie piersi, gdyby doszło do wcześniejszej diagnostyki jest bardzo niskiego stopnia. W każdym przypadku leczenie radykalne musiałyby zostać przeprowadzone. Często jest tak, że lekarz po badaniu palpacyjnym, guza nie stwierdza, jednak można wykryć po innych badaniach. Nie można na chwilę obecną ocenić, czy lekarz badał powódkę źle czy dobrze, ale guz być musiał. Czasem struktura nie jest wykrywalna palpacyjnie, ale ultrasonograficznie. U powódki już musiała być zmiana. Wciągnięcie brodawki było spowodowane procesem nowotworowym. Guz musiał być, ale lekarz go mógł nie wyczuwać. Nie ma żadnych mierników pozwalających określić, że większy jest uszczerbek na zdrowiu powódki w związku z niewykryciem wówczas guza. Nie jest możliwe wskazanie, że nierozpoznanie guza w konkretnej dacie, rodzi konsekwencje przekładające się na wysokość procentowego uszczerbku na zdrowiu lub zwiększa ten uszczerbek w określonym procencie. W momencie, kiedy pacjentka przyszła z wciągnięciem i pręgą, był to objawy raka, który nie został zdiagnozowany. Można przypuszczać, że najprawdopodobniej zabieg byłby tak samo radykalny, odjętoby gruczoł sutkowy z węzłami chłonnymi. Trudno ocenić na dzień dzisiejszy czy chemioterapia byłaby konieczna. W dniu

21 marca 2016 r. powódka otrzymała chemioterapię i było to około 30 dni od zgłoszenia. Rozpoznanie cytologiczne stwierdzające, że jest to proces nowotworowy postawiono 20 lutego 2016 roku. Był wówczas już przerzut do węzła chłonnego. Okres między tym badaniem, a rozpoczęciem chemioterapii jest prawidłowy. Żeby ustalić, jak poprowadzić chemioterapię przedoperacyjną należy przeprowadzić kompleksowe badania. Wszystko wymaga czasu. Nie jest możliwe, żeby w dniu zdiagnozowania choroby od razu rozpocząć leczenie. W kontekście kilku lat rozwoju choroby zwłoka kilku dni w leczeniu nie ma radykalnego wpływu na postępek choroby. Najważniejsze jest ocenienie stopnia choroby w momencie badania i specjalistyczne, komisyjne ustalenie, jaki powinien być profil leczenia. Wówczas ustala się, kiedy będzie chora operowana. W międzyczasie trwa diagnostyka. Odciąganie nie miało w tym przypadku sensu. Można powiedzieć, że lekarz, który zalecił odciąganie z piersi nie miał odpowiedniej wiedzy. Pacjenta jest po operacji radykalnego odjęcia sutka, rana pooperacyjnie zagojona, skarży się na drętwienie i uczucie ciężaru w pasze lewej, stwierdza się obrzęk całej kończyny górnej, różnica obwodów 5 cm. Pajetka wymaga stałej rehabilitacji przeciw obrzękowi limfatycznemu i wymaga noszenia opaski i taki stan kwalifikuje ją do uznania stopnia uszczerbku, który został opisany.

(pisemna i uzupełniająca ustna opinia z zakresu ginekologii, położnictwa i ginekologii onkologicznej dr n. med. W. G. k. 87-95,211v-214, pisemna i ustna opinia uzupełniająca w zakresie chirurgii ogólnej i onkologicznej J. B. k. 317-333,358-359)

Sąd zważył, co następuje:

Powódka zgłoszone roszczenia wywodziła z błędu w sztuce lekarskiej polegającego na nierozpoznananiu w dniu 18 listopada 2015 r. nowotworu oraz niezleceniu diagnostyki w kierunku występowania nowotworu.

Podstawę odpowiedzialności prowadzącego (...) za szkody wyrządzone w związku z udzielaniem świadczeń zdrowotnych stanowi art. 430 k.c., zgodnie z którym, kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonych jej czynności. Powołany przepis statuuje odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego na zasadzie ryzyka za szkody wyrządzone osobie trzeciej przez podwładnego z jego winy, a więc przyjęcie odpowiedzialności na podstawie art. 430 k.c. wymaga uprzedniego stwierdzenia, iż pracownik zakładu wyrządził szkodę w sposób zawiniony i odpowiada z tego tytułu na zasadach ogólnych (art. 415 k.c.). Należy nadmienić, iż także lekarz, mimo dalece posuniętej samodzielności w zakresie wyboru sposobów leczenia pacjenta, jest podmiotem podlegającym kierownictwu organizacyjnemu zakładu opieki zdrowotnej, który go zatrudnił.

Spowodowanie szkody na osobie w warunkach błędu w sztuce medycznej jest specyficzną postacią deliktu prawa cywilnego, którego zaistnienie wymaga zaistnienia przesłanek odpowiedzialności z tytułu czynu niedozwolonego, czyli szkody, winy i adekwatnego związku przyczynowego. Ściśle biorąc, błąd w sztuce medycznej jest jedynie obiektywnym elementem winy lekarza wykonującego czynności medyczne, stanowi, bowiem czynność (zaniechanie) lekarza w zakresie diagnozy i terapii, niezgodną z nauką medycyny w zakresie dla lekarza dostępnym. Subiektywnym natomiast elementem koniecznym dla przypisania winy lekarzowi jest jego umyślność lub niedbalstwo (M. Filar, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, P. Zaborowski, Odpowiedzialność lekarzy i zakładów opieki zdrowotnej, Warszawa 2004, s. 29 i n.; orzeczenie SN z 1 kwietnia 1955 r., IV CR 39/54, OSNCK 1/1957, poz. 7 oraz Lex nr 118379). Stwierdzenie błędu w sztuce medycznej, w kontekście odpowiedzialności zatrudniającego lekarza zakładu opieki zdrowotnej, w którym miał miejsce zabieg, jest natomiast całkowicie niezależne od osoby konkretnego lekarza oraz od okoliczności podjęcia czynności medycznej. Istotne jest, bowiem to, iż czynność tę wykonał pracownik zakładu w ramach jego działalności.

W myśl art. 822 k.c. przez umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zakład ubezpieczeń zobowiązuje się do zapłacenia określonego w umowie odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, względem których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający albo osoba, na której rzecz zostaje zawarta umowa ubezpieczenia .

Przyjęcie odpowiedzialności ze strony ubezpieczyciela wymaga uprzedniego ustalenia, że D. M. (2) jako prowadzący placówkę i zatrudniający W. S. ponosi odpowiedzialność cywilną wobec powódki na podstawie art. 430 k.c.

W niniejszej sprawie ocenie podlegała prawidłowość czynności podjętych przez lekarza prowadzącego powódkę B. P. w związku ze zgłoszonymi podczas wizyty w dniu 18 listopada 2015 r. dolegliwościami. W. S. po potwierdzeniu występowania wciągania brodawki sutkowej, zalecił pacjentce wyciąganie sutka obciętą strzykawką. Zalecane postępowanie nie mieściło się w standardach postępowania medycznego oraz skutkowało opóźnieniem o około 90 dni prawidłowej diagnostyki zmian w piersi i podjęcia właściwego leczenia.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy daje podstawę do oceny, iż postępowanie lekarza W. S. było nieprawidłowe. W sytuacji zgłoszenia zapadania brodawki sutkowej lekarz winien natychmiast zlecić pełną diagnostykę w kierunku nowotworu. Nakazanie powódce podjęcia czynności polegających na wyciąganiu sutka odciętą strzykawką, nie mieści się w obowiązujących procedurach medycznych, jest rażąco nagannym uchybieniem praktyki lekarskiej i dyskwalifikuje W. S. jako specjalistę.

Zatem w sprawie niniejszej mamy do czynienia z błędem postępowania lekarskiego, skutkującym opóźnieniem prawidłowej diagnostyki. Jednocześnie nie ulega wątpliwości, że schorzenie jakim jest dotknięta powódka, to choroba samoistna, za którą nie może odpowiadać powierzający W. S. czynności, D. M. (1). Zasadnicze znaczenie dla ustalenia czy można przypisać odpowiedzialność D. M. (1) jest ocena czy istnieje normalny związek przyczynowy pomiędzy błędem diagnostycznym a szkodą która wystąpiła u powódki. Choroba nowotworowa, która wystąpiła u powódki skutkowałą koniecznością stosowania chemioterapii, leczenia operacyjnego, długotrwałej rehabilitacji. Zaburzyła jej relacje osobiste, aktywność zawodową. Powódka ma stwierdzony 25% uszczerbek na zdrowiu.

Jednakże zawinione postępowanie W. S. w postaci opóźnienia wszczęcia diagnostyki o około 90 dni z punktu widzenia wiedzy medycznej nie miało istotnego znaczenia dla leczenia powódki i jego skuteczności.

Nie ulega wątpliwości, że okresie od 18 listopada 2015 r. do 20 stycznia 2016 r. guz nie był zdiagnozowany i rósł. Jednakże prawdopodobieństwo, że nie nastąpiłoby odjęcie piersi, gdyby doszło do wcześniejszej diagnostyki jest bardzo niskiego stopnia. W każdym przypadku leczenie radykalne polegające na usunięciu gruczołu musiałoby zostać przeprowadzone. Często jest tak, że lekarz po badaniu palpacyjnym, guza nie stwierdza, jednak można wykryć po innych badaniach. Nie można na chwilę obecną ocenić, czy lekarz badał powódkę źle czy dobrze, ale guz w dacie zgłoszenia się powódki do gabinetu musiał już być. Czasem struktura guza jest tego rodzaju, że nie jest wykrywalna palpacyjnie, ale daje się zobrazować ultrasonograficznie. Wciągnięcie brodawki u powódki było spowodowane procesem nowotworowym. Nie ma żadnych mierników pozwalających określić, że uszczerbek na zdrowiu powódki jest większy z powodu opóźnienia diagnostyki. Pamiętać należy, że od momentu kiedy wdrożono prawidłowe postępowanie diagnostyczne, do kiedy ustalono plan leczenia i przystąpiono do pierwszej serii chemioterapii upłynął także znaczny czas. Jednocześnie trzeba mieć na uwadze, że nie jest możliwe wskazanie, że nierozpoznanie guza w konkretnej dacie, rodzi konsekwencje przekładające się na wysokość procentowego uszczerbku na zdrowiu lub zwiększa ten uszczerbek w określonym procencie. W momencie, kiedy pacjentka przyszła z wciągnięciem sutka, był to objaw raka, który nie został zdiagnozowany. Można przypuszczać, że gdyby lekarz postąpił zgodnie z kanonami i wdrożył diagnostykę w kierunku nowotworu, najprawdopodobniej zabieg operacyjny przeprowadzony u powódki byłby tak samo radykalny i usunięto by gruczoł sutkowy z węzłami chłonnymi. Na dzień dzisiejszy trudno ocenić czy chemioterapia byłaby konieczna. W dniu 21 marca 2016 r. powódka otrzymała pierwszą chemioterapię i było to około 30 dni od rozpoznania cytologicznego stwierdzającego, że toczy się proces nowotworowy. W dacie postawienia rozpoznania był już przerzut do węzła chłonnego. Czas po którym wdrożono terapię po postawieniu diagnozy był prawidłowy. Żeby ustalić, jak poprowadzić chemioterapię przedoperacyjną należy przeprowadzić kompleksowe badania, a to wymaga czasu. Nie jest możliwe, żeby w dniu zdiagnozowania choroby od razu rozpocząć leczenie. W kontekście rozwoju choroby przez kilka lat, zwłoka kilku dni w leczeniu nie ma radykalnego wpływu na postęp choroby. Najważniejsze jest ocenienie stopnia rozwoju choroby w momencie badania i specjalistyczne, komisyjne ustalenie, jaki powinien być profil leczenia. Wówczas ustala się, kiedy chora będzie poddana zabiegowi operacyjnemu.

Mając na uwadze powyższe rozważania należało uznać, że nie zostały spełnione przesłanki odpowiedzialności D. M. (1) w oparciu o art. 430 k.c., a tym samym ubezpieczyciela, wobec tego że na skutek opóźnionej o około 90 dni diagnostyki nie wystąpiła u powódki dodatkowa szkoda, która zwiększyłaby rozmiar szkody wynikającej z choroby samoistnej.

Przytoczone w pozwie okoliczności faktyczne, które zostały potwierdzone w toku niniejszego procesu, dają podstawę do oceny, że postępowanie W. S. naruszało prawa pacjenta.

Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta z dnia 6 listopada 2008 r. (Dz.U. 2009 Nr 52, poz. 417 z późn.zm) określa zakres praw pacjenta. Jednym z podstawowych wymienionych w art.6 ust.1 ustawy jest prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej. Nie ulega wątpliwości, że takich świadczeń powódka nie otrzymała u pozwanego ad.2 i wynikało to z zawinonego zachowania lekarza zatrudnionego u D. M. (1). Wbrew wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej, powódka nie została skierowana do natychmiastowej diagnostyki pod kątem wystąpienia nowotworu. Lekarz prowadzący w miejsce diagnostyki, zalecił wyciągnięcie sutka obciążoną strzykawką, czego w ogóle nie można uznać za procedurę medyczną.

Zgodnie z art. 4 ust.1 w/w ustawy 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 judykaturze wyrażony został pogląd, że roszczenie o zadośćuczynienie przewidziane w art. 445 § 1 k.c. oraz zadośćuczynienie będąc następstwem zawinonego naruszenia praw pacjenta mają odrębny charakter, określając zasady odpowiedzialności sprawców za odrębne czyny bezprawne (wyrok SN z 29.05.2007 r., VCSK 76/07, OSNC 2008/7-8/91, wyrok SN z 22.09.2011r., V CSK 401/10, lez nr 964492) . W przeciwieństwie do ujęcia art. 448 k.c., które łączy zadośćuczynienie tylko z naruszeniem dobra osobistego, ustawa przyznaje prawo żądania zadośćuczynienia w razie naruszenia wyszczególnionych w niej praw pacjenta. Naruszenie praw pacjenta nie należy zatem utożsamiać z naruszeniem jego praw osobistych. Zadośćuczynienie przysługuje pacjentowi niezależnie od (obok) roszczenia o zadośćuczynienia z art. 445 § 1 k.c. (kumulacja roszczeń) (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 21.04.2005 r., I ACa 891/04, M. Prawn 2008/22/1222). Tym samym oznacza to, że nie znajduje tu zastosowania wypracowana w orzecznictwie i zaaprobowana w doktrynie zasada, oparta na założeniu jednolitości i niepodzielności szkody niemajątkowej, zgodnie z którą krzywda moralna i cierpienia fizyczne nie stanowią podstawy do przyznania dwóch odrębnych roszczeń na podstawie art. 445 k.c. W omawianej sytuacji w grę wchodzi bowiem odpowiedzialność za dwa oddzielne czyny bezprawne, wobec tego sprawca za każdy z tych czynów ponosi odpowiedzialność. Zadośćuczynienie na podstawie w/w ustawy powinno być zasądzone, choćby pacjent nie podniósł żadnej szkody majątkowej. Zadośćuczynienie za naruszenie praw pacjenta nie jest bowiem zależne od tego, czy jednocześnie wystąpiła szkoda majątkowa na jego osobie, a więc czy doznał uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia dającego podstawę do odszkodowania.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy Sąd doszedł do przekonania, że spełnione zostały przesłanki zasądzenia zadośćuczynienia za naruszenie praw pacjenta. Nie budzi bowiem wątpliwości w świetle poczynionych ustaleń, że W. S. w sposób zawiniony dopuścił się naruszenia prawa B. P. do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej.

W świetle powyższych okoliczności, Sąd przyznał powódce za naruszenie jej praw jako pacjentki, zadośćuczynienie w kwocie 45.000 zł.

Żądanie zadośćuczynienia w wyższej kwocie zostało oddalone jako niezasadne. Żądanie odsetek było uzasadnione na podstawie art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c.

Wezwanie do zapłaty, w zakresie kwoty zadośćuczynienia nastąpiło pismem przedsądowym wysłanym pozwanemu D. M. (1), który zgłosił szkodę pozwanemu towarzystwu ubezpieczeniowemu. Wobec tego, że pozwane towarzystwo miało termin 30 dniowy na likwidację szkody, sąd uznał że od dnia 27 maja 2016 r. pozostawało w opóźnieniu, z jego zapłatą.

Dlatego, też żądanie zasądzenia odsetek od 9 kwietnia 2016 r. podlegało oddaleniu.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c., dokonując ich stosunkowego rozdzielania.

Na koszty poniesione przez powódkę składało się wynagrodzenie pełnomocnika, w kwocie 7.200 zł oraz 17 zł opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa, koszty części opłaty i wydatków (łącznie 7.997,04 zł).

Koszty poniesione przez pozwanego, w łącznej kwocie 7.717 zł obejmowały: wynagrodzenie pełnomocnika, w wysokości 7.200 zł, 17 zł opłaty skarbowej od udzielonego pełnomocnictwa oraz wydatki na poczet wynagrodzenia biegłych sądowych w łącznej kwocie 400 zł. Powódka wygrała sprawę w 18 %, w takim też stosunku zostały rozliczone koszty między stronami. Sąd, stosownie do przepisu art. 100 zd.1 k.p.c., zasądził na rzecz strony pozwanej od powódki kwotę 4.888 zł.

W toku procesu, w związku ze zwolnieniem powódki od kosztów sądowych w części powstały nieuiszczone koszty sądowe, obejmujące wydatki na poczet wynagrodzenia biegłych sądowych i należnej opłaty w wysokości 16.891, 30 zł. Obowiązkiem ich poniesienia, stosownie do dyspozycji art. 113 ust. 1 i 2 pkt 1 u.k.s.c., należało obciążyć strony, proporcjonalnie do tego w jakiej części każda z nich wygrała i odpowiednio – przegrała proces, co odpowiada kwocie 3.040,30 zł obciążającej pozwanego, który przegrał w 18 % oraz kwocie 13.851 zł, której obowiązek poniesienia spoczywa na stronie powodowej, jako przegrywającej w 82 %. Sąd nakazał ściągnąć w/w kwotę od powódki z zasądownego na jego rzecz świadczenia w oparciu o wskazane wyżej przepisy u.k.s.c.

Sąd nie znalazł podstaw do nieobciążania powódki kosztami procesu oraz wydatkami Skarbu Państwa poniesionymi w sprawie mniejszej. Pamiętać należy, iż powódka korzystała z profesjonalnej pomocy prawnej, była świadoma konsekwencji związanych z oddaleniem powództwa w całości lub w części. Rozszerzenie powództwa nastąpiło już po wydaniu opinii biegłego, gdzie biegły kategorycznie stwierdził iż powódka jest dotknięta chorobą samoistną, a wadliwość postępowania lekarza prowadzącego sprowadza się do opóźnienia w postawieniu prawidłowej diagnozy. Rozszerzenie powództwa do kwoty 250.000 zł było związane z ryzykiem nie uwzględnienia żądań w całości lub znacznej części, w sytuacji istniejących w prawie cywilnym norm, uzależniających odpowiedzialność pozwanego od istnienia adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem odpowiedzialnego a powstaniem szkody.

Mając na uwadze różne podstawy odpowiedzialności pozwanych, sąd orzekł iż zapłata świadczenia przez jednego z pozwanych zwalania drugiego z odpowiedzialności.

Wobec tego, że D. M. (1) prawidłowo zawiadomiony, nie stawił się na posiedzenia, nie zajął merytorycznego stanowiska w sprawie, sąd ustalił iż wyrok w stosunku do niego ma charakter zaoczny w oparciu o art. 339 k.p.c.