

Sygn. akt V ACa 187/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Pidzik (spr.)
Sędziowie:	SA Grzegorz Stojek SA Katarzyna Żymełka

po rozpoznaniu w dniu 23 listopada 2020 r. w Katowicach

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa K. D.

przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej Wojewódzkiemu Szpitalowi (...) w R. oraz (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 16 stycznia 2019 r., sygn. akt II C 13/17,

1. oddała obie apelacje;
2. zasądza od pozwanych na rzecz powoda kwoty po 2.025 (dwa tysiące dwadzieścia pięć) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Stojek	SSA Tomasz Pidzik	SSA Katarzyna Żymełka
---------------------	-------------------	-----------------------

Sygn. akt V ACa 187/19

UZASADNIENIE

Powódka S. D. (1) wносиła o zasądzenie od pozwanych Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej Wojewódzkiego Szpitala (...) w R. oraz (...) S.A. z siedzibą w W., na zasadzie solidarności niewłaściwej in solidum, zadośćuczynienia w wysokości 250.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 11 sierpnia 2016 r. do dnia zapłaty, jak również renty za okres od dnia 11 sierpnia 2016 r. z tytułu utraconych dochodów i zwiększonych potrzeb, w kwocie

1.200 zł miesięcznie do dnia 10. każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami począwszy od dnia 11 sierpnia 2016 r. wraz z kosztami procesu za uszkodzenie jej w wyniku błędu personelu pozwanego Szpitala podczas wykonywania zabiegu wymiany protezy kolanowej.

Pozwany Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Wojewódzkiego Szpitala (...) w R. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki kosztów procesu podnosząc brak jego oraz jego personelu winy za zaistniałą sytuację. Uszkodzenie tętnicy w trakcie zabiegu wymiany protezy kolanowej nie świadczy bowiem o zaniedbaniach ze strony personelu szpitala, gdyż jest to powikłanie śródoperacyjne.

Również pozwany (...) Spółka Akcyjna w W. wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od powódki kosztów procesu podnosząc brak spełnienia przesłanek odpowiedzialności deliktowej ubezpieczonego Szpitala.

Wobec tego, iż powódka S. D. (1) zmarła w dniu 6 września 2018 r. Sąd Okręgowy podjął zawieszono wcześniej postępowanie z udziałem jej następcy prawnego – K. D.. Powód K. D. podtrzymał dotychczasowe stanowisko i wszelkie żądania swojej poprzedniczki prawnej z wyjątkiem żądania zasądzenia renty z tytułu utraconych dochodów i zwiększonych potrzeb cofając w tym zakresie powództwo.

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 16 stycznia 2019 r. zasądził od pozwanych na rzecz powoda kwotę 150.000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 26 września 2016 r, z zastrzeżeniem, że spełnienie tego świadczenia przez któregokolwiek z pozwanych zwalnia pozwanych z zobowiązania wobec powoda; oddalił powództwo o zadośćuczynienie w pozostałym zakresie; umorzył postępowanie w zakresie żądania zapłaty renty wyrównawczej i zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 6.490,20 zł tytułem zwrotu kosztów procesu odstępując od obciążenia powoda kosztami zastępstwa procesowego na rzecz pozwanych; nadto nakazał pobrać solidarnie od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Gliwicach kwotę 9.701,23 zł tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych. Wyrok ten wydano w następująco ustalonym stanie faktycznym:

S. D. (1) była leczona w pozwanym szpitalu od 2008 roku z powodu nasilających się od 3 lat dolegliwości bólowych lewego stawu kolanowego. W dniu 12 czerwca 2008 r. wykonano artroskopię, stwierdzając duże zmiany zwyrodnieniowe chrząstki stawowej w całym stawie, zaś w dniu 6 maja 2009 r. implantowano endoprotezę całkowitą lewego stawu kolanowego. Nie zaistniały powikłania przedmiotowych zabiegów. W 2016 roku S. D. (1) zaczęło boleć lewe kolano. Podczas badania kontrolnego w dniu 23 czerwca 2016 r. na zdjęciu RTG uwidoczniiono obłuzowanie tacy piszczelowej protezy. W dniu 19 kwietnia 2016 r. została przyjęta na oddział urazowo-ortopedyczny celem endoprotezoplastyki rewizyjnej. W tym czasie cierpiała na otyłość i miażdżycę. W trakcie zabiegu w dniu 20 kwietnia 2016 r. doszło do uszkodzenia tętnicy podkolanowej. Tętnica ta została uszkodzona bądź piłą oscylacyjną podczas cięcia kości udowej lub piszczelowej, bądź podczas wkładania podważki kostnej H. za tylną krawędź kości piszczelowej. Zabieg przeprowadzali lekarze M. Z. (główny operujący) oraz W. B. i R. K. (obaj jako asysta, obaj trzymali haki w trakcie zabiegu). Po założeniu by-passu omijającego miejsce uszkodzenia tętnicy przez chirurga naczyniowego, dr. D., dokończono wymianę protezy. W godzinach wieczornych wystąpiła niedrożność by-passu i konieczność jego rewizji. Uzyskano poprawę ukrwienia, ale niewystarczającą. Utrzymywało się zasinienie podudzia, stopa lewa była zimna i powstawały pęcherze oraz utrzymywał się obrzęk. Tętno było niewyczuwalne, powstawała odleżyna w okolicy pięty. Wobec systematycznego pogarszania się stanu miejscowego lewej nogi w dniu 27 maja 2016 r. S. D. (1) przeniesiono na oddział chirurgii ogólnej, a tego samego dnia po południu amputowano kończynę dolną lewą na wysokości uda. W dniu 15 czerwca 2016 r. S. D. (1) została wypisana ze szpitala do domu w stanie ogólnym stabilnym z gojącą się raną kikuta lewego uda.

Ustalił dalej Sąd Okręgowy, iż gdyby nie uszkodzenie tętnicy podczas zabiegu w dniu 20 kwietnia 2016 r., endoprotezoplastyka zakończyłaby się pomyślnie. Istnieje związek przyczynowo-skutkowy między powikłaniem zaistniałym w trakcie zabiegu a koniecznością amputacji kończyny. Znaczna otyłość S. D. (1) nie była przeciwwskazaniem do przeprowadzenia zabiegu. Uszkodzenie tętnicy podkolanowej w trakcie wykonywania zabiegów jak przedmiotowy nie jest normalnym następstwem takiej operacji prawidłowo przeprowadzonej. Uszkodzenie tętnicy podkolanowej, do którego doszło w trakcie zabiegu, jest powikłaniem śródoperacyjnym dosyć

rzadkim i stanowi ono 0,017-0,2% przypadków. Ilość amputacji po takim uszkodzeniu jest duża i wynosi 10-40%. W fizjologicznych warunkach tętnica podkolanowa przebiega 1,0 do 1,5 cm do tyłu od pola operacyjnego i nigdy nie jest widoczna dla operatora. Podczas zabiegu rewizyjnego warunki anatomiczne są często zmienione. Tętnica podkolanowa może być wciągnięta w zrosty pooperacyjne lub przesunięta przez nie, co może powodować jej bliższe ułożenie w stosunku do pola operacyjnego, co nie jest wiadome, gdyż nie wykonuje się rutynowo badań angiograficznych przed tego typu zabiegami. Możliwość powstania różnych powikłań wzrasta 6-krotnie w stosunku do pierwotnej endoprotezoplastyki. S. D. (1) nie miała rozpoznanej miażdżycy, jednakże nawet gdyby miała, to operacja w dniu 20 kwietnia 2016 r. wyglądałaby tak samo. S. D. (1) wyraziła zgodę na poddanie się zabiegom i procedurom wynikającym z ramowego planu indywidualnej opieki medycznej. Z prawami i obowiązkami pacjenta oraz regulaminem i topografią oddziału S. D. (1) została zapoznana w dniu 19 kwietnia 2016 r., a na kolejnym oddziale w dniu 27 maja 2016 r. W formularzu świadomej zgody na operację z dnia 19 kwietnia 2016 r. nie określiła, czy wyraża na nią zgodę. W zakresie znieczulenia wyraziła w dniach 8 kwietnia 2016 r. oraz 27 maja 2016 r. zgodę na znieczulenie przewodowe, zaś w dniu 20 kwietnia 2016 r. – na znieczulenie ogólne. W dniu 20 kwietnia 2016 r. wyraziła również zgodę na badanie tomografii komputerowej, zaś w dniu 20 maja 2016 r. - na przeprowadzenie u niej biopsji tarczycy. W dniu 27 maja 2016 r. wyraziła zgodę na amputację lewej nogi. S. D. (1) przed zabiegiem w dniu 20 kwietnia 2016 r. nie była informowana o tym, że może dojść do amputacji nogi.

Nadto Sąd Okręgowy ustalił, iż przed operacją S. D. (1) miała zakład fryzjerski, zatrudniała dwie fryzjerki. Sama nie była fryzjerem, ale bywała w zakładzie 4-5 godzin dziennie, jeździła też po towar. W pozostałe godziny była przy domu, była wdową, mieszkała sama. Była sprawna, nigdzie indziej się nie leczyła, jedynie cierpiała na nadciśnienie. Otyłość jej nie przeszkadzała. Robiła wszystko koło domu, miała duży ogród, paliła w piecu CO. Do cięższych robót kogoś wynajmowała lub syn przyjeżdżał. Była również emerytką. Po operacji w szpitalu czuła się źle. Zaoferowano jej pomoc psychologa, została skierowana na konsultację psychologiczną. Jej nastrój był zdecydowanie obniżony, z tendencją do płaczliwości, skarżyła się na utrzymujący się silny ból lewej nogi, zgłaszała niepokój i obawy o stan zdrowia, była niepewna swojej przyszłości. W szpitalu przychodzili do niej rehabilitanci, pomagali jej, nauczyli ją jak siadać na wózku z łóżka. Po powrocie do domu S. D. (1) miała opiekunkę do pomocy, której za usługi zapłaciła 1.000 zł. Czuła się źle psychicznie, była roztrzęsiona, nerwowa, zdarzyło się jej dostać drgawki. Z czasem nauczyła się jeździć, zrobić herbatę, umyć się w kuchni w miednicy. Ręce bolały ją od wózka, od mycia w zlewie. Nie miała podjazdu, nie potrafiła wyjechać z domu, musiała prosić innych o pomoc z wyjazdem na dwór. Była pod kontrolą lekarza rodzinnego oraz pod opieką pielęgniarki. Nie była na rehabilitacji, bo nikt jej nie zaoferował. W protezie, którą miała, nie potrafiła chodzić. S. D. (1) nigdy nie pogodziła się z amputacją lewej nogi, podczas pobytu w szpitalu nie chciała wyrazić zgody na taki zabieg, uczyniła to dopiero w ostateczności, gdy groziło jej zakażenie i śmierć. Po operacji zakład fryzjerski dalej funkcjonował, ale S. D. (1) nie angażowała się już w jego działalność jak wcześniej. Towar był przywożony przez kuriera. S. D. (1) została zaliczona do osób niepełnosprawnych w stopniu znacznym, z niepełnosprawnością istniejącą od dnia 22 kwietnia 2016 r. do dnia 30 września 2017 r., symbol – 07-S 05-R. Stwierdzono przy tym jej niezdolność do pracy. Od września 2016 roku pobierała zasiłek pielęgnacyjny w wysokości 153 zł miesięcznie.

Wezwaniem z dnia 11 sierpnia 2016 r. S. D. (1) wezwała pozwanego szpitala do zapłaty zadośćuczynienia w kwocie 150.000 zł w terminie 14 dni od otrzymania przedmiotowego pisma oraz do wypłaty renty w kwocie po 1.000 zł miesięcznie począwszy od dnia 1 września 2016 r. Pozwany szpital pismem z dnia 26 sierpnia 2016 r. odmówił spełnienia świadczenia oraz powiadomił, iż o fakcie zgłoszenia roszczenia został powiadomiony pozwany ubezpieczyciel. Pozwany (...) Spółka Akcyjna w W. w okresie hospitalizacji S. D. (1) w 2016 roku udzielał pozwanemu szpitalowi ochrony ubezpieczeniowej. Wszyscy dokonujący operacji powódki w dniu 20 kwietnia 2016 r. byli zatrudnieni na umowie o pracę w pozwanym szpitalu.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy wskazał, iż nie był w zasadzie sporny przebieg leczenia S. D. (1), jej stan w okresie po dokonanej amputacji, a jedyną w zasadzie sporną kwestią w zakresie stanu faktycznego było to, czy lekarze przeprowadzający w dniu 20 kwietnia 2016 r. zabieg endoprotezoplastyki rewizyjnej działali w sposób prawidłowy, w zgodzie ze sztuką lekarską, nie dopuszczając się niezachowania wymaganej ostrożności. Sąd Okręgowy wskazał, że zarówno lekarze wykonujący zabieg (M. Z., W. B., R. K.) w zeznaniach, jak i biegli sądowi (J. G. oraz B. R.)

w wydanej opinii głównej i uzupełniającej, nie dopatryli się nieprawidłowości w przeprowadzaniu przedmiotowego zabiegu, jednakże Sąd Okręgowy nie dał temu wiary. W pozostałym zakresie opinię biegłych Sąd Okręgowy uznał za rzetelnie sporządzoną, czyniąc ją podstawą ustaleń faktycznych.

Odwołując się do art. 415 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że w okolicznościach niniejszej sprawy, opierając się nie na opinii biegłych, ale na logice i zasadach doświadczenia życiowego, stwierdzić należy, że lekarze M. Z., W. B., R. K., dokonując mechanicznego uszkodzenia tętnicy, wykazali się niezręcznością, niezachowaniem wymaganej przez nich ostrożności, a zatem – niedbalstwem. Nikt, żaden biegły, opierając się jedynie na papierowej dokumentacji medycznej, nie jest w stanie stwierdzić stopnia zręczności, ostrożności operujących lekarzy. Byłoby to jedynie możliwe, gdyby można było odtworzyć przebieg nagranego z bliskiej odległości zabiegu, co oczywiście w niniejszej sprawie jest niemożliwe.

Podnosząc powyższe Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo o zadośćuczynienie w przeważającej mierze zasługiwało na uwzględnienie. W przypadku tzw. błędu medycznego przesłankami odpowiedzialności placówki medycznej na podstawie art. 430 k.c. w zw. z art. 415 k.c. są: wyrządzenie szkody przez personel medyczny, zawinione działanie lub zaniechanie tego personelu, normalny związek przyczynowy pomiędzy tym działaniem lub zaniechaniem, a wyrządzoną szkodą oraz spowodowanie szkody przy wykonywaniu powierzonej czynności, przy czym do przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej wystarczy choćby najmniejszy stopień winy. W okolicznościach niniejszej sprawy, zdaniem Sądu Okręgowego, zaistniały przesłanki odpowiedzialności pozwanego szpitala, gdyż personel medyczny w osobach lekarzy M. Z., W. B. i R. K., dokonujących operacji S. D. (1) w dniu 20 kwietnia 2016 r., wykonując powierzoną im czynność, dopuścił się niedbalstwa, a zatem zawinonego działania i wyrządzili szkodę S. D. (1). Pomiedzy ich działaniem, wyrażającym się w mechanicznym uszkodzeniu tętnicy, a szkodą w postaci amputacji lewej nogi S. D. (1) zaistniał normalny związek przyczynowo-skutkowy, co potwierdzone zostało również przez biegłych J. G. i B. R.. Nie ulega wątpliwości, że gdyby nie uszkodzenie tętnicy, nie doszłoby do obumarcia lewej nogi S. D. (1), a w konsekwencji – jej amputacji. Zaistniała więc odpowiedzialność odszkodowawcza. Materiałnoprawną podstawę roszczenia o zadośćuczynienie stanowi art. 445 § 1 k.c., w myśl którego w wypadkach przewidzianych w artykule poprzedzającym (tj. w razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia) sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. W okolicznościach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy uznał za adekwatną kwotę 150.000 zł zadośćuczynienia za krzywdę doznaną przez S. D. (1). Przed operacją z dnia 20 kwietnia 2016 r. korzystała ona w pełni z życia, mogła sprawnie się poruszać, nie cierpiała na poważniejsze schorzenia, miała swój zakład fryzjerski, który dawał jej radość, w którym spędzała dużą część dnia. Amputacja nogi sprawiła, że stała się ona osobą niepełnosprawną, jej życie, mówiąc kolokwialnie, przewróciło się do góry nogami. Nagle, z dnia na dzień, będąc zupełnie zaskoczona sytuacją, bo oczekując uleczenia chorego kolana i nie spodziewając się w najmniejszym stopniu amputacji nogi, nieodwracalnie została pozbawiona tak ważnego narządu jak dolna kończyna. Jej nastrój był zdecydowanie obniżony, z tendencją do płaczliwości, skarżyła się na utrzymujący się silny ból, zgłaszała niepokój i obawy o stan zdrowia, była niepewna swojej przyszłości. Sytuacja ta była dla S. D. (1) szokiem. Od chwili amputacji nie mogła już korzystać w pełni życia i musiała polegać na pomocy innych. Nie mogła swobodnie się poruszać ani nawet umyć. Można wręcz powiedzieć, że została fizycznie „ubezwłasnowolniona”. Konieczność proszenia się innych o pomoc niewątpliwie była dla niej deprymująca i sprawiała jej wiele bólu psychicznego. Oczywiście jest, że nie tego oczekiwała na swoje starsze lata życia. Amputacja nogi odebrała jej całą radość życia i jednocześnie sprawiła ból fizyczny, albowiem wykonywanie czynności życia codziennego było dla niej bolesne, co skutkowało tym, że musiała brać leki przeciwbólowe. Nawet zwykłe umycie się sprawiło jej ból. S. D. (1) doznała więc ogromnych cierpień psychicznych i fizycznych, odczuwała smutek i żal, czuła się nikomu niepotrzebna.

W świetle tych okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że to kwota zadośćuczynienia w wysokości 150.000 zł jest kwotą adekwatną. Wyższa kwota prowadziłaby natomiast do bezpodstawnego wzbogacenia strony powodowej i nie odpowiadała cierpieniu, jakiego doznała S. D. (1). Chociaż było ono ogromne, to nie na tyle, by usprawiedliwiało kwotę wyższą niż 150.000 zł. Zauważyć bowiem należy, że, mimo niepełnosprawności, zachowała ona pewną możliwość poruszania się, mogła dalej funkcjonować. Dlatego też ponad kwotę 150.000 zł żądanie należało oddalić. Następcą prawnym S. D. (1) został jej syn – K. D.. Dlatego też w punkcie 1. wyroku Sąd zasądził na jego rzecz. Odpowiedzialność pozwanego ubezpieczyciela wynikała z art. 822 § 1 k.c., w myśl którego przez umowę ubezpieczenia odpowiedzialności

cywilnej ubezpieczyciel zobowiązuje się do zapłacenia określonego w umowie odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, wobec których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający albo ubezpieczony. Bezsporne było, że pozwany Ubezpieczyciel udzielał ochrony ubezpieczeniowej w chwili przedmiotowego zabiegu w dniu 20 kwietnia 2016 r. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł po myśli art. 481 k.c. i art. 817 § 1 k.c. W dniu 26 sierpnia 2016 r. pozwany szpital sporządził pismo do pełnomocnika S. D. (1), w którym informował, że o fakcie zgłoszenia roszczenia został poinformowany ubezpieczyciel. A zatem uznać trzeba, że w dacie tej pozwany ubezpieczyciel miał już wiedzę o przedmiotowym roszczeniu i od daty tej należy obliczyć 30-dniowy termin, o którym mowa wyżej. Upłynął on z dniem 25 września 2016 r., a zatem należą się odsetki od dnia 26 września 2016 r. Jakkolwiek rozmiar szkody, a tym samym wysokość zgłoszonego żądania, podlega weryfikacji w toku procesu, nie zmienia to jednak faktu, że chodzi o weryfikację roszczenia wymagalnego już przed wytoczeniem powództwa, a nie dopiero po przeprowadzeniu postępowania sądowego. Pozwani już w 2016 roku byli w stanie przynajmniej oszacować wysokość należnego zadośćuczynienia i je wypłacić, a tym samym nie sposób uznać, że odsetki należałyby się dopiero od dnia wyrokowania, albowiem prowadziłyby to do nieuprzywilejowanego wzbogacenia pozwanych. Z uwagi na cofnięcie powództwa w zakresie żądania renty wyrównawczej, w tej części postępowanie podlegało umorzeniu, o czym orzeczono w punkcie 3. wyroku, a to po myśli art. 355 § 1 k.p.c.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł po myśli art. 100 k.p.c. i art. 102 k.p.c., a o kosztach sądowych po myśli art. 113 w zw. z art. 83 u.k.s.c.

Apelację od tegoż wyroku wnieśli obaj pozwani w zakresie w jakim uwzględniono powództwo i orzeczono o kosztach procesu. Pozwany Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Wojewódzki Szpital (...) w R. zarzucił w apelacji naruszenie:

na podstawie przepisu art. 368 § 1 pkt 2 k.p.c. sprzeczność ustaleń faktycznych z treścią materiału dowodowego w odniesieniu do odpowiedzialności pozwanego Szpitala i jego pracowników za zaistniałe zdarzenie, skutkiem którego S. D. (1) doznała uszczerbku na zdrowiu, polegające na dokonaniu ustaleń wbrew treści sporządzonych w sprawie opinii biegłych i przypisanie personelowi pozwanego szpitala i pozwanemu winy za zdarzenie i szkodę jakiej doznała pacjentka podczas gdy z opinii biegłych wynika, że nie można przypisać personelowi szpitala winy za powyższe za zarówno umyślnej jak i nieumyślnej;

naruszenie przepisu art. 415 k.c. w zw. z art. 430 k.c. polegające na ich zastosowaniu jako podstawy odpowiedzialności pozwanych mimo braku ku temu przesłanek, gdyż w toku postępowania nie wykazano w żadnym razie winy po stronie pozwanego Szpitala i jego personelu co stanowi warunek konieczny odpowiedzialności za zaistniałą szkodę na podstawie ww. przepisów;

naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu przez Sąd zasady swobodnej oceny dowodów w odniesieniu do zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności w odniesieniu do opinii biegłych sądowych i ocenę tychże dowodów w sposób całkowicie dowolny, sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia, w tym polegające na nieuprawnionej polemice z wnioskami opinii biegłych bez uprzedniego uzupełnienia ich stanowiska lub zasięgnięcia stanowiska innych biegłych, co w konsekwencji skutkowało oceną, że personel szpitala wykonujący zabieg ponosi winę za zaistniałą szkodę skutkiem niezachowania należytej ostrożności w trakcie zabiegu.

Podnosząc powyższe pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, względnie o uchylenie wyroku o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji i pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Natomiast pozwany (...) S.A. w W. zarzucił naruszenie:

art. 233 k.p.c. poprzez wadliwą ocenę materiał dowodowy w postaci opinii biegłych lekarzy specjalistów uznając wbrew tej opinii, że lekarze przeprowadzający u zmarłej powódki S. D. (1) operację wymiany endoprotezy stawu

kolanowego wykonali ją niestaranie i uszkodzili w jej trakcie sąsiedni organ w postaci tętnicy podkolanowej, co w konsekwencji doprowadziło do konieczności amputacji kończyny;

art. 445 k.c. poprzez zasądzenie na rzecz powoda K. D. (następcy prawnego S. D. (1)) zadośćuczynienia w kwocie rażąco wygórowanej nie uwzględniającej: czasokresu trwania cierpień powódki S. D. (1) od amputacji kończyny do jej śmierci w trakcie trwania procesu (2,5 roku), okoliczności, że zadośćuczynienie zasądzone w tej sprawie przypadnie następcy prawnemu poszkodowanej oraz bez uwzględnienia przy miarkowaniu wysokości zadośćuczynienia przyjętego przez Sąd stopnia zawinienia lekarzy przeprowadzających reoperację;

art. 100 k.p.c. poprzez nieobciążanie powoda kosztami postępowania zarówno co do kosztów zastępstwa procesowego na rzecz pozwanych, jak i na rzecz Skarbu Państwa.

Podnosząc te zarzuty pozwany ten wnosił o oddalenie powództwa i obciążenie powoda kosztami procesu za obie instancje.

Powód wniósł o oddalenie obu apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacje obu pozwanych nie są zasadne.

W sprawie niniejszej podzielić należy w całości ustalony przez Sąd pierwszej instancji stan faktyczny, który znajduje oparcie w zebranych materiale dowodowym trafnie, w granicach zakreślonych art. 233 § 1 k.p.c., ocenionym.

W prawidłowo ustalonym stanie faktycznym zasadnie przyjęto odpowiedzialność pracowników pozwanego Szpitala za wykonaną u S. D. (1) operację wymiany endoprotezy stawu kolanowego w trakcie której uszkodzony został sąsiedni organ w postaci tętnicy podkolanowej, a co w konsekwencji doprowadziło do amputacji kończyny. Prawidłowo także Sąd pierwszej instancji ustalił wysokość należnego zmarłej powódce S. D. (1) zadośćuczynienia.

Odnosząc się do apelacji obu pozwanych należy w pierwszej kolejności wskazać, iż w okolicznościach niniejszej sprawy brak podstaw do podzielenia zarzutu błędnej oceną zebranego materiału dowodowego oraz naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie przyjęcia odpowiedzialności pozwanego Szpitala za uszkodzenie tętnicy podczas operacji wymiany endoprotezy stawu kolanowego. Pozwani podnosząc ten zarzut wskazywali na błędną ocenę przez Sąd pierwszej instancji dowodu z opinii biegłych w sytuacji, gdy biegli we wnioskach złożonej opinii wskazali na konieczność wykonania u powódki S. D. (1) zabiegu endoprotezy stawu kolanowego, którego przeprowadzenie było zgodne z zasadami sztuki medycznej, a operacja była powikłana rzadkim zdarzeniem polegającym na uszkodzeniu tętnicy podkolanowej co, pomimo prawidłowo przeprowadzonej interwencji chirurga naczyniowego, doprowadziło do konieczności amputacji kończyny.

Wskazać należy w tym miejscu, iż dowód z opinii biegłych, tak jak inne dowody, podlega ocenie. Ocenie sądu orzekającego podlega zarówno jej zupełność i zgodność, jak i moc przekonywująca. Jeżeli z tych punktów widzenia nie nasunie ona sądowi orzekającemu zastrzeżeń, to oczywiście może stanowić uzasadnioną podstawę dokonania ustaleń faktycznych i rozstrzygnięcia sprawy, w tym bowiem właśnie celu sąd zasięga opinii biegłego. Sąd nie może oprzeć swojego przekonania o istnieniu lub braku okoliczności, których zbadanie wymaga wiadomości specjalnych, wyłącznie na konkluzji opinii biegłego, ale powinien sprawdzić poprawność poszczególnych elementów opinii składających się na trafność jej wniosków końcowych niezależnie od zarzutów podnoszonych przez strony na co wskazuje się w orzecznictwie i doktrynie.

Sąd pierwszej instancji oceniając dowód z opinii biegłych taką ocenę przeprowadził trafnie uznając, że biegli sami stwierdzili, iż uszkodzenie tętnicy podkolanowej w trakcie wykonywania zabiegów jak przedmiotowy nie jest normalnym następstwem takiej operacji prawidłowo przeprowadzonej. Jednocześnie biegli w opinii wskazywali, że w trakcie operacji jednego narządu (kolana) doszło do mechanicznego uszkodzenia drugiego narządu (tętnicy). Biegli w swojej opinii stwierdzili, iż: „z całą pewnością trzeba stwierdzić, że zabieg operacyjny zarówno od strony

naczyniowej, jak i ortopedycznej, został przeprowadzony w sposób prawidłowy według obowiązujących zasad sztuki medycznej”. Sąd pierwszej instancji wskazał, iż co do strony naczyniowej nie było w sprawie sporu, iż w tym zakresie chirurdzy naczyniowi działali prawidłowo, czyniąc starania, by uratować nogę S. D. (1). W zakresie strony ortopedycznej operacji z dnia 20 kwietnia 2016 r. trafnie Sąd pierwszej instancji natomiast wskazał, iż o tym, czy lekarza operującego można uznać za takiego, który zachował wymaganą okolicznościami ostrożność i zręczność, decydują m.in. takie szczegóły jak dokładność operowania palcami, szybkość, ułożenie palców. Zdaniem Sądu pierwszej instancji w zabiegach jak analizowany może być przecież tak, że minimalnie za szybkie tempo operowania bądź minimalnie złe ułożenie palców (nawet o milimetry) może świadczyć o niezachowaniu ostrożności przez lekarza, który wszak nie chce wywołać szkody. Takie szczegóły pracy nie są zawarte w papierowej dokumentacji medycznej, która pełni rolę sprawozdawczą. Prawidłowość procedur nie oznacza zaś prawidłowości szczegółowego wykonania. E. rewizyjna jest znacznie trudniejszym zabiegiem niż pierwotna i generuje wyższe prawdopodobieństwo wystąpienia powikłań. Czyniąc te rozważania Sąd pierwszej instancji stwierdził, iż lekarze dokonujący operacji wiedzieli o tym, że podczas zabiegu rewizyjnego warunki anatomiczne są często zmienione. Winni więc zachować na tyle wysoki stopień ostrożności, by, operując kolano, nie uszkodzić innych narządów. Nie sposób uznać za zgodne ze sztuką lekarską jest mechaniczne uszkodzenie jednego narządu podczas operacji innego i do stwierdzenia tego nie trzeba specjalistycznej wiedzy. Zdaniem Sądu pierwszej instancji lekarze nie chcieli oczywiście wywołać konieczności amputacji nogi S. D. (1), ani nie godzili się na to (nie działali umyślnie), jednakże zachowali niedbalstwo i do tego doprowadzili.

Pozwani we wniesionych apelacjach tych ustaleń Sądu pierwszej instancji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, skutecznie nie zakwestionowali. W uzasadnieniach apelacji wskazywano na bezzasadne wkroczenie Sądu pierwszej instancji w kompetencje biegłych i dokonanie własnej interpretacji okoliczności sprawy oraz samodzielne wypowiedzanie się przez ten Sąd o kwestiach medycznych. Zdaniem pozwanego Szpitala w sytuacji gdy sprawa wymaga wiadomości specjalnych sąd nie może rozstrzygać wbrew opinii bez przeprowadzenia dowodu z innych biegłych w sytuacji stwierdzenia przez biegłych, że lekarze przeprowadzający operację nie ponoszą odpowiedzialności za zaistniałe zdarzenie. Pozwany ubezpieczyciel odwołując się do wniosków złożonych opinii podnosił nadto, że Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił stopnia skomplikowania operacji i tego, że chirurg nie widzi gdzie przebiega tętnica podkolanowa oraz tego, że tętnica ta jest odrębnym od stawu organem skoro poprzez zrosty może być praktycznie wciągnięta w jego obręb.

Podnoszone przez pozwanych zarzuty i ich uzasadnienie dotyczące błędnej ocenę zebranego materiału dowodowego oraz naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie przyjęcia odpowiedzialności pozwanego Szpitala za uszkodzenie tętnicy podczas operacji wymiany endoprotezy stawu kolanowego pomijają to, że wnioski opinii biegłych nie uwzględniają stwierdzeń biegłych zawartych w treści tychże opinii.

Wskazać należy w tym miejscu, iż w orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, iż: „Winą lekarza jest także pozbawienie pacjenta szansy wyleczenia lub przeżycia na skutek np. braku należytej staranności w postępowaniu, błędu diagnostycznego w razie braku wiedzy lub koniecznych badań wstępnych, braku należytej informacji o ryzyku i skutkach zabiegu operacyjnego (...) itp.” (Prawo medyczne. Komentarze i glosy orzeczeń sądowych, Mirosław Nesterowicz, LexisNexis Warszawa 2012, str. 62 i n.).

Podzielając to stanowisko, ponad prawidłowe ustalenia Sądu pierwszej instancji, należy bowiem wskazać, iż przecież w opinii biegłych stwierdzono, że: „Podczas alloplastyki rewizyjnej doszło do uszkodzenia lewej tętnicy podkolanowej. Jest to powikłanie śródoperacyjne dość rzadkie należy jednak zaznaczyć, że reoperacja w tym obszarze jest niezwykle trudna technicznie ze względu na zrosty naczyniowo, powięziowo - mięśniowe w tej okolicy, wytworzone po wcześniejszej operacji pierwotnej. Należy zaznaczyć że chora w niewystarczający sposób dbała o swój stan ogólny pomimo zaleceń lekarzy, przytyła do wagi powyżej 113 kg. Taka waga mogła w sposób nagły ze względu na duże obciążenie implantu doprowadzić do uszkodzenia protezy dlatego też po zdiagnozowaniu nieprawidłowości w funkcjonowaniu protezy zdecydowano o szybkim zabiegu alloplastyki rewizyjnej. Przed endoprotezoplastyką rewizyjną nie zleca się rutynowo badań naczyniowych.” (opinia biegłych k. 409 akt). Nadto biegli lekarze z zakresu ortopedii i traumatologii oraz chirurgii naczyniowej w opinii uzupełniającej stwierdzili, że: „uszkodzenie tętnicy podkolanowej nie jest normalnym następstwem prawidłowo przeprowadzonego zabiegu endoprotezoplastyki stawu

kolanowego. (...) Podczas zabiegu rewizyjnego warunki anatomiczne są często zmienione. Tętnica podkolanowa może być wciągnięta w zrosty pooperacyjne lub przesunięta przez nie co może powodować jej bliższe ułożenie w stosunku do pola operacyjnego czego nie wiemy, gdyż nie wykonuje się rutynowo badań angiograficznych przed tego typu zabiegami.” (opinia uzupełniająca biegłych k. 445 akt). Takie stwierdzenia biegłego z zakresu ortopedii uzasadniają oczywisty wniosek o konieczność przeprowadzenia szerszej niż była wykonana diagnostyki S. D. (2) przed wykonaniem operacji w celu ustalenia przebiegu tętnicy podkolanowej a to w celu uniknięcia następstwa przeprowadzanego zabiegu endoprotezoplastyki stawu kolanowego w postaci uszkodzenia tętnicy podkolanowej. Powikłanie to wg biegłych jest powikłaniem rzadkim, ale jest bardzo ciężkim powikłaniem, które w 10 – 40 % kończy się amputacją kończyny. Podniesione przez biegłych okoliczności uzasadniają potrzebę szerszej diagnostyki powódki, która wynikała tak z faktu przeprowadzenia reoperacji stawu kolanowego powódki, a w takiej sytuacji zdaniem biegłych „każda reoperacja jest zabiegiem o 30 – 40% bardziej obciążona niepowodzeniem.” oraz tym, iż „Podczas zabiegu rewizyjnego warunki anatomiczne są często zmienione” (opinia uzupełniająca biegłych k. 445 akt), a także znacznej otyłości powódki.

W istocie więc z opinii biegłych wynika, iż przed operacją winny być wykonane badania wstępne tj. badania angiograficzne (naczyniowe) w celu zminimalizowania ryzyka uszkodzenia tętnicy podkolanowej powódki. (...) takich nie przeprowadzono, a to, iż badań takich rutynowo się nie przeprowadza nie może „tłumaczyć” lekarzy pozwanego Szpitala skoro przed operacją mieli oni wiedzę o ryzyku wykonania zabiegu alloplastyki rewizyjnej u powódki. Wskazywanie w opinii, iż powódka w niewystarczający sposób dbała o swój stan ogólny pomimo zaleceń lekarzy i przytyła do wagi powyżej 113 kg nie może usprawiedliwiać pracowników pozwanego Szpitala, którzy podjęli się operacji bez wykonania badań angiograficznych. Zamienne jest co do tejże kwestii stwierdzenie zawarte w uzupełniającej opinii biegłych, że: „dodatkowe badania pozwalające zmniejszyć ryzyko powikłań wykonuje się zawsze kiedy są takie wskazania” (opinia uzupełniająca biegłych k. 446 akt).

Zasadnie podniósł powód w odpowiedzi na apelację, że w świetle orzecznictwa sądowego „zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza denty (Dz.U.2011.277.1634 ze zm.) oraz art. 11 ustawy z dnia 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U.2016.1251) lekarz, jak i pielęgniarka mają obowiązek wykonywać zawód zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością. O zawinięciu fachowego personelu medycznego może zdecydować nie tylko zarzucenie mu braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie nie powinna wystąpić w konkretnych okolicznościach. Nie chodzi zatem o staranność wyższą od przeciętnej, lecz o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza czy pielęgniarki jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania. Do obowiązków personelu medycznego należy bowiem podjęcie takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nienarażenie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia. O zawinięciu fachowego personelu może zdecydować nie tylko zarzucenie lekarzowi braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie nie powinna wystąpić w konkretnych okolicznościach. Nie chodzi zatem o staranność wyższą od przeciętnej, lecz o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza czy pielęgniarki jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 k.c.) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania. Do obowiązków personelu medycznego należy bowiem podjęcie takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nienarażenie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia. Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem doktryny uszkodzenie, podczas zabiegu, organu innego niż operowany (w tym przypadku uszkodzenie tętnicy) nie może być uznawane za powikłanie uwalniające od odpowiedzialności lekarza. Niezamierzone uszkodzenie sąsiedniego organu będące wynikiem braku należytej staranności przy wykonaniu zabiegu winno być kwalifikowane, jako błąd medyczny wykonawczy. Zasadniczo więc fizyczne uszkodzenie innego, niż operowany, organu nie może być w sensie prawnym traktowane, jako powikłanie, albowiem z reguły będzie ono jednak wynikiem niedołożenia jakiejś miary staranności lekarza wykonującego zabieg. Jakakolwiek niezręczność, nieuwaga,

niedostatecznie pogłębiona wiedza lekarza, zwłaszcza chirurga, będzie zachowaniem kwalifikowanym, jako zawinione i bezprawne, a tym samym uzasadniające roszczenie o odszkodowanie, zadośćuczynienie czy rentę. Nie będzie przy tym istotne, że takie uszkodzenie będzie miało charakter niezamierzony. Zawinionym jest również zachowanie lekkomyślne lub niedbałe, a odpowiedzialność lekarza uzasadnia nawet niski stopień zawinienia. W orzecznictwie sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego pojawiły się orzeczenia, w których ta problematyka była przedmiotem ocen. I tak, np. Sąd Najwyższy uznał odpowiedzialność lekarza za skutki niezamierzonego przecięcia przewodu wątrobowego podczas operacyjnego usunięcia pęcherzyka żółciowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2000 r., sygn. akt V CKN 527/2000). W innym zaś wyroku Sąd Apelacyjny w Krakowie uznał odpowiedzialność placówki medycznej za niezamierzone przecięcie jelita grubego podczas zabiegu (...) (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 października 2007 r., sygn. akt I ACa 920/07).

Poczynione uwagi uzasadniają stwierdzenie, iż w istocie ostateczne wnioski opinii obu biegłych pomijają wyrażone w opiniach stanowisko biegłych dotyczące zwiększonego ryzyka przeprowadzenia u S. D. (1) operacji będącej następstwem tego, iż była to reoperacja stawu kolanowego u osoby z znaczną nadwagą co uzasadniało przyjęcie konieczności wykonania stosownych badań wstępnych, a brak ich przeprowadzenia był nadmiernym ryzykiem.

Podzielić należy również stanowisko powoda z odpowiedzi na apelację, iż z ustaleń poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, że powódka S. D. (1) nie była przed zabiegiem informowana o możliwym powikłaniu zabiegu w postaci uszkodzenia tętnicy, a w takiej sytuacji powódka nie miała możliwości wyrażenia świadomej zgody na podjęte wobec niej inwazyjne działania medyczne, zatem zgoda powódki na zabieg w tych okolicznościach jest zgodą wadliwą, wskutek czego lekarz działał bez zgody i naraził placówkę medyczną na odpowiedzialność odszkodowawczą. Powszechnie przyjmuje się w orzecznictwie, że zabieg medyczny wykonywany bez zgody pacjenta lub w warunkach zgody wadliwej jest czynnością bezprawną nawet wówczas, gdy zostanie wykonany zgodnie z zasadami sztuki lekarskiej. W razie ustalenia, że w wyniku operacji bez należytej zgody stan pacjenta pogorszył się, przysługuje mu co do zasady roszczenie o zadośćuczynienie na podstawie art. 445 § 1 k.c. oraz roszczenie odszkodowawcze na podstawie art. 444 k.c., w szczególności co do tego, iż następstwem operacji może być amputacja kończyny. Odwołać należy się tu do stanowiska orzecznictwa i doktryny, iż niezręczność czy nieuwaga lekarza nie może być traktowana jako ryzyko w zabiegu ponoszonym przez pacjenta. Tworzą one winę wtedy gdy przyjmowany jako wzorzec lekarz zręczny, sumienny i uważny, by ich w danych okolicznościach nie popełnił. Zgodna pacjenta nie obejmuje uszkodzenia innego organu a winą lekarza jest niedołożenie należytej staranności, co mogło temu zapobiec. O możliwości takich komplikacji, powikłań powódka nie była uprzedzona, bo nie powinny się zdarzyć. Takiego ryzyka zabiegu pacjent nie obejmował swoją zgodą, obciąża więc ono lekarza. W dniu przyjęcia do szpitala podpisała S. D. (1) wprawdzie pismo o zgodzie na zabieg operacyjny, lecz zawierało ono jedynie ogólnikową wzmiankę o tym, że zabieg rodzi pewne ryzyko, lecz nie wskazywało konkretnych powikłań (szerzej co do tej kwestii M. N. w głosie do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 października 2007 r., sygn. akt I ACa 920/07).

W konsekwencji poczynionych uwag należy wskazać, iż zasadnie Sąd pierwszej instancji przyjął odpowiedzialność pozwanego Szpitala na mocy art. 415 k.c. w zw. z art. 430 k.c. wobec wykazania winy po stronie pozwanego Szpitala i jego personelu za zaistniałą u powódki S. D. (1) szkodę.

W okolicznościach niniejszej sprawy brak także podstaw do uznania, iż zasądzone od pozwanych na rzecz powoda jako następcy prawnego zmarłej w toku procesu powódki S. D. (1) zadośćuczynienie jest rażąco wygórowane co zarzucił pozwany ubezpieczyciel. Za stanowiskiem orzecznictwa należy wskazać, że zadośćuczynienie ma zrekompensować szkodę niemajątkową wyrażającą się krzywdą w postaci cierpień fizycznych i ujemnych przeżyć psychicznych, to pierwszą i zasadniczą przesłanką określającą rozmiar należnego zadośćuczynienia jest stopień natężenia doznanej krzywdy tj. stopień doznanych cierpień fizycznych i psychicznych, czas ich trwania, nieodwracalność następstwa wypadku i inne podobne okoliczności. Podkreśla się, że ocena sądu w tym względzie powinna opierać się na całokształcie okoliczności sprawy, nie wyłączając takich czynników, jak np. wiek poszkodowanego. Niemniej zasady tej nie można stosować automatycznie, człowiek może podlegać osobistemu rozwojowi, czerpać satysfakcję i przyjemność z życia, w każdym wieku. Okoliczności wpływające na określenie wysokości zadośćuczynienia, jak i kryteria ich oceny, muszą być zawsze rozważane indywidualnie w związku z konkretną osobą poszkodowanego i sytuacją życiową, w której

się znalazł. Dodać należy nadto, że niewymierny w pełni i ocenny charakter kryteriów, mających wpływ na ustalenie wysokości zadośćuczynienia, sprawia, że sąd przy orzekaniu ma pewną swobodę. Dało to podstawę do sformułowania dyrektywy, według której zarzut zaniżenia lub zawyżenia zadośćuczynienia pieniężnego może być uwzględniony w razie oczywistego naruszenia tych kryteriów, a więc gdy zasądzone zadośćuczynienie jest rażąco wygórowane lub rażąco zaniżone.

Wskazując na powyższe nie sposób w sytuacji w której zasądzono od pozwanych na rzecz powoda jako następcy prawnego poszkodowanej powódki zadośćuczynienie w kwocie 150.000 zł uznać, iż jest ono rażąco wygórowane. Sąd pierwszej instancji uwzględnił wskazane wyżej okoliczności mające wpływ na wysokość należnego powódce zadośćuczynienia wskazując na charakter kompensacyjny zadośćuczynienia, ustalony stopień uszczerbku na zdrowiu powódki oraz uwzględniając zakres cierpień powódki. W apelacji pozwany ubezpieczyciel wskazał na to, iż zasądzona kwota jest zawyżona i nie uwzględnia: czasokresu trwania cierpień powódki S. D. (1) od amputacji kończyny do jej śmierci w trakcie trwania procesu (2,5 roku), okoliczności, że zadośćuczynienie zasądzone w tej sprawie przypadnie następcy prawnemu poszkodowanej oraz miarkowaniu wysokości zadośćuczynienia do stopnia zawinienia lekarzy przeprowadzających reoperację. Wbrew jednak lakonicznej treści uzasadnienia apelacji pozwanego ubezpieczyciela wskazane okoliczności nie skutkują uznaniem, że zasądzona kwota zadośćuczynienia jest zawyżona.

Nadto zwrócić należy w tym miejscu uwagę, że w orzecznictwie wskazuje się, iż przy żądaniu przyznania odpowiedniej sumy tytułem zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonego w rozumieniu art. 445 k.c. podstawowym, i co wymaga podkreślenia, ustawowo określonym kryterium oceny sądu, winien być rozmiar ujemnych następstw w sferze psychicznej i fizycznej pokrzywdzonego, skoro celem przyznania ochrony w formie majątkowej jest zrekompensowanie i złagodzenie doznanej krzywdy. Mierzenie krzywdy wyłącznie stopniem uszczerbku na zdrowiu stanowiłoby niedopuszczalne uproszczenie nieznające oparcia w treści art. 445 § 1 k.c. Sąd jest zatem zobowiązany ustalić zakres cierpień pokrzywdzonego, a przy ocenie tej przesłanki nie może abstrahować od wszystkich okoliczności towarzyszących powstaniu krzywdy, także tych zaistniałych w subiektywnym odczuciu skarżącego. Już jednak procentowy uszczerbek na zdrowiu, jako oparty na ustandaryzowanych i mechanicznie powielanych kryteriach, jest zasadniczo właściwy dla odszkodowań określonych w odrębnych przepisach (np. z tytułu wypadków przy pracy), gdzie determinantem wysokości świadczenia jest wyłącznie rozmiar tego uszczerbku. W oczywisty sposób nie obejmuje on istoty i funkcji krzywdy, opartej na zdematerializowanych przeżyciach psychicznych i zmiennego - stosownie do indywidualnych cech poszkodowanego - odczuwania skutków zdarzenia. Rozmiar doznanych obrażeń somatycznych czy też psychosomatycznych nie jest jednak dla wysokości zadośćuczynienia całkowicie obojętny.

Rozmiar cierpień S. D. (1), opisany przez Sąd pierwszej instancji od daty operacji do jej śmierci w pełni uzasadniał uwzględnienie zadośćuczynienia w zasądzonej wysokości. Sąd pierwszej instancji wskazał na brak pogodzenia się S. D. (1) z amputacją kończyny skutkującej jej ograniczeniami fizycznymi i powodującą niemożliwość pogodzenia się psychicznego z zaistniałą sytuacją. Brak tym samym jakichkolwiek podstaw do ograniczenia wysokości zadośćuczynienia z uwagi na czasokres cierpień S. D. (1). Brak także podstaw do podzielenia zarzutu braku zmniejszenia wysokości zadośćuczynienia z uwagi na fakt śmierci w toku procesu S. D. (1). W orzecznictwie wskazuje się, że zmniejszenie wysokości zadośćuczynienia z uwagi na fakt, że poszkodowany, występujący z roszczeniem zmarł, a zadośćuczynienie zasądzone ma być na rzecz jego spadkobierców jest niedopuszczalne zarówno na gruncie art. 440 k.c., art. 5 k.c., jak i art. 445 § 3 k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 października 2015 r., sygn. akt I ACa 124/15 i przywołane tam orzecznictwo). Również stopień zawinienia lekarzy przeprowadzających reoperację, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie uzasadniał zmniejszenia wysokości zadośćuczynienia po uwzględnieniu okoliczności wskazanych wyżej dotyczących przyjęcia winy pracowników pozwanego Szpitala.

Czyniąc te uwagi wbrew zaprezentowanemu stanowisku pozwanego ubezpieczyciela nie sposób zasadnie zarzucić Sądowi pierwszej instancji braku uwzględnienia w wysokości zasądzonych zadośćuczynieniu okoliczności podnoszonych w jego apelacji.

Brak także w okolicznościach niniejszej sprawy do zakwestionowania rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji co do kosztów procesu w postaci odstąpienia od obciążenia powoda kosztami zastępstwa procesowego na rzecz pozwanych

oraz Skarbu Państwa co zarzuca pozwany ubezpieczyciel. Przypomnieć należy w tym miejscu, iż w następstwie śmierci powódki w toku procesu (6 września 2018 r.) jej następcą prawnym powód K. D. cofnął pozew w zakresie renty. Okoliczność ta w zestawieniu z sytuacją majątkową pierwotnej powódki uprawniała Sąd pierwszej instancji do odwołania się do art. 102 k.p.c. i nie obciążania powoda kosztami zastępstwa procesowego w części w jakiej oddalono powództwo i kosztami sądowymi również w sytuacji braku uwzględnienia w całości roszczenia co do zadośćuczynienia. Zarzucanie powodowi braku cofnięcia powództwa przynajmniej w części co do powództwa o zadośćuczynienie nie jest trafny skoro rozstrzygnięcie w tym zakresie jest w znacznej mierze zależne od dokonanej przez sąd oceny z uwagi na niewymierny w pełni i ocenny charakter kryteriów, mających wpływ na ustalenie wysokości zadośćuczynienia.

Mając powyższe na uwadze, wobec braku zasadności zarzutów obu apelacji, należało oddalić apelacje obu pozwanych jako niezasadne na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. i § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. 1800 z późn. zm.) zasądzając od pozwanych na rzecz powoda kwoty po 2.025 zł (łącznie 4.050 zł) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Stojek	SSA Tomasz Pidzik	SSA Katarzyna Żymelka
---------------------	-------------------	-----------------------