

Sygn. akt I ACa 1160/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

**Przewodniczący: SSA Dorota Ochalska - Gola (spr.)**

**Sędziowie: SA Joanna Walentkiewicz – Witkowska**

**del. SO Joanna Składowska**

Protokolant: stażysta Agata Józwiak

po rozpoznaniu w dniu 27 stycznia 2016 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **S. B.**

przeciwko **Niepublicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej (...) Centrum Medycznemu Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w P.**

o zadośćuczynienie i rentę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 17 czerwca 2015 r. sygn. akt II C 1613/12

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od S. B. na rzecz Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Centrum Medycznego Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. kwotę 1.000 (jeden tysiąc) zł tytułem częściowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;**

3. **nie obciąża powódki nieuiszczoną opłatą sądową od apelacji.**

Sygn. akt I ACa 1160/15

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 17 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Ł., w sprawie z powództwa S. B. przeciwko Niepublicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej (...) Centrum Medycznemu Spółce z o.o. w P. o zapłatę, zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 40.000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia 23 listopada 2012 r. do dnia zapłaty (pkt 1), oddalił powództwo w pozostałej części (pkt 2), nakazał ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 2.837 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych od uwzględnionej części powództwa (pkt 3), a także nie obciążył powódki nieuiszczonymi kosztami procesu od oddalonej części powództwa (pkt 4).

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane na podstawie ustaleń, które

Sąd Apelacyjny w całości podzielił i przyjął za własne. Z ustaleń tych wynikało, że powódka w dniu 3 listopada 2009 r. zgłosiła się na (...) Spółki z o.o. z powodu silnych dolegliwości bólowych prawej ręki w okolicy stawu łokciowego, utrzymujących się od dwóch tygodni po upadku w domu. Na Oddziale zlecono wykonanie zdjęcia RTG stawu łokciowego. Oceniający je radiolog nie stwierdził zmian pourazowych. Zastosowano leczenie zachowawcze i założono szynę gipsową na prawą kończynę górną oraz zalecono kontrolę w (...) po dwóch tygodniach.

(...) Centrum Medycznego Sp. z o.o. powódka zgłosiła się w dniu 17 listopada 2012 r. zgłaszając ból dystalnej połowy przedramienia. Po zdjęciu szyny wykonano kolejne zdjęcie RTG, na którego podstawie lekarz ortopeda stwierdził złamanie prawej kości łokciowej bez przemieszczenia. W dniu 15 grudnia 2009 r. powódka zgłosiła się do (...) celem zdjęcia gipsu. W wykonanym kontrolnym RTG stwierdzono guz kości łokciowej. Powódkę skierowano na scyntygrafię. Na kolejnej wizycie powódkę skierowano na konsultację do dr. L. K., wydano również skierowanie do Szpitala.

W dniach od 17 do 23 grudnia 2009 r. powódka przebywała na Oddziale O. - Urazowym (...) Centrum Medycznego w celu wykonania biopsji. Zabieg wykonano u powódki w dniu 18 grudnia 2009 r.

Po zabiegu u powódki utrzymywał się silny ból ręki i z powrotem pojawił się guz. Powódka uzyskiwała uspokajające wyjaśnienia, że ten guz to opuchlizna lub krwiak, który się wchłonie. W dniu 23 grudnia 2009 r. powódka została wypisana ze Szpitala z zaleceniem kontroli opatrunku w (...), przeciwbrzękowego ułożenia ręki, przyjmowania zastrzyków przeciwzkrzepowych oraz leków przeciwbólowych w razie bólu.

Badanie histopatologiczne guza kości łokciowej uwidocznilo zmianę odpowiadającą torbieli tętniakowatej kości.

W dniu 8 stycznia 2010 r. w Zakładzie (...) w Ł., przeprowadzono badanie scyntygraficzne kośćca, które zobrazowało zmianę w prawej kości łokciowej, wykazującą znacznie zwiększone ukrwienie i znacznie zwiększony metabolizm kostny.

W dniu 8 lutego 2010 r. podczas wizyty w (...) powódka nadal zgłaszała bolesność guza, w kontrolnym RTG stwierdzono zmianę taką, jak w badaniu wyjściowym. Powódkę skierowano do dr. L. K. i przepisano R.. Podczas kolejnej wizyty w dniu 5 marca 2010 r. stwierdzono utrzymujący się ból prawego przedramienia i guza.

Po pewnym czasie dr L. K. skierował powódkę na konsultację do O., jednak polecony przez niego lekarz nie podjął się leczenia powódki.

W związku z utrzymującymi się dolegliwościami powódka zgłosiła się na prywatną wizytę do dr. J., który skierował ją do prof. Z. D. z (...) im. WAM w Ł. Oddziału Klinicznego (...) Ręki. Profesor Z. D. zlecił powódce wykonanie kompletu badań z badaniem TK. Badanie TK z dnia 9 kwietnia 2010 r. wykazało liczne zmiany patologiczne w obrębie guza przemawiające za agresywnym charakterem ogniska destrukcji kostnej w trzonie prawej kości łokciowej o typie mięsaka, bądź guza naczyniowego lub innych postaci mięsaka.

W dniu 22 kwietnia 2010 r. powódka została przyjęta do Oddziału Klinicznego (...) Ręki (...) im. WAM w Ł.. Tam, w dniu 23 kwietnia 2010 r., przeprowadzono u niej zabieg wycięcia guza, który przekazano do badania histopatologicznego. W miejsce ubytku kostnego dokonano czasowej implantacji cementu kostnego na drucie K., jako czasowe wypełnienie do kolejnych zabiegów rekonstrukcyjnych. Zastosowano następnie unieruchomienie gipsowe - podłużnik palcowo przedramienny. Kontrolne RTG wykazało prawidłowe ustawienie czasowego wypełnienia w obrębie kikutów trzonu kości łokciowej. W dniu 26 kwietnia 2010 r. powódkę wypisano do domu z następującymi zaleceniami: usunięcia szwów po 14 dniach, zmiany opatrunku co 3 - 4 dni, przyjmowania leków i odebrania wyników badania histopatologicznego.

Badanie histopatologiczne z dnia 27 kwietnia 2010 r. wykazało torbiel tętniakowatą kości.

Kolejna hospitalizacja w Oddziale Klinicznym (...) Ręki (...) im. WAM w Ł. odbyła się w dniach 19 - 24 listopada 2010 r. celem wykonania zabiegu operacyjnego przeszczepu autogenego fragmentu kości strzałkowej w miejsce ubytku kostnego w obrębie prawej kości łokciowej. Następnie unieruchomiono przedramię w opatrunku gipsowym,

wykonano kontrolne RTG, które wykazało prawidłowe ustawienie przeszczepu autogenego stabilizowanego śródszpikowo prętem R. oraz allogennych przeszczepów gąbczastych.

W dniu 24 listopada 2010 r. powódkę wypisano do domu z następującymi zaleceniami: usunięcia szwów 14 dni po zabiegu, zmiany opatrunku osłonowego co 3 dni, przyjmowania leków, utrzymania podłużnika gipsowego przez minimum 4 tygodnie do czasu kontroli w Poradni (...) Ręki.

Następnie powódka kontynuowała leczenie w Poradni (...) Ręki

w Ł., gdzie była konsultowana w dniach: 9 grudnia 2010 r., 23 grudnia 2010 r., 24 lutego 2011 r., 25 maja 2011 r., 13 lipca 2011 r., 2 listopada 2011 r., 2 stycznia 2012 r. oraz 4 stycznia 2012 r. W trakcie wizyt kontrolnych rozpoznano zaburzenia zrostu kości łokciowej pomimo suplementacji wapnia, wydano skierowanie na rehabilitację, zalecono przyjmowanie bisfosfonianu, następnie zalecono podanie krwi w szparę stawu rzekomego.

Rozpoznanie postawione u powódki przez lekarzy strony pozwanej w dniu 3 listopada 2009 r. było zasadne. W RTG brak było zmian pourazowych i cech patologicznego rozrostu kości. Ocena zdjęcia RTG powódki z dnia 17 listopada 2009 r. budzi wątpliwości co do rozpoznania zmiany kostnej, ale w kontekście ze stanem miejscowym przedramienia powinna wzbudzać niepokój i konieczność dalszej diagnostyki – np. wyjaśnienie narastającego obrzęku w USG lub TK. W standardowej sytuacji, kiedy po urazie stwierdza się złamanie bez przemieszczenia z towarzyszącym obrzękiem nie ma wskazań do monitorowania przy pomocy USG czy TK. U powódki wystąpił jednak narastający ból i obrzęk po 4 tygodniach od unieruchomionego złamania, które w tym okresie powinno się wygoić. Ból i obrzęk w tej sytuacji powinien budzić niepokój i szukanie dodatkowych badań diagnostycznych. Rozpoznanie na podstawie tego zdjęcia RTG złamania kości łokciowej bez przemieszczenia i założenie gipsu ramiennie - dłoniowego na okres 4 tygodni było niezasadne.

Postępowanie lekarzy strony pozwanej wobec powódki w okresie od 15 grudnia 2009 r. do stycznia 2010 r. było prawidłowe. Po uzyskaniu wyniku badania histopatologicznego oraz wyniku badania scyntygraficznego z dnia 8 stycznia 2010 r. powódka powinna zostać poddana leczeniu operacyjnemu lub skierowana do ośrodka dysponującego takimi możliwościami. Zwłoka w leczeniu powódki w tym okresie mogła skutkować powiększeniem się guza i odczuwanymi przez powódkę dolegliwościami bólowymi. W przypadku powódki występuje schorzenie tkanki kostnej. Brak jest urazu skutkującego trwałym uszczerbkiem na zdrowiu. Nadal występujący u powódki brak zrostu po przeszczepie kostnym ubytku kości łokciowej oraz dolegliwości bólowe są wynikiem leczenia schorzenia. Wcześniejsze rozpoznanie i rozpoczęcie diagnostyki dolegliwości bólowych u powódki możliwe było już po jej wizycie u strony pozwanej w dniu 17 listopada 2009 r. Wcześniejsze rozpoznanie mogło wpływać na wielkość guza, a tym samym na rozległość zabiegu operacyjnego, konieczność wypełnienia ubytku kostnego, czy przeszczepu kostnego. Nie jest to jednak jednoznaczne z innym wynikiem końcowym leczenia. Czas rozpoznania nie ma wpływu na zasadność orzeczenia uszczerbku na zdrowiu.

Silne dolegliwości bólowe utrzymywały się u powódki do końca kwietnia 2010 r. Po zabiegu operacyjnym w Klinice (...) występowały u powódki dolegliwości bólowe stałe, ale o znacznie mniejszym nasileniu. Okresowe nasilenie dolegliwości bólowych wystąpiło u powódki w okresie operacyjnym przez ok. 2 tygodni w listopadzie 2010 r. Utrudnienia życia codziennego powódki nie są następstwem błędu w sztuce lekarskiej. Proces diagnostyczny – leczniczy mógł być u powódki przyspieszony, co mogłoby skutkować mniejszym rozmiarem guza, a co za tym idzie mniejszą resekcją kości łokciowej prawej. Nie można jednak jednoznacznie stwierdzić czy proces gojenia kostnego po zabiegach wykonanych wcześniej przebiegałby szybciej niż obecnie. Powódka, jako osoba praworęczna, musiała przystosować się do trwających w czasie ograniczeń funkcji kończyny górnej prawej adaptując do tych czynności rękę lewą. Obecne ograniczenia dotyczą takich czynności, jak podnoszenie i przenoszenie ciężkich przedmiotów prawa ręką, wieszanie firanek, pranie, noszenie dziecka.

Powódka przyjmowała leki przeciwbólowe, których miesięczny koszt wynosił 30 - 40 zł. Miała również rehabilitację, którą odbyła w ramach NFZ. Koszty te nie są bezpośrednim skutkiem nieprawidłowości leczenia, ale powikłań pooperacyjnych.

Obecnie u powódki nie występuje istotny ubytek ruchomości stawu łokciowego prawego. W związku z tym wskazane są u niej zabiegi w postaci pola magnetycznego i fali uderzeniowej co trzy miesiące. Nie można stwierdzić, że takie zabiegi rehabilitacyjne nie byłyby konieczne przy wcześniejszym leczeniu operacyjnym. Powódka niezależnie od czasu wykonania zabiegu wymagałaby rehabilitacji. Zabiegi przyspieszające zrost kostny wynikają z istniejących powikłań zrostu kostnego po zabiegu, a nie występowania guza.

Powódka w okresie od 3 listopada 2009 r. do końca grudnia 2009 r. miała założone unieruchomienie gipsowe bez możliwości wykonywania przez nią podstawowych czynności. W tym okresie wymagała pomocy w kąpielach i czynnościach higienicznych, ubieraniu się, sporządzaniu posiłków, czynnościach porządkowych w domu, zakupach. Czas pomocy niezbędnej powódce w tym okresie wynosił 4 godziny dziennie. W okresie od 2011 r. do chwili obecnej u powódki występują ograniczenia w wykonywaniu czynności wymagających użycia siły kończyny górnej prawej. Czas pomocy niezbędnej powódce w takich sytuacjach to 2 godziny dziennie. Występujące u powódki powikłania pod postacią zaburzenia zrostu kostnego, czy dolegliwości bólowych są wynikiem wystąpienia guza i przeprowadzonego leczenia operacyjnego. Tego typu powikłania są niezależne od czasu podjęcia leczenia. Możliwość wystąpienia takich powikłań nie zależy od rodzaju pierwotnego schorzenia.

W dniu 3 listopada 2009 r. powódka miała wykonane zdjęcia prawego stawu łokciowego w projekcji A - P i bocznej, stosowanych w badaniu stawu w celu wykluczenia złamania kości. Na zdjęciach tego badania nie stwierdzono kostnych zmian urazowych, co prawidłowo zostało opisane w wyniku z tego badania. Na zdjęciu stawu łokciowego w projekcji bocznej, w obrębie dalszej części trzonu prawej kości łokciowej, widoczne jest bardzo słabo wysyczone uniesienie okostnej na obrysie górnej części trzonu tej kości, na odcinku około 4 mm (uwidocznione blisko dolnej krawędzi zdjęcia), które mogło świadczyć o różnej patologii /o typie ubytku łącznotkankowego kości, torbieli tętniakowatej, zmianie o typie sarcoma, czy tworzącej się wyrośli chrzęsto - kostnej w jej początkowym stadium lub o obecności artefaktu/. Zmiana ta nie jest widoczna na zdjęciu w projekcji A - P, ponieważ nie została objęta polem naświetlenia w czasie badania, dlatego mogła zostać pominięta w opisie lub w ogóle mogła być niezauważona. Brak uwidocznienia ww. obrazu na zdjęciach w obu projekcjach, jak również cel wykonania ww. badania - tj. wykluczenie złamania, mógł być powodem niezauważenia i nieopisania ww. zmiany. Badania radiologiczne muszą być wykonywane z zachowaniem określonych standardów, które są określone zarówno co do wielkości warunków ekspozycji (wartości energii szkodliwego promieniowania), jak również wielkości pola badania i typowego ułożenia badanych części ciała tak, aby objęte badaniem pole nie było zbyt duże niż to wynika ze złeonej projekcji dla określonego badania. Powódka miała wykonane zdjęcie stawu łokciowego w projekcji AP i bocznej, a nie badanie trzonu kości łokciowej, które w pełni mogłoby uwidocznić rosnącą zmianę. Dlatego powyższe badanie tylko w części uwidocznilo patologiczną zmianę i mogło zostać pominięte w opisie. Wykonanie badania stawu łokciowego obliuguje technika wykonującego ekspozycję do takiego ułożenie stawu, aby obszar zainteresowania – tj. środkowej części stawu był w polu tzw. promienia centralnego. Natomiast radiolog opisując badanie zwraca również szczególną uwagę na patologię występującą lub nie w polu centralnym badania, ale ma przede wszystkim odpowiedzieć na zadane pytanie, znajdujące się w rozpoznaniu widniejącym na skierowaniu do badania RTG, które w tym przypadku miało potwierdzić lub wykluczyć obecność kostnych zmian urazowych. Opisujący badanie radiolog wykluczył obecność złamania, co jest zgodne z prawdą. Na zdjęciach RTG powódki z dnia 3 listopada 2009 r. nie widać ewidentnie zmiany w postaci guza, a tylko na jednym ze zdjęć, tj. zdjęciu bocznym stawu łokciowego widać objaw tzw. Ostrogi C., który mógłby budzić podejrzenie obecności zmiany wymagającej dalszej diagnostyki. Obowiązkiem rozpoznania patologii w przypadku kości długich - jest ich uwidocznienie na zdjęciach w obu projekcjach - czyli na obu wykonanych zdjęciach. Objaw O. C. nie znalazł się w części centralnej badania i poprzez skośny przebieg wiązki na brzegach naświetlonego badaniem pola - mógł zostać zinterpretowany jako artefakt. Lekarz radiolog nie popełnił w związku z tym błędu nie rozpoznając guza - torbieli tętniakowatej w jej wczesnym stadium, gdyż okolica, w której zmiana się znajdowała nie była w całości objęta badaniem (była widoczna fragmentarycznie i w niewystarczającym stopniu, aby powziąć przekonanie o jej obecności tak, aby opisać ją w wyniku badania), a ponadto drugie z wykonanych zdjęć nie obejmowało tej zmiany swym zasięgiem, stąd lekarz mógł jej w ogóle nie zauważyć.

Na podstawie zdjęcia wykonanego w dniu 3 listopada 2009 r. nie można rozpoznać zmiany guzowatej, natomiast zmiana ta (guz kości) była wyraźnie widoczna na zdjęciach wykonanych później, tj. w dniu 17 listopada 2009 r. Postawienie rozpoznania złamania kości nosi znamiona błędu w sztuce lekarskiej, zaś nieopisanie zdjęć przez lekarza radiologa i następnie nierozpoznanie guza kości przez lekarza ortopeda jest wynikiem niezachowania (przez określoną placówkę służby zdrowia) odpowiednich procedur - określonych w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 18 lutego 2011 r. w sprawie warunków bezpiecznego stosowania promieniowania jonizującego dla wszystkich rodzajów ekspozycji medycznej. Kolejne zdjęcia, wykonane u powódki w dniach 16 grudnia 2009 r., 8 lutego 2010 r., 2 kwietnia 2010 r. uwiadamiają patologię o typie guza kości, która może odpowiadać rozpoznanej u powódki torbieli tętniakowatej kości.

Powódka ma znaczące trudności z adaptacją do nowej, długotrwałej i trudnej obiektywnie i subiektywnie sytuacji życiowej, ujawniła obniżone poczucie własnej wartości, zaburzone poczucie bezpieczeństwa, niepokój (głównie kojarzone jako konsekwencje stanu zdrowia). Powódka na skutek schorzeń związanych z prawą ręką, a trwających od 2009 r. do chwili obecnej odczuwała powikłane dolegliwości o znaczących rozpoznaniach medycznych, a także wynikających z tego komplikacjach zabiegowych. Postępowanie medyczne spowodowało długotrwałe unieruchomienie, konieczność zależności od innych osób (obsługa). Konsekwencje zdrowotne powodowały konieczność poddawania się zabiegom, przebycie ponownych operacji, rehabilitację. Sytuacja zdrowotna miała wpływ na życie rodzinne i osobiste decyzje powódki. Obecnie powódka odczuwa emocjonalnie oszpeccenie ciała - blizny. Nietypowość przebiegu diagnostyki i leczenia spowodowała konieczność przeżywania strachu, niepokoju związanego z zagrożeniem zdrowia, a nawet życia. Powódka nadal odczuwa niepokój o swój stan zdrowia, ma obiektywne fizyczne konsekwencje powypadkowe, tj. niesprawność ręki wiodącej prawej, blizny. Była zmuszona zrezygnować z uczestniczenia w aktywności życia codziennego. Wiek powódki i zaangażowanie pozwala zakładać, że chciała być aktywna. Obecnie powódka ma trudności z organizacją życia codziennego, opieką nad dzieckiem, obawia się możliwości podjęcia pracy, przewiduje trudności i ograniczenia. Nie można wykluczyć, że uraz emocjonalny i wynikające z niego ograniczenia, które nadal są aktywne spowodowały lęk - co dodatkowo spotęgowało uogólnioną reakcją negatywną emocjonalnie. Powódka ma faktycznie ograniczone możliwości zarobkowania, sprawnego wykonywania czynności codziennych. Codzienny niepokój związany z ograniczeniami powoduje silny dyskomfort emocjonalny. U powódki występują obecnie zaburzenia psychopatologiczne z kręgu nerwicy, depresji - obniżenie nastroju jest warunkowane utrwaloną reakcją negatywną emocjonalnie.

Nie można wykluczyć związku przyczynowo - skutkowego aktualnego stanu psychicznego badanej z odległymi skutkami schorzenia i jego konsekwencjami. Powódka prezentuje objawowo reakcje spełniające kryteria Zespołu (...). Ich nasilenie jest umiarkowanego stopnia. Niesprawność ręki prawej, wiodącej w przypadku powódki, spowodowała konieczność dostosowania się do sytuacji funkcjonalnej - przestawienie się na pracę ręką lewą. Obecnie powódka wykonuje większość czynności ręką lewą (łącznie z pisanie), a ręka prawa jest wspomagająca. Z tego powodu obniżyło się jej poczucie pełnej sprawności i zaradności życiowej, co miało negatywny wpływ na stan psychiczny powódki. Zakres cierpień psychicznych powódki w związku z leczeniem guza kości łokciowej był bardzo duży i trwa nadal - odczucia bólowe, zabiegi, niesprawność, lęk "onkologiczny", obawa przed utratą ręki. Obecnie powódka oczekuje na kolejny zabieg związany z uszkodzeniem nerwu. Powódka powinna okresowo korzystać z terapii psychologicznej podtrzymującej. Jest możliwe uzyskanie pomocy w ramach NFZ, jednak są długie terminy oczekiwania. Ze względu na niezakończony proces leczenia i nieznane perspektywy nie jest możliwe określenie czasu przewidywanej terapii.

W okresie leczenia u strony pozwanej powódka mieszkała z mamą i dwójką rodzeństwa. Z zawodu powódka jest krawcem. Uczyła się zaocznie w LO w Ł., jednak z powodu leczenia przerwała naukę. Po operacjach powódką opiekowała się jej mama i narzeczony. W październiku 2012 r. powódka urodziła dziecko. Ma trudności w opiece nad nim, obawia się wziąć dziecko na ręce, nie może pracować, zmywać naczyń, gdyż zdarza się jej tracić czucie w operowanej ręce. W trakcie leczenia powódka kupowała leki przeciwbólowe, zalecane przez lekarzy. Obecnie powódka mieszka z narzeczonym i dzieckiem w K..

Dr L. K. pracował u strony pozwanej w okresie od dnia 2 listopada 2009 r. do dnia 31 grudnia 2009 r. na podstawie umowy cywilnoprawnej. Od dnia 1 stycznia 2010 r. do dnia 30 listopada 2010 r. był kierownikiem oddziału ortopedyczno - urazowego i ortopedii onkologicznej.

W okresie hospitalizacji i leczenia powódki u strony pozwanej, strona pozwana miała zawartą umowę OC z (...) SA.

Przy tak ustalonej podstawie faktycznej, Sąd Okręgowy uznał powództwo za częściowo zasadne, podkreślając, że w niniejszej sprawie podstawę prawną odpowiedzialności pozwanego regulował art. 430 k.c. w zw. z art. 415 k.c. Oceniając zgromadzony w postępowaniu materiał dowodowy w kontekście przesłanek wynikających ze wskazanych przepisów, Sąd pierwszej instancji doszedł do wniosku, że postępowanie personelu medycznego strony pozwanej w procesie leczenia i diagnostyki powódki

w listopadzie 2009 r. oraz od stycznia 2010 r. do kwietnia 2010 r. nie było prawidłowe. Nieprawidłowości te dotyczyły oceny zdjęcia RTG powódki z dnia

17 listopada 2009 r., które budziło wątpliwości co do rozpoznania zmiany kostnej i w zestawieniu ze stanem miejscowym przedramienia powinno spowodować skierowanie powódki do dalszej diagnostyki. Stosownie do wniosków opinii biegłego radiologa, znajdujących oparcie w dokumentacji medycznej powódki oraz dokonanych przez biegłą opisach zdjęć RTG, postawienie rozpoznania złamania kości nosiło zdaniem Sądu Okręgowego znamiona błędu w sztuce lekarskiej, zaś nieopisanie zdjęć przez lekarza radiologa i następowe nierozpoznanie guza kości przez lekarza ortopedę

było wynikiem niezachowania odpowiednich procedur, określonych w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 18 lutego 2011 r. w sprawie warunków bezpiecznego stosowania promieniowania jonizującego dla wszystkich rodzajów ekspozycji medycznej.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na to, że powódka po uzyskaniu wyniku badania histopatologicznego oraz wyniku badania scyntygraficznego z dnia 8 stycznia 2010 r. do kwietnia 2010 r. powinna zostać poddana leczeniu operacyjnemu lub skierowana do ośrodka dysponującego takimi możliwościami, a zwłoka w leczeniu powódki w tym okresie mogła skutkować powiększaniem się guza i odczuwanymi przez powódkę dolegliwościami bólowymi. Zbyt późne wdrożenie odpowiedniego procesu leczenia Sąd pierwszej instancji uznał za przyczynę wydłużenia okresu leczenia powódki i zwiększenia zakresu jej cierpień. Uwzględniając dodatkowo braki w dotyczącej powódki dokumentacji w zakresie informacji o wielkości zmiany kostnej w styczniu 2010 r., jak również przebiegu zabiegu operacyjnego, Sąd Okręgowy stwierdził zawinione zaniechanie po stronie pozwanej.

Mając powyższe na uwadze, a także treść opinii biegłego lekarza chirurga ortopedy, z której wynikało, że wcześniejsze rozpoznanie u powódki mogło wpływać na wielkość guza, a tym samym na rozległość zabiegu operacyjnego, konieczność wypełnienia ubytku kostnego, czy przeszczepu kostnego, Sąd Okręgowy przyjął spełnienie wszystkich przesłanek odpowiedzialności pozwanego i zasądził na rzecz powódki kwotę 40.000 zł tytułem należnego jej zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu.

Określając wysokość zadośćuczynienia Sąd pierwszej instancji miał na względzie, że w związku z zaniechaniami strony pozwanej w przebiegu diagnostyki

i leczenia powódki przeżywała ona strach, niepewność co do swojego stanu zdrowia oraz niepokój związany z jego zagrożeniem, a przy tym utraciła zaufanie do lekarzy strony pozwanej w sposób powodujący u niej uraz emocjonalny. Sąd Okręgowy uwzględnił również okoliczność pozbawienia powódki szansy na zahamowanie rozwoju guza, a przez to szansy na zmniejszenie rozległości zabiegu operacyjnego i uniknięcie przeszczepu kostnego służącego wypełnieniu ubytku kostnego. Przede wszystkim jednak rozmiar doznanej krzywdy był determinowany dolegliwościami bólowymi, których natężenie uległo zmniejszeniu dopiero po wykonaniu zabiegu operacyjnego.

Jednocześnie jednak Sąd Okręgowy wziął pod uwagę, że w związku z zachowaniem strony pozwanej u powódki nie można stwierdzić trwałego uszczerbku na zdrowiu, który wynika wyłącznie ze schorzenia samoistnego oraz powikłań pooperacyjnych związanych z jego leczeniem, a także to, że okres cierpień powódki związanych z zaniechaniami strony pozwanej w stosunku do przyczyny leczenia powódki oraz procesu jej leczenia był stosunkowo krótki (w

świecie opinii biegłych trwał od 17 listopada 2009 r. do 23 kwietnia 2010 r.). Stwierdzone u powódki przez biegłą psycholog zaburzenia psychopatologiczne z kręgu nerwicy, depresji, obniżenie nastroju Sąd Okręgowy przyjął za odległe skutki samego schorzenia i jego konsekwencji, zaś zakres cierpień psychicznych powódki za pozostający w związku z leczeniem guza kości łokciowej, zabiegami z nim związanymi, niesprawnością, lękiem onkologicznym i wynikającą z niego obawą przed utratą ręki.

W konsekwencji dalej idące roszczenie o zadośćuczynienie Sąd Okręgowy oddalił, jako wygórowane.

Niezasadne pozostawało również roszczenie o rentę na zwiększone potrzeby za okres od maja 2010 r. Sąd Okręgowy nie stwierdził w obliczu przeprowadzonych dowodów, aby powódka w tym czasie ponosiła jakiegokolwiek wydatki związane z leczeniem. Koszty zakupu leków, opieki nad powódką, świadczonej jej pomocy, czy potrzebę pomocy psychologicznej Sąd Okręgowy uznał za pozostającą w związku z leczeniem schorzenia samoistnego, stwierdzając że powyższe wydatki powódka musiałaby ponieść także wtedy, gdyby prawidłowe leczenie wdrożono u niej wcześniej.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, na uwzględnienie nie zasługiwało również żądanie ustalenia odpowiedzialności strony pozwanej na przyszłość. Z opinii biegłego chirurga ortopedy wynikało bowiem, że obecnie podejmowane wobec powódki procedury lecznicze są prawidłowe, a leczenie dotyczy wyłącznie schorzenia samoistnego oraz powikłań pooperacyjnych, które nie pozostają w związku z zaniedbaniami strony pozwanej i są niezależne od wcześniejszego przebiegu leczenia powódki u strony pozwanej.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu Sąd Okręgowy wydał w oparciu o art. 100 k.p.c. i zasadę stosunkowego ich rozliczenia przy założeniu, że powódka wygrała sprawę w 32%. Na podstawie art. 113 ust. 1 w zw. z art. 94 u.k.s.c. w zw. z art. 100 k.p.c. Sąd Okręgowy nakazał ściągnąć od strony pozwanej nie uiszczone koszty sądowe od uwzględnionej części powództwa. Zważywszy na sytuację zdrowotną powódki, ograniczenia w wykonywaniu pracy oraz sytuację materialną Sąd Okręgowy odstąpił od obciążania powódki nie uiszczonymi kosztami procesu (art. 102 k.p.c.).

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła powódka, zaskarżając go w części oddalającej powództwo i podnosząc następujące zarzuty:

1. naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. wskutek dokonania dowolnej oceny materiału dowodowego z naruszeniem zasad logiki i doświadczenia życiowego, co przejawiało się w:

- uznaniu, że ocena stanu zdrowia powódki, w szczególności nierozpoznanie podczas pierwszego jej badania w dniu 3 listopada 2009 r. zmian kostnych nie było rozpoznaniem błędnym, a także przyjęcie, że pomimo stwierdzenia podczas kolejnego badania w dniu 17 listopada 2009 r. zmian kostnych, brak zastosowania prawidłowego leczenia powódki nie spowodował konsekwencji w zakresie długotrwałości leczenia, silnych objawów bólowych, konieczności poddania się dodatkowym zabiegom chirurgicznym, a także następstw w sferze życia osobistego powódki - przerwania nauki, stanu psychicznego na pograniczu nerwicy i depresji i powiązanie ich wyłącznie z samoistną chorobą kości powódki, pomimo, że niezwłoczne podjęcie leczenia w sytuacji, gdy guz znajdował się w początkowym stadium rozwoju, mogłoby - z przeważającym prawdopodobieństwem - doprowadzić do szybszego zakończenia leczenia i braku konieczności uzupełniania ubytków kości w tak znacznym stopniu,

- uznaniu, że żądana przez powódkę renta nie pozostaje w normalnym związku przyczynowym z błędami popełnionymi przez pozwaną w trakcie leczenia powódki, a wiążą się z jej samoistną chorobą, pomimo, że podjęcie leczenia w dacie pierwszej wizyty w pozwanym zakładzie i zastosowanie prawidłowego leczenia skróciłoby okres rekonwalescencji, ograniczyłoby skutki psychiczne u powódki, a co za tym idzie zmniejszyłoby koszty ponoszone na lekarstwa i okres koniecznej pomocy dla powódki,

2. naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 445 § 1 k.c. i ustalenie, że zadośćuczynienie w całkowitej kwocie 40.000 zł jest adekwatne do krzywdy powódki, gdy obiektywnie suma ta jest rażąco niska w stosunku do rozmiaru jej cierpień fizycznych i psychicznych, doznanych obrażeń, ich następstw oraz ograniczeń, występujących obecnie w życiu powódki.

W konkluzji skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na jej rzecz tytułem zadośćuczynienia dodatkowej kwoty 80.000 zł z odsetkami ustawowymi od 23 listopada 2012 r., renty za okres od dnia 1 maja 2010 r. w kwocie po 560 zł miesięcznie, płatnej do 10. każdego miesiąca z odsetkami ustawowymi w przypadku uchybienia terminowi płatności, przy czym w zakresie rat wymagalnych na dzień doręczenia pozwanemu odpisu pozwu - z odsetkami od tego dnia, ustalenie, że pozwany ponosi odpowiedzialność za dalsze, mogące powstać w przyszłości skutki błędu w sztuce medycznej, a także o zasądzenie od kosztów procesu za obie instancje.

Pozwany, odpowiadając na apelację, wniósł o jej oddalenie oraz zwrot kosztów postępowania.

W oparciu o dowody zebrane przed Sądem pierwszej instancji, niekwestionowane przez żadną ze stron, Sąd Apelacyjny dodatkowo ustalił, co następuje:

Im mniejszy guz tym zakres usuwanej zmiany w obrębie kości jest mniejszy. Natomiast wypełnienie ubytku kości nie zależy jedynie od wielkości zmiany, ale przede wszystkim od stanu tkanki kostnej okalającej zmianę po oczyszczeniu, zachowania ciągłości kości czy jej stabilności mechanicznej (opinia uzupełniająca biegłego lekarza ortopedy k 322).

Na zdjęciu RTG wykonanym u powódki w dniu 16 grudnia 2009 r. widoczny jest obraz guza kości tj. zlokalizowanego mimośrodowo rozdęcia kości, o policyklicznych obłych obrysach, z obecnością obłoczkowatych zacieniń tj. tworzących się przegród/ beleczek we wnętrzu guza i nawarstwień okostnowych na obrysach granic zewnętrznych zmiany w postaci cienkiej skorupki odczynu okostnowego tj. ostrogi C., o wymiarach 5 x 2,5 x 2 cm. Na kolejnym zdjęciu z dnia 8 lutego 2010 r. widoczny jest obraz guza kości tj. obraz wielotorbielowatego rozdęcia kości o obłym zarysie, z obecnością przegród wewnętrznych i nawarstwień okostnowych w postaci cienkiej skorupki odczynu okostnowego granic zewnętrznych guza o wymiarach 5 x 3 x 2,5 cm. Obraz zmian na zdjęciu z dnia 2 kwietnia 2010 r. nie różni się znacząco od patologii uwidocznionej na zdjęciu z 8 lutego 2010 r., a jej wymiary wynoszą 8 x 3,5 x 2,8 cm (opinia uzupełniająca biegłego lekarza radiologa k 345 -346).

W tomografii komputerowej wykonanej w dniu 9 kwietnia 2010 r. uwidoczniono w środkowym odcinku trzonu prawnej kości łokciowej, nieco bliżej końca dystalnego obecność rozległego ogniska osteolitycznego, ciągnącego się na dystansie około 6 cm (wynik badania CT k 25).

Zgodnie z wynikiem badania histopatologicznego wycinka kości usuniętego podczas zabiegu w kwietniu 2010 r. w części centralnej kości stwierdzono rozszerzenie światła na długości 5 cm i średnicy 6 cm, w której na przekroju widoczna była torbielowata przestrzeń (wynik badania histopatologicznego k 44).

W historii choroby powódki z Przychodni (...) w dniu 2 kwietnia 2010 r. lekarz G. F. odnotował, że powódka oczekuje na przyjęcie w Oddziale (...) Ręki SK im. WAM (historia choroby k 15v).

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

Apelacja powódki nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew wywodom apelującej, Sąd pierwszej instancji nie uchybił zasadzie swobodnej oceny dowodów, z zebranego materiału dowodowego wywiódł poprawne wnioski i w konsekwencji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych.

Podnosząc zarzut naruszenia prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c., powódka w istocie nie wskazuje, który z przeprowadzonych w sprawie dowodów został wadliwie oceniony lub niezasadnie pominięty, nie przedstawia także argumentacji, która mogłaby przekonać, iż Sąd Okręgowy naruszył zasady logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego. Tymczasem, jak przyjmuje



się w orzecznictwie, dla skuteczności zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie Sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., sygn. akt IV CKN 970/00, LEX nr 53753, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. akt II CKN 588/99, LEX nr 52347, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2002 r., sygn. akt II CKN 572/99, LEX nr 53136). Tego rodzaju argumentacji zabrakło w apelacji powódki.

Zamierzonych skutków procesowych nie może wywołać polemika skarżącej z jednoznacznymi wnioskami opinii biegłych, prowadzona wyłącznie przez pryzmat własnego przekonania powódki. Szczególny charakter dowodu z opinii biegłego i jego składnika w postaci „wiadomości specjalnych” sprawia, że opinia nie może być weryfikowana, a zwłaszcza dyskwalifikowana w całości bądź co do wniosków, bez posłużenia się wiedzą specjalistyczną. Sąd może ją zatem ocenić pod względem fachowości, rzetelności, zachowania reguł logicznego rozumowania, nie może jednak nie podzielić merytorycznych poglądów biegłego bez odwołania do innego dowodu przeprowadzonego w trybie art. 278 k.p.c. (podobnie SN w wyroku z dnia 5 lutego 2014 r. w sprawie V CSK 140/13, LEX nr 1458681). W realiach sporu strona powodowa nie zdołała z zachowaniem powyższych wymogów podważyć spójnych wniosków opinii biegłych.

Wbrew wywodom apelującej, z żadnej z wydanych w sprawie opinii podstawowych i uzupełniających biegłych sądowych – lekarza ortopedy i lekarza radiologa nie wynika, by personel strony pozwanej dopuścił się uchybienia w zakresie diagnostyki schorzenia powódki już w trakcie jej pierwszej wizyty na Szpitalnym Oddziale Ratunkowym w dniu 3 listopada 2009 r. W wydanych opiniach biegły lekarz ortopeda nie stwierdził podstaw do postawienia choćby podejrzenia jakichkolwiek zmian patologicznych w zakresie układu kostnego powódki. Z kolei biegła z zakresu radiologii wskazywała, że niezwykle drobna zmiana w postaci uniesienia okostnej na odcinku około 3mm była widoczna jedynie na jednym zdjęciu, poza obrazem diagnozowanego schorzenia. W konsekwencji nie dopatrywała się żadnego błędu czy zaniedbania w braku jej rozpoznania. Taki wniosek potwierdziła wprost w opinii uzupełniającej z dnia 5 lutego 2015 r., podkreślając, że na zdjęciu z dnia 3 listopada 2009 r. nie można rozpoznać zmiany guzowatej, a zaobserwowana przez nią drobna anomalia nie pozwala na powzięcie przekonania o obecności patologii o typie guza złośliwego, czy torbieli tętniakowej (vide k 342).

Skarżąca polemizuje z tymi tezami opinii opierając się wyłącznie na własnym przekonaniu i twierdzeniu, że lekarz zobligowany jest do pogłębionej analizy stanu zdrowia pacjenta i nie może ograniczać się do badania w zakresie dolegliwości, na które skarża się pacjent. Mimo niewątpliwie podwyższonego miernika staranności obciążającego osoby udzielające świadczeń medycznych, nie sposób przyjąć, że obowiązki lekarza w zakresie diagnostyki są oderwane od stwierdzonych objawów klinicznych czy danych uzyskanych z wywiadu lekarskiego, a zatem że w każdym przypadku ma on obowiązek zlecenia badań diagnostycznych w kierunku różnych hipotetycznych schorzeń, których objawów pacjent nie sygnalizuje. W rozpatrywanej sprawie nie można zatem tracić z pola widzenia, że powódka zgłosiła się na Szpitalny Oddział Ratunkowy, a zatem do jednostki udzielającej doraźnej pomocy w wypadkach nagłych, i sama wskazała, że doznała urazu łokcia prawego, uskarżając się na dolegliwości bólowe z tym związane. W tym stanie rzeczy nie sposób czynić personelowi strony pozwanej zarzutu, że zlecona diagnostyka obejmowała wykonanie zdjęcia RTG miejsca domniemanego urazu. W rezultacie zdjęcie RTG wykonano w taki sposób i w takim ułożeniu kończyny, które były optymalne dla stwierdzenia ewentualnego urazu stawu łokciowego. To zaś determinowało brak możliwości rozpoznania schorzenia powódki w postaci torbieli tętniakowatej, które umiejscowione było w innym, dalszym odcinku kości. Do takich wniosków prowadzi uważna lektura opinii biegłej z zakresu radiologii ( k 282 – 284).

Podsumowując, brak jest podstaw dla uznania, że schorzenie powódki w postaci torbieli tętniakowej kości łokciowej prawej winno być zdiagnozowane już w trakcie jej pierwszej wizyty w pozwanej placówce medycznej w dniu 3 listopada 2009 r.

Całkowicie chybiony pozostaje także zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie, w jakim za jego pomocą apelująca stara się wykazać rzekome uchybienia Sądu pierwszej instancji co do konsekwencji wadliwej diagnozy z

dnia 17 listopada 2009 r. Wbrew argumentom apelacji, Sąd Okręgowy przyjął do ustaleń faktycznych i rozważań, że na zdjęciu RTG wykonanym w dniu 17 listopada 2009 r. można było zdiagnozować zmiany kostne przedramienia, a w konsekwencji, że w diagnostyce schorzenia powódki wystąpiło opóźnienie będące następstwem zaniedbania personelu medycznego strony pozwanej. Bezsparnie także zmiany kostne wychwycone zostały dopiero w trakcie kolejnej wizyty powódki w pozwanej placówce tj. w dniu 16 grudnia 2009 r. Rzecznik jednak w tym, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie wskazuje, by opisane opóźnienia diagnostyczne, a także zaniechania terapeutyczne, jakie nastąpiły w okresie od stycznia 2010 r. do początku kwietnia 2010 r. – po okresie prawidłowych działań diagnostycznych na przełomie grudnia 2009 r. i stycznia 2010 r., co potwierdza opinia biegłego lekarza ortopedy - przełożyły się na sam rodzaj zastosowanego leczenia, a także na powikłania w postaci braku zrostu kości, konieczność kolejnych zabiegów operacyjnych, a wreszcie na trwały uszczerbek na zdrowiu.

Przede wszystkim niesporne jest, że bez względu na moment zdiagnozowania torbieli tętniakowatej kości i chwilę wdrożenia terapii, jedynym sposobem leczenia tego schorzenia jest zabieg operacyjny. Innymi słowy, nawet w razie postawienia prawidłowej diagnozy już w dniu 17 listopada 2009 r. powódka nie uniknęłaby zabiegu chirurgicznego związanego z usunięciem zmiany patologicznej. Istotnie, jednym z czynników decydujących o samym zakresie interwencji chirurgicznej (łyżeczkowanie lub resekcja, wielkość usuniętej tkanki) jest wielkość guza. Jednakże, jak wynika z opinii biegłego lekarza ortopedy, nie jest to czynnik jedyny i decydujący o zakresie i sposobie wypełnienia ubytku tj. o implantacji cementu kostnego, a w konsekwencji o potrzebie kolejnego zabiegu przeszczepu fragmentu kości. Wypełnienie ubytku kości zależy przede wszystkim od stanu tkanki kostnej okalającej zmianę po oczyszczeniu, zachowania ciągłości kości czy jej stabilności mechanicznej. W rozpatrywanej sprawie nie ma dowodów pozwalających ustalić choćby z dostatecznie dużym stopniem prawdopodobieństwa, że wskazane wykładniki pozwoliłyby na uniknięcie lub zmniejszenie implantacji cementu kostnego, gdyby zabieg był wykonany wcześniej.

Co więcej, uważna analiza materiału dowodowego w żadnym razie nie potwierdza tez pozwu o dwukrotnie zwiększonej objętości guza w stosunku do zmiany, jaką personel medyczny strony pozwanej winien zdiagnozować w dniu 17 listopada 2009 r. Z analizy uzupełniającej opinii biegłej z zakresu radiologii i jej zestawienia z wynikami badania CT z dnia 2 kwietnia 2010 r., a przede wszystkim z decydującym wynikiem badania histopatologicznego, w trakcie którego badający oceniał już usuniętą zmianę, wynika, że usunięta torbiel miała wymiary nieznacznie większe od tych ujawnionych na zdjęciu RTG z 16 grudnia 2009 r. W badaniu histopatologicznym opisano zmianę na obszarze 5 cm o średnicy 6 cm<sup>2</sup>, natomiast na wskazanym zdjęciu RTG widoczna była zmiana o wymiarach 5 x 2,5 x 2 cm. Okoliczności te wskazują na rozrost zmian patologicznych, ale w znacznie wolniejszym tempie niż sugeruje powódka.

Decydujący walor w tej materii wypada także przypisać konkluzji opinii biegłego lekarza ortopedy, który wprost wskazał, że uszczerbek na zdrowiu powódki nie wynika z opóźnienia w terapii. Z kolei powikłania pod postacią zaburzenia zrostu kostnego czy dolegliwości bólowych są wynikiem wystąpienia guza i przeprowadzonego leczenia operacyjnego i mogą wystąpić w każdym przypadku, niezależnie od czasu podjęcia leczenia. W ustnej opinii biegły wskazał także, że wcześniejsze zdiagnozowanie schorzenia pozwoliłoby na skrócenie procesu leczenia o okres między grudniem 2009 a kwietniem 2010 r. Z treści tej opinii nie sposób jednak w żadnym razie wyprowadzić wniosku, jaki jest udziałem apelującej tj. o możliwości uniknięcia kolejnych zabiegów chirurgicznych w razie wcześniejszej diagnostyki i leczenia.

Nie można także podzielić twierdzenia apelującej o błędzie w ocenie materiału dowodowego w postaci opinii biegłej z zakresu psychologii i rzekomych wątpliwości Sądu pierwszej instancji dotyczących powiązania obecnego stanu emocjonalnego powódki i ponoszonych przez nią kosztów leczenia z wynikającym z zawinionego zachowania strony pozwanej opóźnieniem leczenia, co jak się wydaje, ma wskazywać na wadliwe rozstrzygnięcie w zakresie roszczenia o rentę na zwiększone potrzeby.

Po pierwsze redakcja uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozostawia wątpliwości co do tego, iż Sąd Okręgowy jednoznacznie wykluczył istnienie związku przyczynowo – skutkowego między zwiększonymi potrzebami powódki pod dniem 1 maja 2010 r., a zachowaniem strony pozwanej. Świadczy o tym pierwsze zdanie akapitu na stronie 19 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, do którego odwołuje się apelacja. Po wtóre, z opinii pisemnej biegłego z

zakresu ortopedii wprost wynika, że stosowane obecnie leki przeciwbólowe, czy rehabilitacja są skutkiem powikłań pooperacyjnych ( k 263). Powódka niezależnie od czasu wykonania zabiegu wymagałaby rehabilitacji, a zabiegi przyspieszające zrost kostny wynikały z istniejących powikłań zrostu po zabiegu, a nie występowania guza ( k 323). Zabieg chirurgiczny, bez względu na datę jego wykonania, wiązałby się także z ograniczeniem ruchomości prawej ręki i koniecznością okresowej pomocy osób trzecich. Nie negując dolegliwości psychicznych powódki, nie sposób pominąć, że i w tym zakresie o istnieniu związku przyczynowego, a tym samym o odpowiedzialności strony pozwanej, przesądzają kryteria obiektywne, a nie subiektywne przekonanie samej skarżącej, która wszystkie negatywne skutki samoistnej choroby, powikłania i przedłużający się proces leczenia przypisuje wyłącznie zaniedbaniom strony pozwanej. W rezultacie nie sposób uznać, że występująca aktualnie konieczność okresowego wdrożenia wobec powódki terapii psychologicznej, na co wskazuje opinia biegłej z zakresu psychologii, wynika wyłącznie lub choćby w istotnej części z deliktu strony pozwanej, skoro rodzaj zastosowanego leczenia (zabieg chirurgiczny), powikłania i związany z nimi wydłużony proces leczenia, czy „lęk onkologiczny” wynikający z rodzaju schorzenia, są niezależne od deliktu strony pozwanej.

W świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego za całkowicie dowolne wypada uznać tezy, że rozpoznanie schorzenia powódki w dniu 17 listopada 2009 r. i wcześniejsze wdrożenie jego leczenia pozwoliłoby na uniknięcie następstw w sferze życia osobistego skarżącej w postaci przerwania nauki, czy też trudności w opiece nad dzieckiem. Wszak z wyjaśnień samej powódki, a także z zeznań świadka B. S. złożonych na rozprawie w dniu 4 lutego 2013 r. wprost wynika, że w tej dacie powódka kontynuowała naukę w liceum ogólnokształcącym. Z kolei dziecko powódki urodziło się w październiku 2012 r. , a zatem opóźnienie operacji do kwietnia 2010 r. w normalnym toku zdarzeń w żaden sposób nie wpłynęłoby na możliwość opieki nad nim. Występujące w tej materii utrudnienia są jedynie wynikiem powikłanego procesu leczenia, który mógłby wystąpić bez względu na moment podjęcia terapii.

W świetle dotychczas przedstawionej argumentacji należy przyjąć, że podstawa faktyczna rozstrzygnięcia została prawidłowo ustalona.

W tym stanie rzeczy niezasadny pozostaje także jedyny zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 445 § 1 k.c. poprzez ustalenie zadośćuczynienia w wysokości nieadekwatnej do doznanej krzywdy. Zasadniczym kryterium decydującym o wysokości należnego zadośćuczynienia jest przede wszystkim rozmiar (zakres) doznanej przez pokrzywdzonego krzywdy, a niewymierny charakter takiej krzywdy sprawia, że ocena w tej mierze winna być dokonywana na podstawie całokształtu okoliczności sprawy. O wysokości zadośćuczynienia decyduje zatem Sąd po szczegółowym zbadaniu wszystkich okoliczności sprawy, kierując się podstawową zasadą, że przyznane zadośćuczynienie powinno przedstawiać realną wartość dla pokrzywdzonego i uwzględniać stosunki majątkowe panujące aktualnie w społeczeństwie.

Zgodnie z poglądami orzecznictwa i doktryny ingerencja sądu odwoławczego w przyznane powodowi zadośćuczynienie jest możliwa, o ile sąd orzekający o zadośćuczynieniu w sposób rażący naruszył przyjęte zasady jego ustalania, a więc wtedy, gdy jest nadmiernie wygórowane lub zdecydowanie zbyt niskie (por. wyrok SN z 18 listopada 2004r. w sprawie ICK 219/04, LEX nr 146356, wyrok SA w Rzeszowie z dnia 29 listopada 2012r. w sprawie IACa 351/12, Lex Nr 1280976, wyrok SA w Poznaniu z dnia 9 sierpnia 2006r. w sprawie I ACa 161/06, Lex 278433). Zatem jedynie rażąca dysproporcja świadczeń albo pominięcie przy orzekaniu o zadośćuczynieniu istotnych okoliczności, które powinny być uwzględnione przez sąd jako wpływające na wysokość zadośćuczynienia przy założeniu, że musi ono spełniać funkcję kompensacyjną, ale nie może być jednocześnie źródłem nieuzasadnionego wzbogacenia się osoby pokrzywdzonej, uprawniają do ingerencji w zasądzone zadośćuczynienie. Bezsposornie tego rodzaju sytuacja nie zachodzi w rozpatrywanej sprawie , a apelacja nie dostarcza jurydycznych argumentów przemawiających za ingerencją Sądu Apelacyjnego w wysokość przyznanego powodce zadośćuczynienia.

Należy ponownie przypomnieć, że kompensacie w formie zadośćuczynienia podlega jedynie szkoda niemajątkowa powódki pozostająca w adekwatnym związku przyczynowym z zachowaniem strony pozwanej, a zatem z brakiem rozpoznania schorzenia apelującej w trakcie badania w dniu 17 listopada 2009 r. i opóźnieniem czynności diagnostycznych do dnia 16 grudnia 2009 r., a następnie z zaniechaniem terapii lub właściwego skierowania na terapię

w okresie od stycznia 2010 r. do początku kwietnia 2010 r. Postawienie właściwej diagnozy w dniu 17 listopada 2009 r. nie oznaczało bowiem wdrożenia leczenia w tej samej dacie, skoro w opinii biegłego lekarza ortopedy w pełni prawidłowe były działania podjęte przez stronę pozwaną po ujawnieniu zmian kostnych w grudniu 2009 r., a zmierzające do poszerzonej diagnostyki, zakończonej badaniem scyntygraficznym z dnia 8 stycznia 2010 r. Jednocześnie nie można pominąć, że już w dniu 2 kwietnia 2010 r. powódka oczekiwała na planowe przyjęcie w innej placówce medycznej, w której ostatecznie w dniu 23 kwietnia 2010 r. wykonano zabieg usunięcia torbieli kości łokciowej. Niewątpliwie brak właściwej diagnozy, połączony z wadliwym rozpoznaniem złamania i unieruchomieniem kończyny w opatrunku gipsowym oraz związana z tym konieczność pomocy osób trzecich, a następnie brak jednoznacznych wskazań co do dalszego leczenia i wynikający z tego faktu niepokój i negatywne doznania psychiczne, a także towarzyszące objawom choroby znaczne dolegliwości bólowe, których można było uniknąć, wpływają na rozmiar krzywdy powódki. Wszystkie te okoliczności, a także utratę szansy na zmniejszenie rozległości zabiegu operacyjnego, uwzględnił w swych rozważaniach Sąd Okręgowy. W rezultacie determinowana wskazanymi wyżej okolicznościami szkoda niemajątkowa jest w pełni rekompensowana przez przyznane w zaskarżonym wyroku zadośćuczynienie. Zadośćuczynienie w wysokości 40.000 zł ma także realny wymiar ekonomiczny.

Mimo twierdzeń apelacji, wyniki postępowania dowodowego nie dają natomiast podstaw dla powiązania z dostatecznym stopniem prawdopodobieństwa zaniedbań strony pozwanej z obecnym stanem zdrowia fizycznego i psychicznego powódki, zmianami w jej życiu osobistym, czy długością procesu leczenia powikłanego brakiem zrostu kości. W rezultacie okoliczności te nie mogą wpływać na wysokość świadczenia z art. 445 § 1 k.c.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł w oparciu o art. 102 k.p.c., obciążając powódkę jedynie ich częścią. Przesłanek dla zastosowania zasady słuszności z art. 102 k.p.c. należy poszukiwać w sytuacji materialnej, życiowej i zdrowotnej powódki, która aktualnie nie posiada źródeł dochodu, sprawuje opiekę nad małym dzieckiem, a dodatkowo nadal poddawana jest skomplikowanemu leczeniu, którego ostateczny wynik jest niepewny. Te same względy zadecydowały o zastosowaniu przepisu art. 113 ust. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. z 2014 r. , poz. 1025) w zakresie rozstrzygnięcia o nieuiszczonej opłacie sądowej od apelacji.