

Sygn. akt I ACa 1153/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Elżbieta Karpeta
Sędziowie :	SA Ewa Jastrzębska (spr.) SO del. Tomasz Tatarczyk
Protokolant :	Małgorzata Korszun

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2016 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. S.

przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w B. oraz (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji powoda i pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej

z dnia 11 września 2015 r., sygn. akt I C 440/11,

- 1) oddała apelację powoda;
- 2) zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2. w ten sposób, że oddała powództwo o ustalenie;
- 3) w pozostałej części apelacji pozwanych oddała;
- 4) nie obciąża powoda kosztami postępowania apelacyjnego;
- 5) przyznaje od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej) na rzecz adwokat A. B. (1) 6 642 (sześć tysięcy sześćset czterdzieści dwa) złote, w tym 1 242 (tysiąc dwieście czterdzieści dwa) złote podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą pomoc prawną udzieloną powodowi z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Tomasz Tatarczyk	SSA Elżbieta Karpeta	SSA Ewa Jastrzębska
---------------------------	----------------------	---------------------

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 11 września 2015r Sąd Okręgowy w Bielsku – Białej:

1. zasądził od pozwanych (...) Sp. z o.o. w B. i (...) S.A. w W. na rzecz powoda K. S. kwotę 45.000 zł z odsetkami w wysokości ustawowej:

- od pozwanego (...) Sp. z o.o. w B. od dnia 9 lutego 2012r.

- od (...) S.A. w W. od dnia 23.04.2012r.

przy czym spełnienie świadczenia przez jednego pozwanego zwalnia drugiego;

2.ustalił, że pozwani ponoszą odpowiedzialność za dalszą szkodę na zdrowiu powoda, która może ujawnić się w przyszłości jako następstwa zabiegu wykonanego w pozwanym Szpitalu w dniu 10.05.2011r.;

3. w pozostałej części powództwo oddalił;

4. koszty procesu między stronami zniósł ;

5. nakazał pobrać od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa – Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej kwotę 2.340zł z tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych, przy czym zapłata przez jednego pozwanego zwalnia drugiego;

6. przyznał adwokatowi A. B. (1) wynagrodzenie w kwocie 8.856 zł w tym 23% VAT i kwotę tę nakazuje wypłacić z sum budżetowych Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej;

7. odstąpił od obciążania powoda nieuiszczonymi kosztami sądowymi.

Rozstrzygnięcie to zapadło w następującym stanie faktycznym :Powód przebywał w pozwanym szpitalu od dnia 10.05.2011 r. do dnia 12.05.2011 r. Rozpoznano: skrzywienie kątowe przegrody nosowej, przerost wyrównawczy prawej dolnej małżowiny nosowej. W dniu 10 maja 2011 r. wykonano zbieg septoplastyki nosa w znieczuleniu ogólnym. W zabiegu operacyjnym uczestniczyli: lekarz dr n. med. Z. Ś.-pełniący podczas operacji funkcję chirurga operatora, lek. P. J.-specjalista anestezjolog, B. S. – pielęgniarka anestezjologiczna, D. L.- pielęgniarka instrumentariuszka, K. D.- asystentka medyczna wspomagająca chirurga operatora podczas wykonywania zabiegu w zakresie czynności wykonywanych poza polem operacyjnym, w tym obsługująca urządzenie do elektrokoagulacji marki B. (...)(d: zeznania świadka K. D. k. 281-282, świadka D. L. k. 280 akt, świadka P. J. k.279 akt, B. S. k.280 akt, Z. Ś. k.282-283 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r). Lekarza dr n.med. Z. Ś. łączyła z pozwanym szpitalem umowa o świadczenie usług medycznych zawarta w dniu 2 stycznia 2008 r.(d: umowa z dnia 2 stycznia 2008 r. k. 85-87 akt.) W trakcie zabiegu skoagulowano brzeg małżowiny, aby zatamować krwawienie. Świadek K. D. w tym celu włączyła urządzenie do elektrokoagulacji i przykleiła na przedniej części podudzia lewego powoda jednorazową elektrodę bierną. Elektrody czynnej używał operator świadek Z. Ś.(d: zeznania świadka K. D. k. 281-282, świadka D. L. k. 280 akt, świadka P. J. k.279 akt, B. S. k.280 akt, Z. Ś. k.282-283 akt, historia choroby k.93-144 akt).W trakcie używania elektrody czynnej urządzenie wyłączyło się samoczynnie i po chwili włączyło samoczynnie(d: zeznania świadka Z. Ś.). Świadek K. D. w zakresie obsługi urządzenia do elektrokoagulacji została przeszkolona przez pielęgniarkę oddziałową (d: zeznania świadka K. D. k. 281-282,, zeznania prezesa zarządu pozwanej R. S. k 422 akt). Nie czytała instrukcji obsługi urządzenia marki B. (...)(d: zeznania świadka K. D. k. 680-681 akt). Świadek Z. Ś. był zaznajomiony z działaniem aparatu wyłącznie w zakresie obsługi elektrody czynnej(d: zeznania świadka Z. Ś. k.282-283 akt). Świadek K. D. nie dokonywała przed przyklejeniem elektrody biernej oględzin ciała powoda.(d: zeznania świadka K. D. k. 281-282,). Powód na podudziach posiada bardzo silne owłosienie (bezsporne).

Urządzenie służące do koagulacji, diatermia chirurgiczna B. (...), zostało przez pozwanego kupione w Belgii. W pozwanym szpitalu znajdował się fragment instrukcji obsługi wraz z tłumaczeniem. Regularnie dokonywane były przeglądy urządzenia i konserwacja (d: karta techniczna k. 140-142 akt, dokumenty kontroli sprzętu k. 135-139 akt, zeznania świadka J. S. (1) k. 266-277 akt, świadka T. W. k. 284 akt, prezesa zarządu pozwanej R. S. k. 422 akt)

Po zabiegu stwierdzono u powoda w trzech miejscach oparzenie skóry, na podudziu w miejscu przyłożonej elektrody biernej, o wymiarach: jedna rana o wymiarach 3-4 cm i dwie rany o wymiarach 2x 2 cm. (d: zeznania świadka K. D. k. 281-282, świadka D. L. k. 280 akt, świadka P. J. k.279 akt, B. S. k.280 akt, Z. Ś. k.282-283 akt, historia choroby k.93-144 akt, zeznania powoda).

Powód otrzymał leczenie przeciwzapalne, przeciwbólowe, antybiotyk, metronidazol. Świadek dr n. med. J. S. (1) zlecił okłady na rany z maści B. i aqwa żelu, zimne okłady miejscu oparzenia. W dniu 11 maja 2011 r. powodowi zmieniono opatrunek stwierdzono brak obrzęku, rany suche. W dniu 12 maja 2011 r. po konsultacji chirurgicznej i laryngologicznej powód oświadczył świadkowi Z. Ś., że na własne żądanie chce się opuścić szpital. Został poinformowany o możliwych komplikacjach w leczeniu. Zaproponowano zmianę opatrunków w szpitalu. Powodowi nie proponowano wówczas wykonania zabiegu przeszczepu skóry (d: historia choroby k.93-144 akt, zeznania świadka Z. Ś. k.282-283 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, częściowo J. S. (1) k. 266-277 akt, zeznania L. S. k. 320-323 akt, oświadczenie powoda z dnia 12 maja 2011 r. k.144 akt).

Powód zgłosił się na zmianę opatrunków w dniu 13 maja 2011. Odmówił przyjazdu w dniach 14,15 maja 2011 r., został zaopatrzony przez świadka J. S. (1) w niezbędne opatrunki. W dniu 16 maja 2011 r. powód przyjechał na kontrolę do pozwanego szpitala, zmieniono mu opatrunek. Powodowi ustalono termin konsultacji w Centrum (...) w S. u doc. M. K. (1) na dzień 17 maja 2011 r. Powód odmówił przyjazdu na dalszą zmianę opatrunków. Został zaopatrzony w niezbędne opatrunki (d: historia leczenia powoda k. 108 akt, zeznania świadka J. S. (1) k. 266-277 akt, świadka E. K. k.282-284 akt, L. S. k. 320-323 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r).

W dniu 17 maja 2011 r. powód zgłosił się do Centrum (...) w S. na izbę przyjęć do doc. M. K. (1). Lekarz stwierdził u powoda rany oparzeniowe III stopnia. Wykonano planimetrię (pomiar ran) i stwierdzono, że rany mają wymiar od 1,5-4,4 cm. i pokryte są częściowo martwiczą skórą. Wykonano opatrunek z B.. Żadnych dodatkowych zaleceń powód dnia nie otrzymał(d:karta pobytu pacjenta k. 34 akt).

W dniach 21 maja 2011 r. i 25 maja 2011 r powód stawiał się na kontrolę w pozwanym szpitalu. Zmieniono opatrunki, stwierdzono: rany oparzeniowe suche, bez obrzęku, bez objawów stanu zapalnego, pokryte częściowo martwiczą skórą, w dotyku bolesne. Z uwagi na znaczne dolegliwości powoda zlecono, po konsultacji z anestezyjologiem, leki przeciwbólowe.

W dniu 25 maja 2011 r., po konsultacji z doc. M. K. (1) wydano powodowi skierowanie do Pracowni (...). Ustalono wizytę u dr. G. K. w celu oceny stanu klinicznego i ewentualnego wykonania zabiegów hiperabarii tlenowej(d: historia choroby k.93-144 akt., zeznania powoda, zeznania świadka J. S. (1) k. 266-277 akt,).

W okresie od 30 maja 2011 r. do 8 lipca 2011 r. powód korzystał z zabiegów hiperabarii tlenowej w S. (d: historia leczenia powoda z Centrum (...) w S. k. 429-434 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt). W dniu 15 lipca 2011 r. dr G. K. stwierdził znaczną poprawę stanu miejscowego, zagojenie się ran na powierzchni bocznej i przyśrodkowej, zmniejszenie się rany na powierzchni przedniej(d: informacja dla lekarza kierującego z dnia 15 lipca 2011 r. z Centrum (...) w S. k. 434).

W dniu 22 czerwca 2011 r., powód zgłosił się na konsultację do pozwanego szpitala, będąc wcześniej o to poproszony przez pracownika szpitala. Założono mu opatrunek. Stwierdzono rany suche, ziarninujące. Powoda skierowano do konsultacji do świadka dr. S. P. (1) celem wykonania przeszczepu skóry. Ustalono termin konsultacji na dzień 28 czerwca 2011 r. Z powodu choroby świadka termin był dwukrotnie przesuwany, ostatecznie termin ustalono na 5 lipca 2011 r. Powód wstępnie wyraził zgodę na przeszczep skóry, ostatecznie odmówił stawienia się na konsultację w dniu

5 lipca 2011 r. (d: historia choroby k. 114 akt, zeznania S. P. k. 285-286 akt, zeznania świadka J. S. (1) k. 266-277 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r.).

W okresie od 1 lipca 2011 r. do 2 sierpnia 2011 r. powód leczyl się w Poradni(...) w S. u lekarza B. G.(d: historia leczenia k. 408 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r., zeznania świadka L. S. k. 320-321 akt). W dniu 23 lipca 2011 r. powód z własnej inicjatywy wykonał w Laboratorium Medycznym (...) posiew z rany i wymaz z gardła. Z wymazu z rany wyhodowano staphyococcus aureus metycylinowrażliwy- wzrost bardzo obfity i staphylococcus koagulozo-ujemny –poj. kolonie(d: wynika badania k. 35 akt)

W dniu 25 lipca 2011 r. lekarz B. G. zleciła powodowi zlecono antybiotyki: D..

W badaniu z dnia 8 września 2006 r. u powoda w wymazie z gardła stwierdzono obecność bakterii staphyococcus aureus-metycylinowrażliwy (d:wynik badania z dnia 8 września 2006 r. w historii leczenia powoda w kopercie k. 408 akt)

W dniu 2 sierpnia 2011 r. powód zgłosił się do lekarza K. P., który wykonał oczyszczenie rany i wdrozył leczenie drugim antybiotykiem. Stwierdził: dno ran pokryte częściowo tkankami martwiczymi i włóknikiem, okolice ran zaczerwienione, bolesne przy palpacji. Wydzielina z rany miernie nasilona o przykrym zapachu. Zastosowano leczenie w postaci oczyszczenia chirurgicznego rany. W dniu 11 sierpnia 2011 r. mechanicznie oczyszczono ranę. W dniu 19 sierpnia 2011 r. lekarz stwierdził postęp w gojeniu rany: oczyszczenie z tkanek martwicznych, pobudzenie ziarninowania oraz zmniejszenie dolegliwości bólowych.

W dniach 25 sierpnia 2011 r., 15 września 2011 r.,13 października 2011 r. lekarz dokonywał oczyszczenia chirurgicznego ran, odkażania, zakładał opatrunki. W dniu 13.10.2011 r. pobrano wymaz z rany i stwierdzono brak obecności bakterii beztlenowych (d: zeznania L. S. k. 320-321 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r.)

W dniu 22 listopada 2011 r. rany były wygojone, pokryte naskórkiem. Lekarz K. P. stwierdził zdolność powoda do ćwiczeń sportowych w ramach zajęć na uczelni (historia leczenia powoda k. 444-445 akt).

Powód w dniach 1, 18 sierpnia 2011 r. zgłaszał się do lekarza S. P. specjalisty chirurgii urazowej i medycyny sportowej stwierdził. W dniu 18 sierpnia 2011 r. otrzymał zaświadczenie, że nie będzie zdolny do treningów w trakcie leczenia i rehabilitacji.

W dniu 12 sierpnia 2012 r. powód zgłosił do S. P. z powodu dolegliwości bólowych ran. Otrzymał recepty na maści poprawiają jakość blizn(d: zaświadczenie k 37 akt, historia leczenia k. 467 akt). Od listopada 2011 r. powód nie leczy się(d: zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r.).

Możliwości leczenia ran pooparzeniowych u powoda były zróżnicowane. Można było zastosować leczenie chirurgiczne wycięcie: martwicy i zamknięcie ubytku przez płat skórny wolnym przeszczepem skóry pobranym z innego miejsca, można była zastosować leczenie zachowawcze. Przeszczep skóry powinien być wykonany w krótkim czasie po wystąpieniu oparzenia. Leczenie rany oparzeniowej nie zawsze wymaga stosowania przeszczepu skóry jest to jednak sposób znacznie skracający leczenie. Można było u powoda wykonać przeszczep skóry na ranę także w terminie późniejszym zaproponowany przez pozwanego w czerwcu 2011 r. Nawet w przypadku zakażonej rany można stosować przeszczep tzw. siatkowy. Po około 10 dniach rana po przeszczepie jest zagojona. Po około 3 miesiącach od wygojenia rany powód mógł podjąć treningi. Zachowawcze leczenie rzadko kończy się przed upływem 6 tygodni.

Uszczerbek na zdrowiu powoda wynosi 5 %. Zaniedbania ze strony powoda polegające na odmowie wykonania przeszczepu skóry w lipcu 2011 r. przyczyniły się przede wszystkim do wydłużenia okresu leczenia i wystąpienia zmian zapalnych. Stwierdzone blizny nie wpływają na ograniczenie w funkcjonowaniu powoda w życiu codziennym i zawodowym i nie stanowią przeciwwskazań do uprawiania sportu, również wyczynowego. Sposobem leczenia blizn może być wykonanie przeszczepu skóry (d: opinia sądowo-lekarska (...) (...) w T. Zakładu Medycyny Sądowej z dnia 24 listopada 2014 r. k. 560-564 akt, opinia ustna prof. H. W. k. 679-680 akt).U powoda utrzymywały się dolegliwości

bólów okolic ran przez okres kilku miesięcy. Jest to ból o nasileniu zbliżonym do bólu jak przy oparzeniu. Powód stosował leki przeciwbólowe, był w złym stanie psychicznym (d: opinia ustna prof. H. W. k. 679-680 akt, zeznania świadków L. S. k.320-323 akt, J. S. (2) k.322-323 akt, S. K., M. M. k.325 akt, zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r.).

Powód nie uległ zakażeniu gronkowcem w pozwanym szpitalu. Objawy zakażenia ujawniają się zazwyczaj w okresie 4-10 dni. Objawy zakażenia u powoda wystąpiły po upływie 3 miesięcy od zabiegu. W pozwanym szpitalu działa komórka organizacyjna zajmująca się kontrolą i przeciwdziałaniem zakażeniom i bakteriologicznym i epidemiologicznym. Systematyczne badania nie stwierdziły istnienia kultur bakterii gronkowca złocistego ani przed ani po zabiegu (d: opinia sądowno-lekarska (...) (...) w T. Zakładu Medycyny Sądowej z dnia 24 listopada 2014 r. k. 560-564 akt, opinia ustna A. M., E. B., zeznania świadków: Z. Ś. k. 282 -283 akt, świadka J. S. (1) k. 266-277 akt, A. K. k.284-285 akt, B. Z., k. 285, prezesa zarządu pozwanej R. S. k. 422 akt.)

Powód od 10 roku życia trenował biegi narciarskie, będąc przez 5 lat członkiem kadry narodowej, był czterokrotnym mistrzem Polski, uczestnikiem sportowych międzynarodowych imprez. Po zabiegu operacyjnym powód podjął treningi w 2012 r., także z kadrą narodową, ale ich zaprzestał. Uznał, że nie jest w stanie wyczynowo uprawiać sportu. (d: zeznania świadków: E. M. k. 345 akt, L. S. k. 320-322 akt, S. K. k.323-, J. S. (2) k. 323 akt, T. K. k.324 akt, T. J. k 325 akt, S. G.,k. 325, M. M. k.325-326 akt, J. M. k.326, Z. B. k. 327 akt, R. Z. k. 328 akt)

Powód w 2011 r. był studentem (...) w K.. Miał indywidualny tok studiów. W sesji egzaminacyjnej w maju i czerwcu 2011 r. miał zaliczyć 11 przedmiotów teoretycznych ale z powodu przedłużającego się leczenia zaliczył tylko kilka. Otrzymał od dziekana przedłużenie do końca 2011 r. Powód ostatecznie nie zaliczył wszystkich egzaminów teoretycznych i praktycznych i nie ukończył studiów na(...). Obecnie studiuje w Wyższej Szkole (...) (d: zeznania powoda k.392 -398 akt, nagranie rozprawy z dnia 28 sierpnia 2015 r.)

Aparat B. (...) 10 nie był już po 10 maja 2011 r. przez pozwanego z ostrożności wykorzystywany, nie był konserwowany. W dniu 1 czerwca 2011 r. został zniszczony (d: zeznania świadka J. S. (1) k. 266-277, protokół likwidacji diatermi k. 57 akt Okręgowego Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej w B. w załączeniu).

Zdaniem sądu pierwszej instancji powództwo jest częściowo zasadne.

Odpowiedzialność odszkodowawcza pozwanego szpitala względem powoda opiera się na art. 471 k.c. w zw. z art. 474 k.c. w zbiegu z przepisami o czynach niedozwolonych- art. 415 k.c., art.444 k.c., art.445 k.c. 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 nienależytego wykonania zobowiązania, jest jednocześnie czynem niedozwolonym. Uwarunkowana 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.

Odpowiedzialność pozwanego ubezpieczyciela wynika z art. 822 § 1 k.c., zgodnie z którymi umowa ubezpieczenia obowiązkowego odpowiedzialności cywilnej obejmuje odpowiedzialność cywilną podmiotu objętego obowiązkiem ubezpieczenia za szkody wyrządzone czynem niedozwolonym oraz wynikłe z niewykonania lub nienależytego

wykonania zobowiązania, o ile nie sprzeciwia się to ustawie lub właściwości danego rodzaju stosunków, a ubezpieczyciel zobowiązany jest do zapłacenia odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, wobec których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczony.

Zdaniem sądu pierwszej instancji pozwany nie uwolnił się od odpowiedzialności, mimo skutecznego powierzenia wykonania zabiegu operacyjnego osobie trzeciej tj. świadkowi dr.n.med. Z. Ś.. Nie sposób zarzucić pozwanemu dopuszczenia się uchybienia co do wyboru właściwej osoby, której powierzono czynności medyczne związane z leczeniem. Wskazał sąd pierwszej instancji, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest jednak stanowisko, że art. 429 k.c. zwalnia od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez osobę trudniącą się zawodowo wykonywaniem danych czynności, nie wyklucza jednak odpowiedzialności powierzającego za szkodę wyrządzoną jego własnym zaniedbaniem (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1973 r., II CR 651/72, OSNC 1974, nr 2, poz. 25 i z dnia 11 listopada 1977 r., IV CR 308/77, OSNC 1978, nr 9, poz. 160).

W ocenie sądu pierwszej instancji z ustaleń faktycznych wynika, że podczas zabiegu operacyjnego septoplastyki nosa doszło do zaniedbań pozwanego, działającego przez podległy mu personel medyczny, które skutkowały uszkodzeniem ciała powoda. Powstanie ran oparzeniowych nie może być zakwalifikowane jako powikłanie po zabiegu, o którym powód był poinformowany przed zabiegiem. W takiej sytuacji to pozwany powinien wykazać, że dołożył należytej staranności w zakresie zapewnienia powodowi bezpieczeństwa i opieki w trakcie zabiegu, to na pozwanym, a nie na powodzie spoczywał ciężar wykazania, że przestrzegano zasad bezpieczeństwa przy zastosowaniu urządzenia do elektrokoagulacji. Zdaniem sądu pierwszej instancji pozwany temu nie sprostał. Nie ma żadnych przesłanek do przyjęcia za uzasadnionych twierdzeń pozwanego, że oparzenie powoda było wynikiem nieszczęśliwego wypadku.

Pozwany niewątpliwie wykazał, że urządzenie użyte w trakcie zabiegu było w pełni sprawne, w okresie użytkowania było należycie konserwowane, poddawane przeglądom, a bezpośrednio przed operacją została przez personel medyczny sprawdzona prawidłowość jego działania. Okoliczność ta została potwierdzona dokumentami w postaci protokołów kontroli i przeglądów aparatu B. (...), a także zeznaniami świadków J. S. (1), T. W., prezesa zarządu strony pozwanej R. S.. O sprawności urządzenia świadczy przede wszystkim fakt, że bezpośrednio po zdarzeniu zostało poddane oględzinom przez świadka T. W., osobę zajmującą się zawodowo konserwacją i naprawą sprzętu i było sprawne.

Wskazał sąd pierwszej instancji, iż niemożliwe było przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia prawidłowości działania diatermii podczas zabiegu operacyjnego. Wskazał też, że pozwani takiego wniosku nie złożyli. Pozwany szpital wnosił o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność ustalenia, że urządzenie do elektrokoagulacji może powodować oparzenia, mimo pełnej sprawności, co może stanowić niepożądane zdarzenie będące nieszczęśliwym wypadkiem. W ocenie Sądu pierwszej instancji dowód ten nie był przydatny. Bez konieczności zasięgnięcia wiedzy specjalistycznej można stwierdzić, że każde urządzenie mechaniczne może z niemożliwych do wyjaśniania przyczyn zadziałać w sposób wadliwy, ale co oczywiste, przyjęcie tej wersji wymaga wykluczenia wszystkich innych możliwych przyczyn wadliwego działania, a przede wszystkim błędu ludzkiego w zakresie obsługi urządzenia.

Przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało zdaniem sądu pierwszej instancji istnienie nieprawidłowości ze strony pozwanego szpitala w postępowaniu członków zespołu medycznego wykonującego operację. Przed wszystkim, pozwany nie dysponował pełną instrukcją obsługi urządzenia. Na żądanie Sądu pozwany złożył wyłącznie tłumaczenie wyciągu z tej instrukcji, nie wyjaśniając dlaczego nie składa pełnej treści dokumentu. Świadek K. D., asystentka medyczna, która podczas zabiegu obsługiwała urządzenie nie знаła pełnej treści instrukcji obsługi urządzenia, z jej zeznań wynika, że w ogóle nie czytała instrukcji działania aparatu. Znajomość obsługi urządzenia, którą posiadała na szkoleniach organizowanych przez pielęgniarkę oddziałową nie zwalniała jej od zapoznania się z pełną instrukcją działania aparatu. Wszystkich zasad obsługi urządzenia nie znał także świadek dr Z. Ś., który nadzorował zabieg. W ocenie Sądu pierwszej instancji to pozwany, który świadczył usługi medyczne i zapewniał sprzęt medyczny powinien zadbać o to by członkowie zespołu operacyjnego, którzy obsługują tego typu urządzenia, z zasadami użytkowania byli zaznajomieni. Trudno stwierdzić jakie istotne informacje znajdowały się w instrukcji obsługi, której treści nie znał zespół wykonujący zabieg, w tym odpowiedzialna za założenie elektrody biernej i włączenie urządzenia świadek K. D..

Z zeznań świadka dr. Ś. wynika, że w trakcie koagulacji nastąpiło chwilowe przerwanie działania aparatu, ponieważ jednak samoczynnie ustąpiło, nie było ze strony zespołu operującego żadnej reakcji. Zeznaniami tym Sąd dał wiarę, bo trudno przyjąć aby świadek składał obciążające go zeznania, niezgodne z prawdą. Niepamiętanie tego zdarzenia przez innych członków zespołu jest, z uwagi na upływ czasu, rzeczą naturalną. Trudno, nie znając zasad użytkowania aparatu stwierdzić, czy nie należało w tym momencie przerwać zabieg i dokonać kontroli aparatu lub np. elektrody biernej. Brak instrukcji uniemożliwia ustalenie, jakiego rodzaju elektrody bierne mogły być stosowane w tym aparacie, a w konsekwencji jakie były zasady stosowania elektrod. Pozwany w ogóle nie wskazał rodzaju zastosowanej podczas tego zabiegu elektrody biernej.

Zdaniem sądu pierwszej instancji skoro u powoda doszło do oparzenia w miejscu przyłożenia elektrody biernej to kluczowe znaczenie miało ustalenie czy elektroda bierna została prawidłowo użyta. Elektroda bierna umożliwia odprowadzenie prądu do urządzenia. Dla prawidłowego działania konieczne jest, by w całości przylegała do powierzchni skóry. Z zeznań świadka K. D. wynika, że powodowi została przyklejona elektroda jednorazowa. Nie znając rodzaju zastosowanej elektrody, nie można stwierdzić czy elektroda jednorazowa zastosowana u powoda mogła być przyklejona na skórze bardzo mocno owłosionej. Wątpliwości budzi przyklejenie elektrody o dużej powierzchni na przedniej części podudzia, w miejscu wyjątkowo u powoda silnie owłosionym. Z zeznań świadka T. W. wynika, że elektroda bierna, by spełnić swoją funkcję, musi całą powierzchnią przylegać do ciała pacjenta. Świadek zeznał, że ciało w miejscu przyklejenia musi być wygolone. W opinii Instytutu okoliczność ta nie została potwierdzona, tym niemniej należy podnieść, że lekarz, który w tej części opracowywała opinię nie posiadała elementarnej wiedzy w tym zakresie, nie wiedziała nawet do czego służy elektroda bierna, dlatego opinia Instytutu w tej części w ogóle nie była przydatna. W ocenie Sądu naturalna krzywizna podudzia w połączeniu z bardzo silnym owłosieniem występującym w tym miejscu u powoda, nie gwarantowała właściwego przylegania elektrody. Znaczne owłosienie nóg zawsze może spowodować nie doleganie elektrody, albo jej odklejenie podczas zabiegu, gdyż klej może częściowo przykleić elektrodę zamiast do skóry, do owłosienia. Z opracowania przegląd pt. Oparzenia powłok ciała w okolicy przyłożenia elektrody zwrotnej pacjenta w trakcie zabiegu z wykorzystaniem generatorów elektrochirurgicznych -autor lek. A. B. (2), załączonego do pisma pozwanego z dnia 15 maja 2012 r. (k. 253-265), wynika, że jedną z przyczyn powstania oparzeń może być przyklejenie elektrody do nieogolonej skóry.

Nie było żadnych przeszkód, by przed zabiegiem septoplastyki i korekty małżowin, który często wymaga elektrokoagulacji, dokonać sprawdzenia skóry powoda i miejsce w którym miała być przyklejona elektroda właściwie przygotować poprzez ogolenie skóry. Taka procedura powinna u pozwanego obowiązywać, a za zaniechanie to odpowiada personel zatrudniony przez pozwanego. Dodatkowo podniósł sąd pierwszej instancji, że z uwagi na panujący półmrok w sali operacyjnej świadek K. D. nie miała możliwości dokonania oględzin elektrody biernej przed jej przyklejeniem, sprawdzenia szczelności opakowania i nie można wykluczyć, że elektroda była wadliwa.

Powyższe rozważania prowadzą zdaniem sądu pierwszej instancji do wniosku, że prawdopodobieństwo powstania ran oparzeniowych u powoda na skutek niewłaściwej obsługi urządzenia do elektrokoagulacji przez personel pozwanego jest zdecydowanie wyższe niż niewyjaśnione, jednorazowe zakłócenia w pracy aparatu.

Odnosząc się do przebiegu leczenia ran oparzeniowych Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że zastosowane przez pozwanego szpital leczenie w przeważającej części było prawidłowe, okres tego leczenia mógł być natomiast krótszy, gdyby zamiast leczenia zachowawczego wybrano niezwłocznie leczenie polegające na wykonaniu na rany przeszczepu skóry pacjenta. Jak wynika bowiem z opinii Instytutu niewybranie tej metody leczenia przyczynia się do znacznego wydłużenia okresu leczenia, ale nie ma wpływu na rezultaty leczenia. Wykonanie przeszczepu skóry w krótkim czasie po wystąpieniu oparzenia skraca leczenie do 1- 2 tygodni. Opinię w tej części Sąd pierwszej instancji podzielił w całości, z tym zastrzeżeniem, że Sąd ten poczynił nieco odmienne ustalenia faktyczne niż przyjęto w opinii Instytutu. Ustalił bowiem, że powodowi nie zaproponowano bezpośrednio po stwierdzeniu oparzenia wykonania przeszczepu skóry. W tej części Sąd dał w całości wiarę zeznaniom powoda. Z dokumentacji medycznej, także nie wynika, by tego rodzaju leczenie zostało zaproponowane. Gdyby powód odmówił poddaniu się przeszczepowi skóry, to taki zapis w historii choroby świadek dr J. S. (1) z pewnością by zamieścił. Odmiernym zeznaniom Sąd pierwszej instancji nie dał wiary. Powód, mimo iż wypisał się na własne żądanie, powinien zostać poinformowany

o wszystkich metodach leczenia i konsekwencjach ich wyboru, w tym wydłużeniu okresu leczenia. Obowiązek ten ciążył na świadku dr. J. S. (1), który w tym okresie kierował leczeniem powoda. Lakoniczna adnotacja, iż powoda poinformowano o negatywnych konsekwencjach opuszczenia szpitala, tego wymogu nie spełnia. Nie ulga natomiast wątpliwości, bo potwierdził to powód, że zaproponowano mu możliwości dalszej hospitalizacji, zmianę opatrunków w warunkach laboratoryjnych. Powód do dnia 16 maja 2011 r. stawiał się na opatrunki i w dokumentacji brak zapisów, by wówczas proponowano powodowi wykonanie przeszczepu skóry i by powód odmówił. Wybór zachowawczej metody leczenia aczkolwiek także prawidłowy, wydłużył okres, za co odpowiedzialność ponosi pozwany szpital. W ocenie sądu pierwszej instancji leczenie zachowawcze prowadzone było przez pozwanego prawidłowo. Świadek dr J. S. (1) skierował powoda do Centrum (...) w S.- specjalistycznej jednostki zajmującej się leczeniem oparzeń już w dniu 16 maja 2011 r., umawiając wizytę u doc. K. na dzień 17 maja 2011 r.. Podczas tej konsultacji zmieniono leki wchodzące w skład opatrunku. Kolejna konsultacja umówiona przez świadka dr. J. S. (1) u dr. G. K. zakończyła się zaleceniem wykonania u powoda zabiegów hiperbarii tlenowej. Na marginesie należy podnieść, że również ci specjaliści nie skierowali powoda na zabieg przeszczepu skóry. Powód wykonał 23 zabiegi hiperbarii tlenowej. W okresie od 22 maja 2011 r. do 23 czerwca 2011 r. powód w ogóle nie kontaktował się z pozwanym szpitalem, sam zmieniał opatrunki. Zgłosił się w dniu 22 czerwca 2011 r., dopiero po kontakcie telefonicznym ze strony szpitala. Zaproponowano wówczas powodowi zabieg przeszczepu skóry, który wówczas miał szanse powodzenia. Wyłącznie z uwagi na chorobę świadka S. P. (1), lekarza mającego wykonać przeszczep skóry, termin zabiegu był dwukrotnie przesuwany, ostateczny termin ustalony na dzień 5 lipca 2011 r. nie był odległy. Nie sposób zatem postawić pozwanemu szpitalowi zarzutu nie interesowania się stanem zdrowia powoda.

Brak zgody powoda na zaproponowane leczenie operacyjne spowodował dalsze wydłużenie procesu leczenia, za co pozwany odpowiedzialności nie ponosi. Jak wynika z ustnej opinii przedstawiciela Instytutu prof. H. W., także na tym etapie można było wykonać przeszczep skóry i przyspieszyć gojenie ran.

Sąd pierwszej instancji nie podzielił zarzutu powoda, iż przedłużające się leczenie ran oparzeniowych spowodowane było zakażeniem powoda w pozwanym szpitalu bakterią gronkowca. W tej części Sąd ten podzielił opinię Instytutu w całości. Ustalenia te mają oparcie w innych przeprowadzonych dowodach: z dokumentacji leczenia powoda, a także z powołanych zeznań świadków. Przede wszystkim w pozwanym szpitalu nie stwierdzono nigdy ogniska epidemiologicznego zakażeń gronkowcem, co oznacza, że wszystkie reżimy sanitarne były w szpitalu zachowywane. U powoda, po opuszczeniu szpitala, aż do połowy lipca 2011 r. nie występowały objawy zakażenia gronkowcem. Objawy te ujawniają się zazwyczaj w ciągu 4 maksymalnie 10 dni od zakażenia. W przypadku powoda od powstania ran oparzeniowych do wystąpienia objawów minęło 3 miesiące. W dokumentacji leczenia powoda w pozwanym w szpitalu i dokumentacji lekarskiej z Centrum (...) w S. brak zapisów o świadczących o zakażeniu rany, a więc obrzęku, zaczerwienieniu, ropieniu rany podwyższeniu ciepłoty ciała. Nie jest dla Sądu pierwszej instancji prawdopodobne, by lekarze, w tym doc. M. K. (1), dr G. K., wysokiej klasy specjaliści w zakresie leczenia oparzeń, nie stwierdzili zakażenia gronkowcem, gdyby objawy zakażenia u powoda występowały. W dniu 15 lipca 2011 r. dr K. stwierdził znaczną poprawę stanu miejscowego, zagojenie się ran na powierzchni bocznej i przyśrodkowej podudzia i zmniejszenie na części przedniej. Także lekarz rodzinny B. G., do której powód się zgłaszał się w dniach 1 lipca 2011 r., 18 lipca 2011 r. nie stwierdziła cech zakażenia rany i nie zleciła powodowi wykonania wymazu z rany, antybiotykoterapii. Zakażenie to zostało stwierdzone dopiero badaniem wykonanym z inicjatyw samego powoda w dniu 23 lipca 2011 r., a cechy zakażenia rany stwierdził lekarz P. podczas wizyty w dniu 2 sierpnia 2011 r. Powód od dnia 25 maja 2011 r. do 22 czerwca 2011 r. w ogóle nie zgłaszał się na kontrolę do pozwanego szpitala. Samodzielnie zmieniał opatrunki, mimo iż świadek dr J. S. (1) proponował zmianę opatrunków w warunkach laboratoryjnych w pozwanym szpitalu. Logiczny jest w tych okolicznościach wniosek opinii, że u powoda do zakażenia gronkowcem nie mogło dojść w pozwanym szpitalu, a najbardziej prawdopodobne jest zakażenie bakterią endogenną, czyli z udziałem szczepów kolonizujących powoda, podczas samodzielnej zmiany opatrunków. Jest to tym bardziej prawdopodobne, że u powoda tę samą odmianę gronkowca stwierdzono podczas badania laboratoryjnego wymazu z gardła w roku 2006 r. Nosicielstwo gronkowcem staphylococcus aureus może być stałe i dotyczy 30 % ludzi i okresowe i dotyczy 70 % osób. Powód mógł być w tym okresie być nosicielem bakterii, co mogło nie zostać stwierdzone w badaniu laboratoryjnym, które nie zostało wykonane prawidłowo, gdyż wymazu nie pobrano z nozdrzy.

W tej sytuacji brak w ocenie sądu pierwszej instancji jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że powód mógł zarazić się bakterią podczas zabiegu operacyjnego i podczas zmiany opatrunków w pozwanej placówce.

Na skutek zakażenia powoda bakterią gronkowca doszło niewątpliwie do wydłużenia okresu leczenia, odpowiedzialność za to powikłanie nie obciąża jednak pozwanego szpitala.

Z powyższych rozważań zdaniem sądu pierwszej instancji wynika, że pozwany szpital odpowiada za uszkodzenie ciała powoda, jakiego doznał podczas wykonania zabiegu elektrokoagulacji i w konsekwencji za skutki tego uszkodzenia ciała i związane z tym cierpienia psychiczne i fizyczne, w tym dolegliwości wynikające z leczenia powoda, które z dużym prawdopodobieństwem uległyby zakończeniu pod koniec lipca 2011 r., gdyby powód wyraził zgodę na przeszczep skóry zaproponowany mu przez pozwanego w czerwcu 2011 r.

Jak wynika z opinii prof. prof. H. W., powód mógłby wówczas podjąć treningi we wrześniu 2011 r., a na początku 2012 r. wrócić do czynnego uprawiania sportu. Stosownie do art. 445§1 k.c. w przypadku uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia Sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Zgodnie z utrwalonym już stanowiskiem Sądu Najwyższego, przy ocenie wysokości zadośćuczynienia należy uwzględnić przede wszystkim nasilenie cierpień, długotrwałość choroby, rozmiar kalectwa, trwałość następstw zdarzenia oraz konsekwencje uszczerbku na zdrowiu w życiu osobistym i społecznym oraz ich wpływ na dotychczasowe życie poszkodowanego (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r., UKN 681/98, OSNAP 2000/16/626 oraz w wyroku z dnia 24 października 1968 r., I CR 383/68, LEX nr 6407). Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę ma charakter jednorazowy i stanowi rekompensatę za wszystkie cierpienia fizyczne i psychiczne pokrzywdzonego, zarówno te, których już doznał, jak i te, które zapewne w związku z doznaniem uszkodzenia ciała wystąpią u niego w przyszłości (por. SN w wyroku z dnia 6 lipca 2012 r., V CSK 332/11, LEX nr 1228612, a ponadto w wyroku z dnia 26 marca 2015 r., V CSK 317/14, LEX nr 1666914). Zadośćuczynienie jest swoistą kompensatą cierpień moralnych, także tych oddalonych w czasie i mających charakter pośredni oraz retrospektywny.

W świetle ustalonego stanu faktycznego zdaniem sądu pierwszej instancji nie można mieć wątpliwości co do tego, że w wyniku doznanych obrażeń ciała powód doznał długotrwałych cierpień psychicznych i fizycznych, przy czym skala cierpień psychicznych była nieporównanie wyższa niż odczuwane dolegliwości fizyczne. Powód nie odczuwał dolegliwości bólowych rany, gdyż spalone były receptory bólowe, ale odczuwał dolegliwości bólowe okolic rany, o takiej intensywności jak oparzenie. Dolegliwości te mogły się utrzymywać do momentu zupełnego zagojenia, czyli przy założeniu, że powód zastosowałby się do proponowanego leczenia do września 2011 r. Obecnie dolegliwości bólowe występujące u powoda wynikają z ucisku blizny na sąsiednie tkanki i mają charakter przemijający. Stwierdzony u powoda uszczerbek na zdrowiu wynosi 5 % i ma wyłącznie związek z istniejącymi bliznami, które nie w pełni posiadają właściwości skóry i mają charakter szpecący. W związku z leczeniem ran powód nie mógł trenować i w konsekwencji brać udziału w zawodach do początku 2012 r. Sezon narciarski 2011/2012 w zasadzie był dla powoda w przeważającej części stracony. Zważywszy na bardzo dobrze rozwijającą się do tego momentu karierę sportową powoda, przerwa w uprawianiu sportu spowodowała u niego znaczne cierpienia psychiczne. Wbrew jednak twierdzeniom powoda, mógł on powrócić do uprawiania narciarstwa i podjąć intensywne treningi już w 2012 r. i kontynuować karierę. Zaniechanie przez powoda uprawiania wyczynowego sportu nie ma związku z następstwami oparzenia. Nie można za wiarygodne uznać twierdzeń powoda o odczuwanych do tej pory dolegliwościach bólowych. Gdyby istotnie tak było, to powód próbowałby podejmować dalsze leczenie a tego nie zrobił. Powód mógł także skorzystać z porady psychologa, czego nie uczynił. Przerwa w uprawianiu sportu z powodu leczenia, nawet wynikająca z zaniedbań w leczeniu samego powoda, nie była na tyle długa, by powód przy większym zaangażowaniu nie mógł jej nadrobić.

Ustalając wysokość zadośćuczynienia Sąd pierwszej instancji wziął również pod uwagę, że okres leczenia powoda przypadł na czas sesji egzaminacyjnej. Powód z tego powodu miał utrudnioną naukę, co niewątpliwie wpłynęło negatywnie na rezultaty sesji egzaminacyjnej w maju i czerwcu 2011 r. i w związku z tym było także przyczyną dolegliwości psychicznych powoda. Jednakże niepowodzenie powoda w ukończeniu studiów nie pozostaje w związku przyczynowym z urazem doznany w pozwanym szpitalu.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd pierwszej instancji uznał, że wysokość zadośćuczynienia należnego powodowi na podstawie art. 445 § 1 k.c. powinna wynieść kwotę 60.000 zł. W związku z tym, że pozwany (...) S.A. w W. wypłacił powodowi kwotę 15 000 zł, Sąd zasądził od pozwanych in solidum kwotę 45 000 zł.

W pozostałej części roszczenie powoda jako wygórowane Sąd pierwszej instancji oddalił.

Żądanie zasądzenia renty z tytułu zmniejszonych widoków w przyszłości Sąd pierwszej instancji oddalił jako bezzasadne w całości, jak wcześniej podniesiono powód nie utracił możliwości uprawiania wyczynowego sporu.

Na podstawie art.189 k.p.c. Sąd pierwszej instancji ustalił, iż pozwany będzie ponosił ujemne następstwa za szkody mogące ujawnić się u powoda w przyszłości jako następstwa opisanego wyżej zabiegu.

O odsetkach orzekł ten sąd na podstawie art. 481 k.c. w związku z art. 455 k.c.

O kosztach procesu postanowiono na zasadzie art. 100 k.p.c.

Na podstawie art. 113 ustawy o kosztach sądowych w zw. z 100 k.p.c. Sąd nakazał pobrać od pozwanych tytułem nieuiszczonych kosztów procesu kwotę 2340 zł., na które złożyły się opłata od pozwu i 5 % wydatków poniesionych przez Skarb Państwa: wynagrodzenie biegłych, wydatki na dokumentację medyczną.

Na podstawie § 19 i § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez adwokata ustanowionego z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 461) Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika ustanowionego z urzędu wynagrodzenie w kwocie 8856 zł.

Od wyroku tego wnieśli apelację : powód i obaj pozwani.

Pozwany (...i) rekonstrukcyjnej sp. z o.o. zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo oraz w części dotyczącej kosztów procesu. Wyrokowi zarzucił:

I. naruszenie prawa materialnego , a to:

1. art. 471 k.c. w związku z art. 474 k.c. i art. 429 k.c. przez dowolne uznanie, iż pozwany posiada legitymację procesową bierną w niniejszym procesie, ponosi odpowiedzialność za skutki zdarzenia, podczas gdy dochował należytej staranności w związku z udzieleniem świadczeń zdrowotnych, w szczególności świadczenia zdrowotne były wykonywane przez profesjonalistów, co skutecznie zwolniło pozwanego od odpowiedzialności za wynik udzielonych świadczeń zdrowotnych

2.art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 444 k.c. wskutek rażącego zawyżenia wysokości zasądzzonego na rzecz powoda zadośćuczynienia w relacji do rozmiaru krzywdy doznanej przez niego,

3.art. 361 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, to jest przyjęcie przez sąd pierwszej instancji, że zaistniały nieszczęśliwy wypadek jest w normalnym związku przyczynowym i wynika z działań lub zaniechań pozwanego,

4.art. 362 k.c. w związku z art. 415 k.c. i 445 k.c. poprzez jego niezastosowanie przez sąd pierwszej instancji, pomimo ustalenia przez tenże sąd, iż powód przyczynił się do zaistnienia i rozmiaru szkody i krzywdy, w szczególności przez zaniechanie przez samego powoda dalszego leczenia,

5.art. 481 § 1 k.c. w związku z art. 817 § 1 k.c. przez ich błędną wykładnię oraz przyjęcie, że odsetki od zasądzonej na rzecz powoda kwoty należał się w dacie poprzedzającej wydanie wyroku, podczas gdy ze stanu faktycznego wynika, że jedynym słusznym terminem terminu naliczenia odsetek ustawowych od łącznej kwoty zadośćuczynienia jest data wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji,

II. naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na wynik sprawy a to:

1. art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej wybiórczej oceny materiału dowodowego uznanie pozwanego za podmiot odpowiedzialny za skutki zaistniałego zdarzenia oraz przyjęcie jako adekwatnego zadośćuczynienia w łącznej kwocie 60 000 zł w sytuacji braku ku temu jakichkolwiek przesłanek,

2. art. 189 k.p.c. przez uwzględnienie powództwa, co do ustalenia odpowiedzialności pozwanego na przyszłość, pomimo nieistnienia interesu prawnego powoda.

Powołując się na powyższe wynosił u o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji.

Pozwany (...) SA w W. w zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo:

Zarzucił:

I. naruszenie prawa procesowego:

1. art. 193 & 3 k.p.c. 192 k.p.c., art. 387 k.p.c. i art. 332 k.p.c. oraz art. 321 k.p.c. przez wydanie orzeczenia przeciwko (...) i rekonstrukcyjnej pomimo tego, że podmiot ten nie był pozwany, pozew skierowany i postępowanie w sprawie toczyło się przeciwko ubezpieczonemu u pozwanego (...) w W. (...) i rekonstrukcyjnej (...), poprzez orzeczenie ponad żądanie,

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie przez sąd pierwszej instancji błędnej oceny dowodów w szczególności treści dokumentacji medycznej historii leczenia powoda, wpisów dokonanych w zakresie jego leczenia przez lekarzy, w tym niezasadną sprzeczną z materiałem dowodowym sprawy ocenę treści zeznań świadka J. S. (1), Z. Ś., błędnej oceny treści opinii biegłych sądowych zakładu medycyny sądowej, którzy w swojej opinii wykluczyli istnienie adekwatnego związku przyczynowo - skutkowego pomiędzy stwierdzonym schorzeniem powoda a działaniem zakładu opieki medycznej, z których to działań powód wywodzi znaczną część swoich roszczeń, wskazany w opinii brak związku przyczynowo skutkowego pomiędzy leczeniem powoda, a istnienia opisywanych przez powoda dolegliwości zdrowotnych, sprzeczność istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegającego na wyprowadzeniu odmiennych wniosków, aniżeli te, które zostały zawarte w opiniach biegłych sądowych, dokonanie oceny dowodów w sposób dowolny i uznanie, że łączna kwota przyznanych powodowi z tytułu zadośćuczynienia jest kwotą adekwatną w i niepowodującą nadmiernego wzbogacenia powoda, w szczególności wobec przyjęcia braku związku między działaniem szpitala, a powstaniem jakiegokolwiek trwałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu powoda, co ustalili biegli lekarze sądowi z tej niekwestionowanej przez stronę opinii,

3. pominięcie wskazanego przez pozwaną umownego zapisu umowy ubezpieczenia, że w każdym roszczeniu odszkodowawczym ubezpieczony ma 10 procentowy udział własny i mimo niekwestionowania przez stronę pozwaną nie obniżenia o tę wartość roszczenia zasądzonego od pozwanego (...) w W. i in solidum drugim pozwanym,

4. art. 328 § 2 k.p.c. przez niewyjaśnienie treści pisemnego uzasadnienia przyczyn, dla których sąd zasądził roszczenie od podmiotu prawa, który nie był pozwany,

5. obrazie przez sąd pierwszej instancji art. 98, art. 100 k.p.c. przez przyjęcie, że w niniejszej sprawie zachodzą okoliczności pozwalających uznać, że mimo tego, iż powód zastępowany był w toku całego postępowania przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego zastał spełniony wymóg pozwalających na zastosowanie artykułu z 100 k.p.c. i zniesienie kosztów postępowania.

Naruszenie prawa materialnego poprzez:

1. art. 471 k.c. w związku z art. 474 k.c. w związku z art. 415 k.c. art. 444 k.c. i art. 445 przez niezasadne, wbrew treści zgromadzonego materiału dowodowego sprawy ustalenie, że powód wykazał podstawy do przypisania pozwanym

odpowiedzialności za zdarzenie i jego skutki opisywane pozwem, a także poprzez ustalenie i odpowiedzialności na przyszłość wobec powoda, naruszenie art. 481 k.c. przez zasądzenie odsetek ustawowych od zasądzonej kwoty od dnia 23 kwietnia 2012 roku, a nie od dnia wyrokowania w sprawie,

2.naruszenie art. 445 kc polegające na niewłaściwej wykładni wyrażenia odpowiednia suma pieniężna, by

3.naruszenie art. 361 kc przez ustalenie adekwatnego związku przyczynowo -skutkowego pomiędzy leczeniem, a stanem zdrowia powoda i błędne ustalenie odpowiedzialności pozwanego za obecny stan zdrowia powoda na przyszłość,

4.naruszenie art. 6 k.c. poprzez uznanie, że powód wykazał rozmiar doznanej na skutek zawinionego działania ubezpieczonego u pozwanego skutkujące przyznaniem mu kwoty zadośćuczynienia określonej wyrokiem,

5.naruszenie art. 442¹ § 3 poprzez ustalenie odpowiedzialności pozwanego na przyszłość.

Powołując się na powyższe wnosił o zmianę wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo ponad kwotę 45 000 zł.

Wyrokowi zarzucił :

1.Naruszenie prawa procesowego to jest art. 223 § 1 k.p.c. i art. 217 § 3 k.p.c. mający istotny wpływ na wynik sprawy poprzez błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyrokowania, w tym przede wszystkim niewłaściwą ocenę wiarygodności i kompletności sporządzonej w sprawie opinii biegłych i nie niedopuszczenie nowej opinii wyjaśniającej istniejący w sprawie wątpliwości, dla oceny prawdopodobieństwa zarażenia powoda wirusem gronkowca w pozwanym szpitalu, co w konsekwencji doprowadziło do wyprowadzenia błędnego wniosku, że po stronie gestu personelu szpitalnego nie powstały zaniedbania i uchybienia, które spowodowały powstanie u powoda szkody w postaci zakażenia bakterią gronkowca,

2.naruszenie przepisów postępowania cywilnego to jest art. 287kpc w związku z art. 233 § 1 k.p.c. mający istotny wpływ na wynik sprawy poprzez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego lekarza specjalisty z zakresu chorób zakaźnych na okoliczność ustalenia wysokości i prawdopodobieństwa zarażenia powoda gronkowcem złościstym w pozwanym zakładzie i oparcie ustaleń faktycznych w tym zakresie na opinii diagnosty specjalisty mikrobiologii, który nie posiada wiadomości specjalnych w tamtejszej jak i lekarz specjalista chorób zakaźnych,

3.naruszenie art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 361 k.c. poprzez zasądzenie zadośćuczynienia w kwocie niewspółmiernie nieodpowiedniej do doznanej krzywdy,

4. naruszenie przepisów postępowania cywilnego mającej istotny wpływ na wynik sprawy tu jest naruszenie art. 233 k.p.c. przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie oceny dowodowej sprzecznej z zasadami logiki doświadczenia życiowego, a skutkiem tego zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zadośćuczynienia pieniężnego w wysokości zaniżonej, nie kompensującej w pełni krzywdy doznanej przez niego,

Powołując się na powyższe wnosił o zmianę wyroku w zaskarżonej części i zasądzenie na rzecz powoda zadośćuczynienia w kwocie 800 000 zł, ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacje obu pozwanych zasługiwały na uwzględnienie jedynie w niewielkiej części, a to w części ustalającej odpowiedzialność pozwanych na przyszłość , w pozostałej części na uwzględnienie nie zasługiwały , zaś apelacja powoda była nieuzasadniona w całości.

Wbrew zarzutom skarżących sąd pierwszej instancji ustalił prawidłowy stan faktyczny, wszechstronnie rozważył zebrany w sprawie materiał dowodowy, dokonując zaś oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, a to dokumentów prywatnych, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała, zeznań świadków oraz opinii biegłych z (...) w T. nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów.

W szczególności, jeśli idzie o opinię biegłych to wskazać trzeba, że trafnie, wbrew podnoszonym w apelacji zarzutom ocenił sąd pierwszej instancji opinię biegłych jako jasną, logiczną i w wystarczający sposób wyjaśniającą zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych. Utrwalony jest bowiem w orzecznictwie pogląd, że do dowodu z opinii biegłego nie mogą mieć zastosowania wszystkie zasady prowadzenia dowodów, nie można zatem przyjąć, że sąd jest zobowiązany dopuścić dowód z kolejnych biegłych w każdym wypadku, gdy opinia jest niekorzystna dla strony. Wprawdzie Sąd ocenia opinię biegłego na mocy art. 233kpc, jednakże swoistość tej oceny polega na tym, że nie chodzi tu o kwestię wiarygodności, jak przy ocenie zeznań świadków i stron, lecz o pozytywne lub negatywne uznanie wartości rozumowania biegłego zawarte w opinii i uzasadnienie, dlaczego pogląd biegłego trafił lub nie do przekonania sądu. Innymi słowy kontrola opinii biegłych powinna polegać na sprawdzeniu prawidłowości – z punktu wymagań logiki i zasad doświadczenia życiowego rozumowania przeprowadzonego w jej uzasadnieniu, przy czym istotną rolę odgrywa tu zaufanie do wiedzy reprezentowanej przez biegłego. Nie ma więc potrzeby dopuszczania dowodu z opinii innego biegłego, jeżeli w przekonaniu sądu opinia sporządzona przez biegłego jest na tyle kategoryczna i przekonująca, że w wystarczający sposób wyjaśnia zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych. Dlatego też trafnie w okolicznościach niniejszej sprawy podzielił sąd pierwszej instancji wnioski wypływające z opinii biegłych. Do wszystkich podnoszonych przez strony zarzutów biegli ustosunkowali się i w ustnej uzupełniającej opinii wyjaśnili wszystkie ewentualne wątpliwości stron. Wnioski biegłych są jednoznaczne i stanowcze. W szczególności chybione są podnoszone przez powoda do złożonej opinii zarzuty jakoby biegła dr. medycyny – specjalista mikrobiolog A. M. nie miała kompetencji odnośnie do wydawania opinii, co do zakażenia gronkowcem złocistym. Wbrew tym zarzutom biegła ta jest w ocenie Sądu Apelacyjnego jak najbardziej uprawniona do wydawania opinii w tym zakresie, podnieść też należy, iż jej stanowisko jest wsparte stanowiskiem prof. dr. habilitowanego H. W., również z (...) w T.. Samo natomiast niezadowolenie powoda z opinii, jako niekorzystnej dla niego nie może być podstawą dopuszczenia dowodu z opinii kolejnych biegłych.

Zatem Sąd Apelacyjny podziela poczynione przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne i uznaje je za własne. Podziela także wyciągnięte przez ten sąd z prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych wnioski, poza wnioskami dotyczącymi odpowiedzialności pozwanych za skutki wypadku na przyszłość.

Chybione są podnoszone przez obu skarżących zarzuty kwestionujące ich odpowiedzialność za skutki zdarzenia z dnia 10 maja 2011r.

Nie kwestionowanym jest bowiem, że podczas wykonywania u powoda zabiegu septoplastyki nosa, w czasie którego wykorzystywano urządzenie do elektrocoagulacji B. (...) doszło u powoda w trzech miejscach do oparzenia skóry na podudziu w miejscu przyłożonej elektrody biernej, co spowodowało oparzenia trzeciego stopnia i powstanie ran o wymiarach: jedna rana o wymiarach 3-4 cm i dwie rany o wymiarach 2x 2 cm. Prawidłowo wskazał sąd pierwszej instancji, że odpowiedzialność pozwanego szpitala wynika z art. 471kc i art. 474kc, natomiast odpowiedzialność pozwanego ubezpieczyciela wynika z zawartej z tym szpitalem umowy ubezpieczenia – art. 822 i nast. kc.

Chybione są podnoszone przez skarżących zarzuty, iż oparzenie powoda podczas zabiegu jest „nieszczęśliwym wypadkiem”, za który szpital odpowiedzialności nie ponosi, bądź też powikłaniem po zabiegu. Rację ma sąd pierwszej instancji, że oczywistym jest, że oparzenie podudzia powoda podczas operacji nosa nie może być uznane za powikłanie po zabiegu, o którym pacjent został uprzedzony i z którym musi się liczyć poddając się operacji.

Nie ma też podstaw do podzielenia zarzutu pozwanych, że pozwany szpital zwolnił się od odpowiedzialności z mocy art. 429 kc, gdyż operacji dokonywał zatrudniony na umowie kontraktu dr. n. med. Z. Ś., tj. osoba, która zawodowo trudni się wykonywaniem takich czynności. Trafnie wskazał sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym art. 429 k.c. zwalnia od

odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez osobę trudniącą się zawodowo wykonywaniem danych czynności, nie wyklucza jednak odpowiedzialności powierzającego za szkodę wyrządzoną jego własnym zaniedbaniem (por. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1973 r., II CR 651/72, OSNC 1974, nr 2, poz. 25 i z dnia 11 listopada 1977 r., IV CR 308/77, OSNC 1978, nr 9, poz. 160).

Natomiast zebrany w sprawie materiał dowodowy dawał sądowi pierwszej instancji podstawy do ustalenia, że podczas zabiegu operacyjnego septoplastyki nosa wykonywanego u powoda doszło, co najmniej do zaniedbań organizacyjnych po stronie pozwanego szpitala, które doprowadziły do uszkodzenia ciała powoda. Rację ma sąd pierwszej instancji, iż w okolicznościach niniejszej sprawy pozwany szpital nie wykazał aby istotnie dołożył należytej staranności w zakresie zapewnienia powodowi bezpieczeństwa i opieki podczas stosowania w trakcie zabiegu urządzenia do elektrokoagulacji. Wskazać przy tym należy, że w ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma dla istnienia odpowiedzialności pozwanego istotnego znaczenia czy urządzenie do elektrokoagulacji (nota bene zniszczone po operacji powoda przez pozwany szpital) było niesprawne czy też niewłaściwie użyte. Istotne jest bowiem to, że stosując to urządzenie wyrządzono powodowi szkodę, powodując uszkodzenie ciała i rozstrój zdrowia, które w żaden sposób nie może być zakwalifikowane jako powikłanie po zabiegu.

Przeprowadzone postępowanie dowodowe dawało podstawy do ustalenia wystąpienia po stronie pozwanego szpitala błędów organizacyjnych, w tym nieprawidłowości w działaniu członków zespołu medycznego wykonującego operację. Przede wszystkim, pozwany nie dysponował pełną instrukcją obsługi urządzenia. Na żądanie Sądu pierwszej instancji pozwany złożył wyłącznie tłumaczenie wyciągu z tej instrukcji. Świadek K. D., asystentka medyczna, która podczas zabiegu obsługiwała urządzenie nie знаła pełnej treści instrukcji obsługi urządzenia, z jej zeznań wynika, że w ogóle nie czytała instrukcji działania aparatu. Nie potrafiła także wskazać zasady działania urządzenia. Wiedziała jedynie, że w urządzeniu są przełączniki, jeden do włączania, a drugi do regulowania mocy. Wszystkich zasad obsługi urządzenia nie znał także świadek dr Z. Ś., który nadzorował zabieg. Rację ma sąd pierwszej instancji, że to pozwany szpital, który świadczył usługi medyczne i zapewniał sprzęt medyczny powinien zadbać o to by członkowie zespołu operacyjnego, którzy obsługują tego typu urządzenia, z zasadami użytkowania byli zaznajomieni. Tymczasem zespół operacyjny stosujący podczas operacji urządzenie do elektrokoagulacji, w tym odpowiedzialna za założenie elektrody biernej i włączenie urządzenia świadek K. D. nie znał ani zasad działania elektrody ani nie została zaznajomiona z pełną instrukcją obsługi urządzenia. Nadto w toku operacji nie nadzorowano należycie urządzenia i miejsca przyłożenia elektrody. Z zeznań świadka dr Ś. wynika, że w trakcie koagulacji nastąpiło chwilowe przerwanie działania aparatu, a nikt z członków zespołu nie zareagował, obsługująca urządzenie K. D. w ogóle tego nie zauważyła. Nie sprawdzono czy urządzenie właściwie pracuje. Nie sprawdzono też czy elektroda została prawidłowo użyta. Nie znając rodzaju zastosowanej elektrody, nie można stwierdzić czy elektroda jednorazowa zastosowana u powoda mogła być przyklejona na skórze bardzo mocno owłosionej. Z zeznań świadka T. W. wynika, że elektroda bierna, by spełnić swoją funkcję, musi całą powierzchnią przylegać do ciała pacjenta. Świadek zeznał, że ciało w miejscu przyklejenia musi być wygolone. Pozwany winien przewidzieć, że przy tego typu zabiegu może dojść do konieczności zastosowania elektrokoagulacji, powinien być więc na taką sytuację przygotowany i wcześniej dokonać sprawdzenia skóry powoda i miejsca w którym miała być przyklejona elektroda oraz właściwie przygotować powoda goląc skórę w miejscu ewentualnego przyklejenia elektrody. Nadto pozwany szpital winien zadbać o to aby podczas zabiegu miejsce przyłożenia elektrody było monitorowane przez zespół operujący. Tymczasem z uwagi na panujący półmrok w sali operacyjnej świadek K. D. nie miała nie tylko możliwości dokonania oględzin elektrody biernej przed jej przyklejeniem, sprawdzenia szczelności opakowania ale także nikt nie sprawdzał miejsca przyłożenia elektrody przez czas używania urządzenia, a przecież elektroda spowodowała oparzenia aż trzeciego stopnia i to w trzech miejscach.

Reasumując, chybione są zarzuty odnośnie do braku legitymacji biernej pozwanego szpitala, wbrew zarzutom obu pozwanych pozwany szpital ponosi winę za niewłaściwie przeprowadzony zabieg, podczas którego doszło do oparzenia powoda. Zatem ponosi odpowiedzialność za wyrządzoną powodowi szkodę, pozwany ubezpieczyciel zaś ponosi odpowiedzialność z tytułu zawartej z pozwanym umowy ubezpieczenia.

Chybione są zarzuty pozwanego (...), iż powód pozwał inny podmiot, niż pozwany szpital. Pozwany szpital nie kwestionował, że przeprowadzał operację powoda, podczas której doszło do oparzenia powoda, ewentualny błąd

w nazwie tego pozwanego został przez sąd pierwszej instancji skorygowany. Chybiony jest też podnoszony przez tego skarżącego zarzut orzekania przez sąd ponad żądanie oraz o żądaniu nie zgłoszonym w pozwie.

Zatem apelacja pozwanych w części dotyczącej zasady odpowiedzialności jest nieuzasadniona.

Nieuzasadniona jest także apelacja powoda i obu pozwanych, co do wysokości zasądzonego przez sąd pierwszej instancji zadośćuczynienia.

Wskazać przede wszystkim trzeba, że ze względu na niewymierność krzywdy (art.445kc), określenie w konkretnym wypadku odpowiedniej sumy pozostawione zostało sądowi, który w tym zakresie dysponuje większą swobodą, niż przy ustalaniu szkody majątkowej i sumy potrzebnej do jej naprawienia, co sprawia, że korygowanie przez sąd wyższej instancji wysokości zasądzonego zadośćuczynienia uzasadnione jest jedynie wtedy, gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, mających wpływ na jego wysokość, jest ono niewspółmiernie nieodpowiednie do doznanej krzywdy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30.01.2014r, III CSK 69/13, lex 1463872). Natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego zebrany w sprawie materiał dowodowy daje, wbrew zarzutom skarżących podstawy do przyjęcia, że w okolicznościach niniejszej sprawy przyznane powodowi zadośćuczynienie jest odpowiednie do doznanej krzywdy.

Zgodnie z treścią przepisu art.445§1 kc w wypadkach przewidzianych w art.444kc sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Artykuł ten nie wskazuje żadnych kryteriów, którymi należy się kierować przy określeniu wysokości zadośćuczynienia. Nie istnieją też ściśle i jednoznaczne kryteria pozwalające na "zmierzenie" wysokości doznanych krzywd i cierpień (tak SN w wyroku z dnia 9.10.2013r I PK 79/13 M.P.Pr. 2014/2/92-93

Jednakże wypracowała je judykatura i orzecznictwo Sądu Najwyższego. Zadośćuczynienie musi mieć charakter kompensacyjny, wobec czego jego wysokość nie może stanowić zapłaty symbolicznej, lecz musi przedstawiać ekonomicznie odczuwalną wartość. Z drugiej strony wysokość ta nie może być nadmierna w stosunku do doznanej krzywdy, ale musi być „odpowiednia” to znaczy utrzymana w odpowiednich granicach.

W cytowanym wyżej orzeczeniu z dnia 2014-01-30, III CSK 69/13 Sąd Najwyższy wskazał, że na rozmiar krzywdy ma wpływ między innymi: rodzaj, charakter, intensywność i czas trwania cierpień fizycznych i psychicznych, stopień trwałego kalectwa, rokowania na przyszłość, negatywne zmiany w psychice wywołane chorobą, utrata szans na normalne życie i rozwój zainteresowań, poczucie bezradności i nieprzydatności społecznej. Istotną okolicznością indywidualizującą rozmiar krzywdy jest wiek poszkodowanego, bowiem utrata szans na prowadzenie normalnego życia, utrata zdolności do pracy, możliwości realizacji zamierzonych celów, zainteresowań i pasji jest szczególnie dotkliwa dla człowieka młodego, który doznał utraty zdrowia będąc w pełni sił i możliwości. W wyroku z dnia 29.08.2013r, I CSK 667/12 Sąd Najwyższy wskazał, że określając wysokość zadośćuczynienia sąd powinien wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności mające wpływ na rozmiar doznanej krzywdy, zwłaszcza okres trwania cierpień fizycznych i psychicznych, ich nasilenie, liczbę i czasokres pobytów w szpitalach, liczbę i stopień inwazyjności ewentualnych zabiegów medycznych, nasilenie i czas trwania ewentualnych dolegliwości bólowych, a nadto trwałość skutków czynu niedozwolonego, wpływ na dotychczasowe życie poszkodowanego, ogólną sprawność fizyczną i psychiczną poszkodowanego oraz prognozy poszkodowanego na przyszłość. Zadośćuczynienie ma przede wszystkim charakter kompensacyjny, stąd jego wysokość musi przedstawiać realną, ekonomicznie odczuwalną wartość. Przy cenie wysokości zadośćuczynienia należy uwzględnić przede wszystkim nasilenie cierpień, długotrwałość choroby, rozmiar kalectwa, trwałość następstw zdarzenia oraz konsekwencje uszczerbku na zdrowiu w życiu osobistym i społecznym oraz ich wpływ na dotychczasowe życie poszkodowanego (tak Sąd Najwyższy m.in. w wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r., UKN 681/98, OSNAP 2000/16/626 oraz w wyroku z dnia 24 października 1968 r., I CR 383/68, LEX nr 6407). Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę ma charakter jednorazowy i stanowi rekompensatę za wszystkie cierpienia fizyczne i psychiczne pokrzywdzonego, zarówno te, których już doznał, jak i te, które zapewne w związku z doznaniem uszkodzenia ciała wystąpią u niego w przyszłości (por. SN w wyroku z dnia 6 lipca 2012 r., V CSK 332/11, LEX nr 1228612, a ponadto w wyroku z dnia 26 marca 2015 r., V CSK 317/14, LEX nr 1666914). Zadośćuczynienie

jest swoistą kompensatą cierpień moralnych, także tych oddalonych w czasie i mających charakter pośredni oraz retrospektywny.

Wbrew podnoszonym zarzutom sąd pierwszej instancji prawidłowo ocenił rozmiar krzywdy doznanej przez powoda. Jak bowiem wyżej podniesiono podziela Sąd Apelacyjny dokonane przez sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne odnośnie do rozmiaru obrażeń odniesionych przez powoda.

Nie ulega wątpliwości, że w trakcie wykonywanego zabiegu operacyjnego – (...) nosa doszło do poparzenia powoda na podudziu w miejscu przyłożenia elektrody biernej w trzech miejscach , w wyniku czego powstały u powoda trzy rany spowodowane oparzeniem trzeciego stopnia , jedna rana o wymiarach 3 x4 cm , i dwie o wymiarach 2 x 2 cm. Odnosząc się do przebiegu leczenia ran oparzeniowych wskazać trzeba , że zastosowane przez pozwanego szpitala leczenie w przeważającej części było prawidłowe, okres tego leczenia mógł być natomiast krótszy, gdyby zamiast leczenia zachowawczego wybrano niezwłocznie leczenie polegające na wykonaniu na rany przeszczepu skóry pacjenta. Jak wynika bowiem z opinii Instytutu niewybranie tej metody leczenia przyczynia się do znacznego wydłużenia okresu leczenia, chociaż nie ma wpływu na rezultaty leczenia. Wykonanie przeszczepu skóry w krótkim czasie po wystąpieniu oparzenia skraca leczenie do 1- 2 tygodni. Jednakże wskazać trzeba , że wybór zachowawczej metody leczenia wprawdzie wydłużył okres leczenia to jednak był prawidłowy .Leczenie zachowawcze prowadzone było przez pozwanego także prawidłowo. Powód przyznał , że zaproponowano mu hospitalizację i zmianę opatrunków w warunkach laboratoryjnych. Świadek dr J. S. (1) skierował powoda do Centrum (...) w S.- specjalistycznej jednostki zajmującej się leczeniem oparzeń już w dniu 16 maja 2011 r., umawiając wizytę u doc. K. na dzień 17 maja 2011 r. Podczas tej konsultacji zmieniono leki wchodzące w skład opatrunku. Kolejna konsultacja umówiona przez świadka dr. J. S. (1) u dr. G. K. zakończyła się zaleceniem wykonania u powoda zabiegów hiperbarii tlenowej. Powód odbył 23 zabiegi hiperbarii tlenowej. Podkreślić należy , że w okresie od 22 maja 2011 r. do 23 czerwca 2011 r. powód w ogóle nie kontaktował się z pozwanym szpitalem, sam zmieniał opatrunki. Zgłosił się dopiero w dniu 22 czerwca 2011 r., po kontakcie telefonicznym ze strony szpitala. Zaproponowano wówczas powodowi zabieg przeszczepu skóry, który miał szanse powodzenia. Wyłącznie z uwagi na chorobę świadka S. P. (1), lekarza mającego wykonać przeszczep skóry, termin zabiegu był dwukrotnie przesuwany, ostateczny termin ustalony na dzień 5 lipca 2011 r. nie był odległy. Rację ma zatem sąd pierwszej instancji , iż nie sposób postawić pozwanemu szpitalowi zarzutu, że nie interesował się stanem zdrowia powoda. Brak zgody powoda na zaproponowane leczenie operacyjne spowodował dalsze wydłużenie procesu leczenia, za co pozwany odpowiedzialności nie ponosi. Jak wynika z ustnej opinii przedstawiciela Instytutu prof. H. W., także na tym etapie można było wykonać przeszczep skóry i przyspieszyć gojenie ran. Nie ma żadnych podstaw do podzielenia zarzutu powoda , iż przedłużające się leczenie ran oparzeniowych spowodowane było zakażeniem powoda w pozwanym szpitalu bakterią gronkowca złocistego . W tej części Sąd pierwszej instancji prawidłowo podzielił opinię Instytutu w całości. Ustalenia biegłych mają oparcie w innych przeprowadzonych dowodach: z dokumentacji leczenia powoda, a także z zeznań powołanych świadków. Przede wszystkim w pozwanym szpitalu nie stwierdzono nigdy ogniska epidemiologicznego zakażeń gronkowcem, co oznacza, że wszystkie reżimy sanitarne były w szpitalu zachowywane. U powoda, po opuszczeniu szpitala, aż do połowy lipca 2011 r. nie występowały objawy zakażenia gronkowcem. Podnieść natomiast trzeba , że jak to wynika z opinii biegłych objawy te ujawniają się zazwyczaj w ciągu 4 maksymalnie 10 dni od zakażenia. W przypadku powoda od powstania ran oparzeniowych do wystąpienia ewentualnych objawów minęły 3 miesiące. W dokumentacji leczenia powoda w pozwanym w szpitalu i dokumentacji lekarskiej z Centrum (...) w S. brak zapisów o świadczących o zakażeniu rany, a więc obrzęku, zaczerwienieniu, ropieniu rany czy też podwyższeniu ciepłoty ciała. Rację ma sąd pierwszej instancji , iż nieprawdopodobnym jest by lekarze, w tym doc. M. K. (1) i dr G. K., wysokiej klasy specjaliści w zakresie leczenia oparzeń, nie stwierdzili zakażenia gronkowcem, gdyby objawy zakażenia u powoda występowały. W dniu 15 lipca 2011 r. dr K. stwierdził nawet znaczną poprawę stanu miejscowego, zagojenie się ran na powierzchni bocznej i przyśrodkowej podudzia i zmniejszenie na części przedniej. Także lekarz rodzinny B. G., do której powód się zgłaszał się w dniach 1 lipca 2011 r., 18 lipca 2011r. nie stwierdziła cech zakażenia rany i nie zleciła powodowi wykonania wymazu z rany, antybiotykoterapii. Wskazywane przez powoda zakażenie zostało stwierdzone dopiero badaniem wykonanym z inicjatyw samego powoda w dniu 23 lipca 2011 r., a cechy zakażenia rany stwierdził lekarz P. podczas wizyty w dniu 2 sierpnia 2011r. Powód od dnia 25 maja 2011 r. do 22 czerwca 2011 r. w ogóle nie zgłaszał się na kontrolę do pozwanego szpitala. Samodzielnie zmieniał

opatrunki, mimo iż świadek dr J. S. (1) proponował zmianę opatrunków w warunkach laboratoryjnych w pozwanym szpitalu. Logiczny jest w tych okolicznościach wniosek opinii biegłych, że u powoda do zakażenia gronkowcem nie mogło dojść w pozwanym szpitalu, a najbardziej prawdopodobne jest zakażenie bakterią endogenną, czyli z udziałem szczepów kolonizujących powoda, podczas samodzielnej zmiany opatrunków. Jest to tym bardziej prawdopodobne, że u powoda tę samą odmianę gronkowca stwierdzono podczas badania laboratoryjnego wymazu z gardła w roku 2006 r. Nosicielstwo gronkowcem staphylococcus aureus może być stałe i dotyczy 30 % ludzi i okresowe i dotyczy 70 % osób. Powód mógł być w tym okresie być nosicielem bakterii, co mogło nie zostać stwierdzone w badaniu laboratoryjnym, które nie zostało wykonane prawidłowo, gdyż wymazu nie pobrano z nozdrzy. W tym stanie rzeczy brak w ocenie Sądu Apelacyjnego jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że powód mógł zarazić się bakterią gronkowca złocistego podczas zabiegu operacyjnego i podczas zmiany opatrunków w pozwanym szpitalu. W przypadku zakażenia powoda bakterią gronkowca doszłoby niewątpliwie do wydłużenia okresu leczenia, jednakże odpowiedzialność za to powikłanie nie może obciążać pozwanego szpitala.

Rację ma zatem, wbrew zarzutom podnoszonym we wszystkich apelacjach, że pozwany szpital odpowiada za uszkodzenie ciała powoda, jakiego doznał on podczas wykonania zabiegu elektrokoagulacji i w konsekwencji za skutki tego uszkodzenia ciała i związane z tym cierpienia psychiczne i fizyczne, w tym dolegliwości wynikające z leczenia powoda, które jednakże z dużym prawdopodobieństwem zakończyłyby się koniec lipca 2011 r., gdyby powód nie kontynuował leczenia na własną rękę i stosował się do wskazań pozwanego szpitala, w szczególności wyraził zgodę na przeszczep skóry zaproponowany mu przez pozwanego w czerwcu 2011 r. Jak wynika bowiem z opinii prof. H. W., powód mógłby wówczas podjąć treningi we wrześniu 2011 r., a na początku 2012 r. wrócić do czynnego uprawiania sportu.

W świetle zatem prawidłowo poczynionych przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych, co do rozmiaru cierpień powoda spowodowanych zawinionym działaniem pozwanego szpitala podzielić trzeba, wbrew zarzutom zawartym w apelacjach wszystkich stron, że w wyniku doznanych oparzeń ciała powód doznał długotrwałych cierpień psychicznych i fizycznych, przy czym skala cierpień psychicznych była nieporównanie wyższa niż odczuwane dolegliwości fizyczne. Trafnie przyjął sąd pierwszej instancji, że powód nie odczuwał dolegliwości bólowych rany, gdyż spalone były receptory bólowe, ale odczuwał dolegliwości bólowe okolic rany, o takiej intensywności jak oparzenie. Dolegliwości te mogły się utrzymywać do momentu zupełnego zagojenia, czyli przy założeniu, że powód zastosowałby się do proponowanego leczenia do września 2011 r. Obecnie odczuwane dolegliwości bólowe występujące u powoda wynikają z ucisku blizny na sąsiednie tkanki i mają charakter przemijający. Stwierdzony u powoda uszczerbek na zdrowiu wynosi 5 % i ma wyłącznie związek z istniejącymi bliznami, które nie w pełni posiadają właściwości skóry i mają charakter szpecący. W związku z leczeniem ran powód nie mógł trenować i w konsekwencji brać udziału w zawodach do początku 2012 r. Zatem istotnie sezon narciarski 2011/2012 w zasadzie był dla powoda w przeważającej części stracony. Zważywszy na bardzo dobrze rozwijającą się do tego momentu karierę sportową powoda, przerwa w uprawianiu sportu spowodowała u niego znaczne cierpienia psychiczne. Prawidłowo, wbrew zarzutom powoda przyjął sąd pierwszej instancji, iż powód mógł powrócić do uprawiania narciarstwa i podjąć intensywne treningi już w 2012 r. i kontynuować karierę. Zaniechanie przez powoda uprawiania wyczynowego sportu nie ma związku z oparzeniem. Prawidłowo ustalił sąd pierwszej instancji, iż nie można za wiarygodne uznać twierdzeń powoda o odczuwanych do tej pory dolegliwościach bólowych. Przeczy temu treść opinii biegłych, którym sąd pierwszej instancji trafnie dał wiarę. Ponadto podnieść należy, iż powód nie próbował podejmować dalszego leczenia, nie skorzystał z porady psychologa. Przerwa w uprawianiu sportu z powodu leczenia, nawet wynikająca z zaniedbań w leczeniu samego powoda, nie była na tyle długa, by powód przy większym zaangażowaniu nie mógł jej nadrobić. Podobnie ma się rzecz z zarzutem powoda, iż z powodu oparzenia nogi powód nie mógł kontynuować studiów. Prawidłowo przyjął sąd pierwszej instancji, że istotnie okres leczenia powoda przypadł na czas sesji egzaminacyjnej. Powód z tego powodu miał utrudnioną naukę, co niewątpliwie wpłynęło negatywnie na rezultaty sesji egzaminacyjnej w maju i czerwcu 2011 r. i w związku z tym było także przyczyną dolegliwości psychicznych powoda. Jednakże rację ma także sąd pierwszej instancji, że niepowodzenie powoda w ukończeniu studiów nie pozostaje w związku przyczynowym z urazem doznany w pozwanym szpitalu.

Wskazać bowiem należy, iż zgodnie z art. 361 § 1 kc zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania i zaniechania, z którego szkoda wynikała. Zatem rację ma, wbrew zarzutom powoda sąd pierwszej instancji, iż pozwani nie mogą ponosić odpowiedzialności za nie kontynuowanie przez powoda kariery sportowej, bądź za nie ukończenie studiów wyższych. Nie są to bowiem normalne następstwa oparzenia powoda. Z drugiej jednak strony, zasadnie, wbrew zarzutom obu pozwanych przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia wziął sąd pierwszej instancji pod uwagę nie tylko same obrażenia cielesne doznane przez powoda i odczuwane przez niego cierpienia fizyczne lecz także długotrwałe cierpienia psychiczne związane z niemożnością kontynuowania przez pewien czas studiów i kariery sportowej.

Wbrew zatem zarzutom wszystkich apelacji trafnie ustalił sąd pierwszej instancji wysokość zadośćuczynienia należnego powodowi na 60.000zł. Takiej wysokości zadośćuczynienie jest w ocenie Sądu Apelacyjnego adekwatne do rozmiaru cierpień fizycznych i psychicznych doznanych przez powoda, nie jest ani rażąco wygórowane ani rażąco niskie, uwzględnia wszystkie istotne okoliczności sprawy, przedstawia ekonomicznie odczuwalną wartość i nie jest nadmierne. Dlatego też prawidłowo zasądził sąd pierwszej instancji na rzecz powoda zadośćuczynienie w kwocie 45.000zł (60.000zł – wypłacone dobrowolnie 15.000zł).

Prawidłowo także, wbrew zarzutom obu pozwanych zasądził sąd pierwszej instancji odsetki od wezwania każdego z pozwanych do zapłaty. Sąd Apelacyjny w tym składzie podziela bowiem stanowisko Sądu Najwyższego zawarte m.in. w wyroku z dnia 29.08.2013r ICSK 667/12, lex 1391106 czy też w wyroku z dnia 7.11. 2013r., sygn. akt IIPK53/13 LEX nr 1418731, że jeżeli zobowiązany nie płaci zadośćuczynienia w terminie wynikającym z przepisu szczególnego lub w terminie ustalonym zgodnie z art. 455 in fine k.c., uprawniony nie ma niewątpliwie możliwości czerpania korzyści z zadośćuczynienia, jakie mu się należy już w tym terminie. W konsekwencji odsetki za opóźnienie w zapłacie zadośćuczynienia należnego uprawnionemu już w tym terminie powinny się należeć od tego właśnie terminu. Stanowiska tego nie podważa 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 zasądający zadośćuczynienie nie ma charakteru konstytutywnego, lecz deklaratywny. Zatem zadośćuczynienie za krzywdę, staje się wymagalne po wezwaniu odpowiedzialnego za naprawienie szkody do spełnienia świadczenia odszkodowawczego na rzecz pokrzywdzonego. Od tej zatem chwili biegnie termin do uiszczenia odsetek za opóźnienie (art. 481 § 1 k.c.). Zobowiązany do zapłaty zadośćuczynienia powinien zatem spełnić świadczenie na rzecz poszkodowanego niezwłocznie po otrzymaniu od niego stosownego wezwania do zapłaty skonkretyzowanej kwoty, a jeśli tego nie czyni, popada w opóźnienie uzasadniające naliczenie odsetek ustawowych od należnej wierzycielowi sumy.

Reasumując trafnie zasądził sąd pierwszej instancji odsetki od dnia wezwania do zapłaty każdego z pozwanych.

Nie było także podstaw, jak tego chciało pozwane (...) obniżyć w stosunku do niego ustalonego zadośćuczynienia o 10%, z tytułu udziału własnego pozwanego szpitala w zadośćuczynieniu, co miały uzasadniać postanowienia zawartej przez pozwanych umowy ubezpieczenia. Umowa zawarta przez strony jest umową ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej (art. 822 kc). Zgodnie z §4 art. 822 kc uprawniony do odszkodowania w związku ze zdarzeniem objętym umową ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej może dochodzić roszczenia bezpośrednio od ubezpieczyciela. Zatem ewentualne rozliczenia z tytułu udziału własnego ubezpieczonego powinny być dokonane pomiędzy obu pozwanymi i nie mogą obciążać powoda.

Zatem wszystkie apelacje w części dotyczącej wysokości zadośćuczynienia są nieuzasadnione.

Zasadna jest natomiast apelacja obu pozwanych w części dotyczącej odpowiedzialności pozwanych na przyszłość za skutki wypadku powoda. Rację mają skarżący, iż powód nie ma interesu prawnego w żądaniu takiego ustalenia. Sąd pierwszej instancji swego stanowiska w tej części nie uzasadnił. Tymczasem z opinii biegłych nie wynika, iż oparzenie powoda podczas operacji wykonywanej w pozwanym szpitalu może mieć negatywne następstwa w przyszłości. Z opinii

wynika , iż leczenie powoda jest zakończone. Rację mają natomiast obaj pozwani , że zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 marca 2012r., II CSK 252/11, lex 1169345, który to pogląd Sąd Apelacyjny w tym składzie podziela, interes prawny w ustaleniu odpowiedzialności za ewentualną szkodę na przyszłość , na podstawie art. 189 kpc istnieje, gdy występuje obiektywna niepewność stanu faktycznego. Zatem, skoro z opinii biegłych wynika, że leczenie powoda jest zakończone i nie ma podstaw do przyjęcia, że skutki oparzenia powoda będą miały negatywne następstwa w przyszłości brak było podstaw do ustalenia odpowiedzialności pozwanych na przyszłość. Ponadto obecnie obowiązujący art. 442¹ § 3 kc stanowi , że w razie wyrządzenia szkody na osobie, przedawnienie nie może skończyć się wcześniej niż z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Gdyby więc w późniejszym czasie ujawniły się negatywne następstwa zdarzenia powód będzie mógł dochodzić roszczeń od pozwanych przez trzy lata od ujawnienia się szkody.

Mając zatem powyższe na względzie Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok w części ustalającej odpowiedzialność pozwanych na przyszłość z mocy art. 386 § 1 kpc zmienił i powództwo w tej części oddalił.

Miał też sąd pierwszej instancji podstawy do zastosowania art. 100 zdanie drugie kpc i zniesienia kosztów zastępstwa pomiędzy stronami. Określenie wysokości zadośćuczynienia zależało od oceny sądu, a powód był subiektywnie przekonany o zasadności swoich roszczeń.

Dlatego też w pozostałej części wszystkie apelacje na mocy art. 385 kpc zostały oddalone jako pozbawione uzasadnionych podstaw.

O kosztach postępowania apelacyjnego należnych pozwanym orzeczono na mocy art. 102 kpc. Wprawdzie powód postępowanie apelacyjne przegrał , jednakże Sąd Apelacyjny uznał, że zachodzą przesłanki z art. 102 kpc do odstąpienia od obciążania powoda kosztami z uwagi na jego trudną sytuację materialną , a przede wszystkim z uwagi na fakt, że nadto powód wnosząc apelację był subiektywnie przekonany o zasadności swego roszczenia.

SSO del. Tomasz Tatarczyk	SSA Elżbieta Karpeta	SSA Ewa Jastrzębska
---------------------------	----------------------	---------------------