

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2011 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Agata Zając (spr.)

Sędzia SA – Marek Podogrodzki

Sędzia SA – Krzysztof Tucharz

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 16 listopada 2011 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa K. R.

przeciwko L. K. i (...) S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 9 lutego 2011 r.

sygn. akt XXV C 3/07

I zmienia zaskarżony wyrok w punktach pierwszym, drugim i piątym w ten sposób, że nadaje mu następującą treść:

„ 1. Zasądza na rzecz K. R. od (...) S.A. w W. kwotę 9.604,57 zł (dziewięć tysięcy sześćset cztery złote i pięćdziesiąt siedem groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 roku do dnia zapłaty, a od L. K. kwotę 10.671,74 zł (dziesięć tysięcy sześćset siedemdziesiąt jeden złotych siedemdziesiąt cztery grosze) z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 roku do dnia zapłaty z tym, że spełnienie świadczenia przez jednego

ze zobowiązanych zwalnia z obowiązku świadczenia w tym zakresie drugiego zobowiązanego;

2. zasądza na rzecz K. R. od (...) S.A. w W. kwotę 22.000,00 zł (dwadzieścia dwa tysiące) z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 roku do dnia zapłaty, a od L. K. kwotę 25.000,00 zł (dwadzieścia pięć tysięcy) z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 roku do dnia zapłaty z tym, że spełnienie świadczenia przez jednego ze zobowiązanych zwalnia z obowiązku świadczenia w tym zakresie drugiego zobowiązanego;

5. zasądza od (...) S.A. w W. i L. K. solidarnie na rzecz K. R. kwotę 4.185,00 zł (cztery tysiące sto osiemdziesiąt pięć) tytułem częściowego zwrotu kosztów postępowania. ”

II w pozostałym zakresie obie apelacje oddala;

III zasądza od (...) S.A. w W. i L. K. solidarnie na rzecz K. R. kwotę 1.000,00 zł (jeden tysiąc) tytułem częściowego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 665/11

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 3 stycznia 2007 r. K. R. wniosła o zasądzenie od pozwanych L. K. i (...) SA in solidum kwoty 15 051,74 zł tytułem odszkodowania oraz 70 000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwany odpisu pozwu do dnia zapłaty, ustalenie, że pozwani będą odpowiedzialni w przyszłości za dalsze szkody mogące wyniknąć u powódki w związku z rozstrojem zdrowia i uszczerbkiem na zdrowiu jakiego doznała w trakcie zabiegu i zasądzenie kosztów.

Powódka wskazała, że w dniu 20 marca 2006 r. w Centrum (...) prowadzonym przez pozwaną L. K. miała przeprowadzony zabieg depilacji laserowej pach, przedniej i bocznej części przedramion, ud oraz okolic bikini, skutkiem zabiegu były poparzenia I i II stopnia obejmujące ponad 18% powierzchni ciała powódki.

Powódka wskazała na błąd w trakcie przeprowadzenia zabiegu poprzez nieprawidłowe ustawienie mocy lasera oraz dopuszczenie do depilacji kolejnych części ciała w sytuacji widocznych objawów poparzenia, zgłaszania bólu i pieczenia, zarzuciła nienależytą staranność przy wykonywaniu zabiegu wynikającą z nieodstąpienia od kontynuowania zabiegu, zaniedbania w zakresie organizacji bezpieczeństwa w trakcie zabiegu. Powódka podniosła też, że zostały naruszone jej dobra osobiste w postaci zdrowia.

Jako podstawy odpowiedzialności pozwanych powódka wskazała art. 471 i 474 k.c., a zgodnie z art. 443 k.c. także odpowiedzialność deliktową – art. 444, 445 i 448 k.c.

Jako podstawę roszczenia odszkodowawczego w kwocie 15 051,74 zł powódka wskazała przepisy art. 444 § 1 k.c. podnosząc, iż dochodzona kwota obejmuje koszty leczenia wyszczególnione przez powódkę, zaś jako podstawę żądania zadośćuczynienia w kwocie 70 000 zł – przepisy art. 445 i 448 k.c.

Pismem z 16 stycznia 2007 r. powódka ograniczyła roszczenie z tytułu zadośćuczynienia do kwoty 65 000 zł z uwagi na wypłaconą przez (...) SA kwotę 5000 zł.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa.

Pozwany (...) SA podniósł, że zgodnie z umową ubezpieczenia OC zawartą z pozwaną L. K. ochroną objęte są szkody będące wynikiem chirurgii plastycznej i wszelkiego rodzaju zabiegów kosmetycznych, jeżeli stosowane metody pozostają w zgodzie z zasadami sztuki lekarskiej, przy czym udział własny pozwanej w likwidacji szkody wynosi 10%; z dokumentów zgromadzonych w toku postępowania likwidacyjnego wynika, że zabieg u powódki nie został wykonany prawidłowo, z zachowaniem należytej staranności jakiej można spodziewać się po osobie z wykształceniem pielęgniarzkim, zabieg był wykonany niezgodnie z zasadami sztuki lekarskiej, wobec czego nie został spełniony warunek objęcia zdarzenia ochroną ubezpieczeniową.

Pozwana L. K. podniosła, że wykonany zabieg nie był pierwszym zabiegiem u powódki, powódka wyraziła zgodę podpisując stosowną ankietę, była przed każdym zabiegiem informowana przez przeprowadzającą zabieg depilacji O. S. na temat tego, jak zabieg będzie przebiegał, jakie są przeciwwskazania, jakie będą efekty oraz jakie ewentualnie mogą wystąpić komplikacje. Zabieg jest zawsze bolesny a chłodzenie lodem jest standardem. Powódka zgłaszała lekkie pieczenie, a zabieg został przerwany z uwagi na zbliżanie się godziny zamknięcia gabinetu. Natężenie pracy lasera nie odbiegało od przyjętych norm, powódka nie informowała, że odczuwa ponad standardowe bóle. Powódka w dniu 21

marca dzwoniła aby potwierdzić kolejną wizytę 22 marca i informowała tylko o podrażnieniach a nie o dreszczach czy mdłościach, dopiero po namowach przyjechała do gabinetu celem zbadania przez lekarza.

Pismem procesowym z dnia 25 stycznia 2008 r. powódka podniosła, że przedmiotowy zabieg, trzeci zabieg depilacji jakiemu poddała się w gabinecie pozwanej, miał być wykonany na innym, rzekomo bardziej skutecznym laserze; nikt powódki nie uprzedził, że skutkiem zabiegu może być poparzenie I i II stopnia i leczenie szpitalne, brak było zatem skutecznej zgody powódki na zabieg.

Wyrokiem z dnia 9 lutego 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził in solidum od L. K. i (...) S.A. w W. na rzecz K. R. kwotę 15 051,74 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 r. do dnia zapłaty, kwotę 25 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8 lutego 2007 r. do dnia zapłaty, ustalił odpowiedzialność pozwanych za szkody mogące wyniknąć u powódki na skutek zabiegu z dnia 20 marca 2006 r., oddalił powództwo w pozostałym zakresie i zasądził od pozwanych in solidum na rzecz powódki 8 403 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana L. K. od 1 kwietnia 1996 r. prowadzi działalność gospodarczą m.in. w zakresie zabiegów kosmetycznych związanych z depilacją laserową pod nazwą Centrum (...) w W. jest ubezpieczona od odpowiedzialności cywilnej u pozwanego (...) S.A. w W..

W dniu 19 października 2005 r. powódka wypełniła ankietę dotyczącą depilacji laserowej, w której została uprzedzona o ewentualnych skutkach ubocznych zabiegu w postaci przebarwień, odbarwień i blizn. Tego samego dnia została przeprowadzona próba, na podstawie której pielęgniarka przeprowadzająca zabiegi – O. S. – ustaliła parametry zabiegu, tj. rodzaj lasera i siłę wiązki laserowej. Od października 2005 r. do 20 marca 2006 r. powódka poddała się trzem zabiegom laserowej depilacji, przed każdym zabiegiem była pytana o ewentualne zmiany stanu zdrowia, skutkujące koniecznością przesunięcia zabiegu. Po pierwszych dwu zabiegach depilacji przedramion, łydek, ud, pach i okolic bikini, wykonanych z wykorzystaniem lasera diodowego z natężeniem prądu + FR powódka nie odczuwała dolegliwości poza kilkudniowym zaczerwienieniem skóry w związku z obumieraniem cebulek włosowych, co jest typową reakcją skórą po zabiegu depilacji laserowej. Ponieważ efekty tych zabiegów nie były zadowalające, za namową pielęgniarki powódka zdecydowała się na zabieg kolejny przeprowadzony w dniu 20 marca 2006 r., do którego użyty został nowy laser (...), moc lasera ustawiła pielęgniarka O. S. nie konsultując się z lekarzem. Przed zabiegiem nie dokonano nowej kwalifikacji, powódka nie została poinformowana o skutkach działania tego lasera i nie wyrażała zgody na zabieg z jego użyciem. W trakcie depilacji pach powódka nie odczuwała żadnych dolegliwości, gdy laser został przyłożony do rąk poczuła ból, silniejszy niż podczas poprzednich zabiegów, który zasygnalizowała pielęgniarence, jednak pielęgniarka uspokajała powódkę, że jest to normalna konsekwencja laserowej depilacji. Ręce powódki zrobiły się czerwone, zaczęły piec, ból się nasilał, mimo to zabieg był kontynuowany w okolicach bikini, a następnie ud. W trakcie zabiegu pielęgniarka wychodziła z gabinetu pozostawiając powódkę sama. Podczas depilacji ud powódka zażądała przerwania zabiegu, mimo to dolegliwości nie ustąpiły, a nawet się nasiliły. Następnego dnia powódka zadzwoniła do pielęgniarki przeprowadzającej zabieg informując ją o pojawieniu się licznych pęcherzy wypełnionych płynem i żądając konsultacji lekarskiej. Tego samego dnia powódka przyjechała do Centrum (...) gdzie została przyjęta przez dr K., która stwierdziła, że występujące u powódki zmiany rumieniowo-obrzękowe z pęcherzykami wypełnionymi treścią surowiczą oraz płytkie nadżerki powstałe po przerwaniu pęcherzyków stanowią reakcję organizmu i przypisała maść.

Kolejnego dnia, tj. 22 marca 2006 r. powódka czuła się gorzej, zaczęła wymiotować, udała się więc do dwu niezależnych lekarzy dermatologów. Specjalista dermatolog-wenerolog z Przychodni (...) B. K. – N. stwierdziła u powódki duży stan zapalny, ślady rumieniowe ze strupem w kształcie końcówek użytych do zabiegu, liczne pęcherzyki wypełnione płynem surowiczym, niektóre pęknięte. Inny specjalista z tej dziedziny przyjmujący w Centrum (...) stwierdził u powódki oparzenia termiczne I i II stopnia na 15% powierzchni ciała.

W dniu 23 marca 2006 r. powódka została przyjęta na (...) Oddział (...) w W. z rozpoznaniem oparzenia laserem I i II stopnia ok. 18% powierzchni ciała, zastosowano opatrunki na miejsca oparzone i uzupełniono niedobory elektrolitów,

powódka została wypisana w dniu 26 marca 2006 r. z zaleceniami prowadzenia oszczędzającego się trybu życia, ochrony miejsc poparzonych przed urazami, natłuszczenia i masowania zmian poparzeniowych i ewentualnym dalszym leczeniem ambulatoryjnym u specjalisty chirurga-plastyka.

Powódka przez następny miesiąc była wyłączona od normalnych czynności życia codziennego, chodziła w luźnych ubraniach i nie wychodziła z domu, aby zminimalizować możliwość zakażenia, musiała zażywać środki przeciwbólowe i nasenne, poparzone miejsca kilka razy dziennie smarowała maścią D..

W celu zmniejszenia przebarwień i blizn poparzeniowych powódka poddała się trzem zabiegom mikrodermobrazji, w wyniku których blizny zniknęły.

Za zabiegi laserowe powódka zapłaciła 4 380 zł, a w związku z leczeniem oparzeń poniosła koszty w wysokości 6 576,27 zł, obejmujące koszty leków, kremów i maści, konsultacji, zabiegów mikrodermobrazji, przejazd taksówką ze szpitala do domu.

Z uwagi na stan zdrowia powódka zrezygnowała z wykupionej w dniu 14 marca 2006 r. wycieczki do Egiptu, która miała się odbyć od 11 do 18 kwietnia 2006 r., uiszczając koszt anulowania rezerwacji w wysokości 4 095,47 zł.

Obrażenia będące wynikiem zabiegu z 20 marca 2006 r. skutkowały długotrwałym 12% uszczerbkiem na zdrowiu, powódka latem 2006 r. chodziła w bluzkach z długim rękawem chroniąc przez słońcem miejsca poparzone. Większość blizn zniknęła, pozostały punktowe, słabo widoczne odbarwienia skóry na przedramionach. Miejsca po zabiegu – okolice łonowa i pachowa, są częściowo wydepilowane, a częściowo odrastają włosy, jednak rosną kępkami, jedyną szansą na wyrównanie owłosienia na miejscach poparzonych jest przeszczep; powódka obawia się takiego zabiegu i depiluje te miejsca mechanicznie. Powódka odczuwa dyskomfort z powodu nieestetycznego wyglądu miejsc poparzonych, musi chronić skórę przedramion przed naświetleniem słonecznym i sztucznym, ma przeciwwskazania do opalania się z uwagi na mniejszą odporność skóry w miejscach blizn, a nieprzestrzeganie tych zaleceń może skutkować nowotworami skóry.

W dniu 22 grudnia 2006 r. (...) SA wypłacił powódce kwotę 5 000 zł tytułem zadośćuczynienia.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, iż strony łączyła umowa zawarta 19 października 2005 r., której przedmiotem była depilacja laserowa, a skuteczność wymagała co najmniej 3 zabiegów, ponieważ zaś pozwana L. K. nienależycie wykonała zabieg powódce na podstawie art. 471 k.c. przysługiwało roszczenie odszkodowawcze obejmujące koszt zabiegów w kwocie 4 380 zł. W ocenie Sądu Okręgowego pozwana nie wykazała, aby nienależycie wykonanie depilacji laserowej i poparzenie termiczne I i II stopnia stanowiło konsekwencję okoliczności przez nią niezawinionych, postępowanie dowodowe wykazało bowiem, że pozwana L. K. nie dopełniła wszystkich obowiązków koniecznych dla skutecznego a zarazem bezpiecznego depilowania z użyciem lasera, trzeci zabieg nie został bowiem poprzedzony kwalifikacją powódki ani przeprowadzeniem próby, błędem pielęgniarki przeprowadzającej zabieg było nieprawidłowe ustawienie mocy lasera oraz dopuszczenie do depilacji kolejnych części ciała powódki w sytuacji, gdy widoczne były objawy poparzenia, a powódka zgłaszała dolegliwości bólowe i pieczenie.

Sąd Okręgowy wskazał, że w wyniku nieprawidłowego przeprowadzenia zabiegu powódka doznała oparzeń I i II stopnia na powierzchni ok. 18% ciała wobec czego na podstawie art. 444 § 1 k.c. należne jej odszkodowanie obejmuje koszty leczenia poparzeń: koszty konsultacji lekarskich, lekarstw, w tym maści i środków przeciwbólowych, trzech zabiegów mikrodermobrazji w celu zminimalizowania blizn poparzeniowych, kremów z wysokim faktorem ochronnym, wydatki na taksówkę i paliwo oraz rozmowy telefoniczne związane z konsultacjami lekarskimi. Ze względu na zalecenia lekarskie dotyczące trybu życia po opuszczeniu szpitala powódka nie mogła wyjechać na zaplanowany i opłacony urlop do Egiptu, zatem w związku przyczynowym z zabiegiem z dnia 20 marca 2006 r. pozostaje także poniesiony przez powódkę koszt anulowania rezerwacji w wysokości 4 095,47 zł.

Za zasadne Sąd Okręgowy uznał także żądanie zasądzenia na rzecz powódki zadośćuczynienia na podstawie art. 445 § 1 k.c. w zw. z art. 444 § 1 k.c.

Przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia Sąd Okręgowy wziął pod uwagę stopień oparzeń obejmujących 18% ciała powódki, tj. przedramiona, uda i okolice bikini, związane z tym znaczne dolegliwości bólowe, fakt, że powódka przez miesiąc po opuszczeniu szpitala była wyłączona z normalnych czynności życia codziennego, musiała zrezygnować z planowanego urlopu i zraziła się do zabiegów kosmetycznych. Sąd Okręgowy uwzględnił także istniejące nadal skutki oparzeń – nieestetyczny wygląd skóry powódki u której pozostały przebarwienia na przedramionach, różnice w owłosieniu - co powoduje u powódki dyskomfort psychiczny gdy ma się rozebrać, a także konieczność chronienia poparzonych miejsc, które są bardziej wrażliwe, a w związku z tym niemożność opalania się. Biorąc pod uwagę wiek powódki, jej oszpecenie w wyniku nieprawidłowo przeprowadzonego zabiegu i rozmiar uszczerbku na zdrowiu Sąd Okręgowy uznał, że 1% uszczerbku odpowiada kwocie 2 500 zł, co przy 12% długotrwałym uszczerbku na zdrowiu uzasadnia przyznanie zadośćuczynienia w kwocie 30 000 zł. Uwzględniając wypłaconą przez pozwanego kwotę 5 000 zł Sąd Okręgowy zasądził na rzecz powódki tytułem zadośćuczynienia kwotę 25 000 zł, oddalając żądanie w pozostałym zakresie.

Jako podstawę ustalenia odpowiedzialności pozwanych na przyszłość Sąd Okręgowy wskazał art. 189 k.p.c.

Odnosząc się do zasadności żądania skierowanego w stosunku do pozwanego (...) SA Sąd Okręgowy wskazał na umowę ubezpieczeniową zawartą przez pozwanych i treść art. 822 k.c., zgodnie z którymi pozwany jest obowiązany do wypłaty odszkodowania w zakresie, w jakim pozwana L. K. obowiązana jest do naprawienia szkody i wypłacenia zadośćuczynienia.

Za datę od jakiej powódce należą się odsetki Sąd Okręgowy wskazał dzień doręczenia pozwany odpisu pozwu.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego wnieśli pozwani

Pozwana L. K. zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego:

– art. 6 w zw. z art. 471 k.c. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że to na pozwanej spoczywał obowiązek wykazania okoliczności świadczących o zwolnieniu się z odpowiedzialności odszkodowawczej, podczas gdy ciężar udowodnienia winy pozwanej spoczywał na powódce, która nie udowodniła aby efekt (poparzenie) było następstwem nienależytego wykonania zobowiązania przez pozwaną

- art. 65 § 1 k.c. przez dokonanie wykładni umowy łączącej strony w sposób niezgodny z wolą stron poprzez przyjęcie, że efektem zabiegu kosmetycznego miało być 100% wyeliminowanie owłosienia, podczas gdy efektem zabiegów może być maksymalne zminimalizowanie owłosienia

2. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, poprzez pominięcie zeznań pozwanej oraz świadków D. K., O. S., W. O., E. S., sprzeczne z materiałem dowodowym i zasadami logicznego rozumowania uznanie, że doszło do nienależytego wykonania zabiegu, przy braku dowodów na poparcie takiej tezy, uznanie za wiarygodne twierdzeń i zeznań powódki przy odmowie wiarygodności dowodom przedstawionym przez pozwaną, brak odniesienia się do podnoszonych przez pozwaną niespójności w zeznaniach powódki i świadka K., bezpodstawne przyjęcie, że L. K. (pozwana) zeznawała w charakterze świadka w dniu 14 stycznia 2011 r., bezpodstawne przyjęcie za wiarygodną opinii biegłego inżyniera elektronika E. R. w zakresie wykraczającym poza jego wiedzę, tj. co do zasad wykonywania zabiegu i wyciągnięcie ze stanowiska biegłego daleko idących wniosków, sprzecznych z samą opinią biegłego, wyciągnięcie ze stanowiska biegłego M. P. daleko idących wniosków, niż wynika to z samej opinii, nie wykazanie przez sąd I instancji na czym polegało nienależyte wykonanie zabiegu przez pielęgniarkę, skoro z dokumentacji znajdującej się w aktach sprawy oraz treści opinii biegłego wynika, że przyjęte parametry są dopuszczalne, a zabieg wykonano na sprawnym urządzeniu i wykonywała go przeszkolona pielęgniarka oraz brak

odniesienia się Sądu do stanowiska pozwanej w zakresie wyłącznej odpowiedzialności pozwanego (...) SA w świetle uznania jego odpowiedzialności i wypłaty zadośćuczynienia w kwocie 5 000 zł;

- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie wskazanie w uzasadnieniu wyroku przyczyn dla których Sąd I instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom pozwanej i nie odniesienie się do dowodu z zeznań świadka K. w kontekście zeznań powódki.

Wskazując na powyższe pozwana L. K. wniosła o zmianę wyroku w całości i oddalenie powództwa w stosunku do tej pozwanej z zasądzeniem kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Pozwany (...) SA zaskarżył wyrok w całości zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności:

- art. 445 § 1 k.c. przez przyjęcie, że nienależyte wykonanie umowy spowodowało szkodę w postaci krzywdy, a przyznane zadośćuczynienie jest adekwatne do doznanych przez powódkę obrażeń ciała, w szczególności aktualnego stanu jej zdrowia

- art. 444 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że nienależyte wykonanie umowy spowodowało szkodę w postaci kosztów leczenia

- art. 471 k.c. poprzez przyjęcie, że nastąpiło nienależyte wykonanie umowy przez pozwaną L. K. i z tego tytułu należy się powódce odszkodowanie z tytułu wynagrodzenia za 3 zabiegi depilacji oraz z tytułu kosztów rezygnacji z wycieczki, a także zadośćuczynienie oraz koszty leczenia

- art. 361 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że powódka poniosła szkodę z tytułu kosztów odstąpienia od umowy na realizację usług turystycznych i że szkoda ta oraz krzywda doznana przez powódkę i koszty leczenia pozostają w związku przyczynowym z nienależytym wykonaniem umowy przez pozwaną L. K.

- art. 822 k.c. przez przyjęcie, że pozwany (...) SA ponosi odpowiedzialność za szkodę wynikłą z nienależytego wykonania zabiegu depilacji i że ponosi ją w tym samym zakresie co pozwana L. K.

- naruszenie art. 443 k.c. przez zasądzenie roszczeń powódki zarówno na podstawie przepisów o odpowiedzialności ex contractu jak i ex delicto

- art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że roszczenia powódki zostały udowodnione stosownie do rozkładu ciężaru dowodu obowiązującego przy roszczeniach ex delicto i ex contractu

2. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez przyjęcie, że:

- wysokość zasądzzonego zadośćuczynienia jest adekwatna do doznanej przez powódkę krzywdy

- odszkodowanie za 3 zabiegi depilacji laserowej jest należne, gdyż umowa została wykonana nienależycie,

a także przez przyjęcie odpowiedzialności pozwanych za skutki wypadku mogące pojawić się w przyszłości, mimo iż podstawą odpowiedzialności przyjętą przez Sąd jest odpowiedzialność ex contractu oraz pominięcie okoliczności wynikających z zawartej przez pozwanych umowy, tj. udziału własnego w szkodach pozwanej L. K. w wysokości 10% co stanowi ograniczenie odpowiedzialności pozwanego (...) SA, a także że ten pozwany ponosi odpowiedzialność za szkody będące wynikiem zabiegów kosmetycznych, o ile stosowane metody pozostają w zgodzie z zasadami sztuki lekarskiej.

Wskazując na powyższe pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa z zasądzeniem kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacje jedynie częściowo zasługują na uwzględnienie.

Za bezzasadne Sąd Apelacyjny uznaje zarzuty dotyczące błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych przez Sąd Okręgowy za podstawę rozstrzygnięcia, za wyjątkiem zarzutów pozwanego (...) SA dotyczących treści umowy ubezpieczenia łączącej pozwanych, uznając iż ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy są prawidłowe i znajdują pełne oparcie w zgromadzonych dowodach.

Nie zasługują na uwzględnienie w ocenie Sądu Apelacyjnego także zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy, Sąd ten dokonał bowiem wszechstronnej i zgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny dowodów trafnie uznając, iż zeznania powódki dotyczące przebiegu zabiegu i jego skutków są wiarygodne i znajdują potwierdzenie w innych dowodach. Zarzuty pozwanej L. K. dotyczące oceny dowodów i braków uzasadnienia zaskarżonego wyroku są w ocenie Sądu Apelacyjnego bezzasadną polemiką z prawidłowymi ustaleniami dokonany przez Sąd Okręgowy w oparciu o zgodną z art. 233 § 1 k.p.c. oceną dowodów.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy w całości za własne, uzupełniając je jedynie o następujące okoliczności faktyczne wynikające z treści znajdujących w aktach sprawy dokumentów (k. 155 – polisa seria (...) nr (...) i k. 100 – ogólne warunki ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej lekarzy, przedstawicieli innych zawodów medycznych oraz zakładów opieki zdrowotnej):

Pozwana L. K. zawarła z (...) SA umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zakładu opieki zdrowotnej na okres od 26 marca 2005 r. do 25 marca 2006 r., ustalając 10% udział własny ubezpieczającego w szkodzie. Z treści ogólnych warunków umowy ubezpieczenia wynika, że obejmuje ona szkody wyrządzone przez ubezpieczonego lub osoby, za które ponosi on odpowiedzialność, w granicach odpowiedzialności ustawowej z tytułu czynu niedozwolonego (odpowiedzialność deliktowa) lub z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (odpowiedzialność kontraktowa), zaistniałe na terytorium RP w okresie trwania ubezpieczenia. Zakres ochrony został rozszerzony o klauzule nr(...) i (...) tj. odpowiedzialność za szkody wyrządzone wskutek przeniesienia choroby zakaźnej (klauzula nr(...)) i za szkody będące wynikiem chirurgii plastycznej i wszelkiego rodzaju zabiegów stosowanych w celach kosmetycznych, jeżeli zastosowane metody pozostają w zgodzie z zasadami sztuki lekarskiej (klauzula nr (...)).

Mimo prawidłowych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy dopuścił się uchybień w zakresie zastosowania prawa materialnego, co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia i skutkowało częściową zmianą zaskarżonego wyroku.

Przede wszystkim należy wskazać, iż zarówno przedstawione przez powódkę okoliczności faktyczne będące podstawą dochodzonych roszczeń, jak i wskazywana ich podstawa prawna wymagają zastosowania przepisów art. 443 k.c. i rozstrzygnięcia kwestii zbiegu roszczeń wynikających z odpowiedzialności kontraktowej i odpowiedzialności deliktowej. Wskazując na nieprawidłowo wykonany zabieg depilacji powódka powołała się bowiem zarówno na przesłanki uzasadniające odpowiedzialność pozwanych wynikającą z nienależytego wykonania zobowiązania (art. 471 k.c.), jak i odpowiedzialność deliktową z art. 415 k.c.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że nie każdy wypadek nie wykonania czy nienależytego wykonania zobowiązania może być uznany jednocześnie za delikt w rozumieniu art. 415 k.c., jednak w orzecznictwie i doktrynie wskazuje się, że zachowanie polegające na nienależywym wykonaniu zobowiązania może wypełniać znamiona czynu niedozwolonego, w szczególności gdy zachowanie to jest sprzeczne nie tylko z umową, ale także z przepisami prawa i zasadami współżycia społecznego, a jego wynikiem jest uszkodzenie ciała i rozstrój zdrowia kontrahenta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2004 r. II CK 300/04, OSP 2006/2/20), a więc gdy szkoda jest następstwem takiego działania lub zaniechania sprawcy, które stanowi samoistne, tzn. niezależne od zakresu istniejącego zobowiązania, naruszenie ogólnie obowiązującego przepisu prawa bądź zasad współżycia społecznego.

W wypadku zbiegu roszczeń w rozumieniu art. 443 k.c. nie jest możliwe wywodzenie roszczeń jednocześnie z obu podstaw odpowiedzialności – osobie uprawnionej przysługuje prawo wyboru jednego z reżimów odpowiedzialności

osoby zobowiązanej do naprawienia szkody, a w wypadku gdy taki wybór nie zostanie dokonany, np. przez samo wskazanie faktów uzasadniających żądanie pozwu albo określenie podstawy prawnej roszczeń, obowiązkiem sądu jest podjęcie decyzji, jakie przepisy powinny być podstawą rozstrzygnięcia, przy uwzględnieniu sytuacji poszkodowanego i kierowaniu się prymatem tej zasady odpowiedzialności, która dla pozwanego jest korzystniejsza.

W sprawie niniejszej powódka wskazała jako podstawę prawną swych roszczeń zarówno przepisy art. 471 k.c., jak i przepisy art. 415 k.c., a zatem wybór reżimu odpowiedzialności pozwanych należał do Sądu Okręgowego.

Z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, aby taki wybór został dokonany, gdyż Sąd Okręgowy wskazał jako zasadniczą podstawę odpowiedzialności pozwanych art. 471 k.c., jednocześnie uzasadniając uwzględnienie żądań powódki przepisami art. 444 i 445 k.c., a więc przepisami mającymi zastosowanie w wypadku odpowiedzialności deliktowej.

Sąd Apelacyjny obligowany jest zatem do skorygowania uchybienia Sądu Okręgowego w zakresie wykładni art. 443 k.c. i rozważenia która z zasad odpowiedzialności pozwanej L. K. jest dla powódki korzystniejsza i znajduje zastosowanie w ustalonych przez Sąd Okręgowy okolicznościach faktycznych.

Niewątpliwie przy wyborze reżimu odpowiedzialności należy wziąć pod uwagę zakres roszczeń z jakimi wystąpiła powódka oraz wskazane przez nią okoliczności faktyczne i odnieść je do zakresu odpowiedzialności osoby obowiązanej do naprawienia szkody w reżimie prawnym odpowiedzialności kontraktowej i odpowiedzialności deliktowej, z uwzględnieniem także kwestii terminów przedawnienia roszczeń i rozkładu ciężaru dowodu.

Nie ulega wątpliwości, że powódka zawarła z pozwaną L. K. umowę, której przedmiotem było przeprowadzenie zabiegu depilacji laserowej, zatem umowę taką należy zakwalifikować jako umowę o świadczenie usług, do której, zgodnie z art. 750 k.c., mają odpowiednie zastosowanie przepisy o zleceniu. Nie ma podstaw do uznania, że umowa ta była umową rezultatu, a więc, że pozwana zobowiązała się do całkowitego wyeliminowania zbędnego owłosienia we wskazanych przez powódkę miejscach. Tym niemniej pozwana zobowiązała się do wykonania zobowiązania z należytą starannością, której stopień należy określać biorąc pod uwagę zawodowy charakter działalności prowadzonej przez pozwaną.

Wskazane przez powódkę okoliczności faktyczne, jak też ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy nie dają żadnych podstaw do uznania, że dwa pierwsze zabiegi, jakim poddała się powódka w gabinecie pozwanej jeszcze w 2005 r. były przeprowadzone nieprawidłowo, bez zachowania należytej staranności i aby w ich wyniku powódka doznała szkody. Swoje roszczenia powódka wywodzi bowiem ze skutków depilacji jakiej poddała się w dniu 20 marca 2006 r. Sam fakt, że pierwsze zabiegi nie dały efektu jakiego powódka oczekiwała nie wystarczy do uznania, że doszło do nienależytego wykonania zobowiązania, a tym bardziej nie ma podstaw do przyjęcia odpowiedzialności deliktowej pozwanej w tym zakresie, gdyż obecny stan skóry powódki nie jest wynikiem tych zabiegów, ale zabiegu przeprowadzonego w marcu 2006 r., który był przeprowadzony nieodpłatnie. Tym samym w ocenie Sądu Apelacyjnego koszt przeprowadzenia dwu zabiegów depilacji laserowej nie stanowi szkody podlegającej naprawieniu przez pozwanych ani na podstawie art. 471 k.c., ani na podstawie art. 415 k.c., a tym samym powództwo w części dotyczącej zasądzenia kwoty 4 380 zł podlegało oddaleniu. Na wierzycielu dochodzącym odszkodowania spoczywa bowiem ciężar wykazania niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, powstania po stronie wierzyciela szkody i związku przyczynowego między szkodą a niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania, powódka zaś tych przesłanek, w zakresie dotyczącym kosztów dwu zabiegów depilacji, w niniejszym postępowaniu nie wykazała.

Odnosząc się zaś do kwestii dotyczącej zabiegu z dnia 20 marca 2006 r. i jego skutków w postaci oparzeń należy podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, że zabieg nie został wykonany prawidłowo, ale należy także wskazać, że sposób przeprowadzenia zabiegu uzasadnia przyjęcie po stronie pozwanej odpowiedzialności deliktowej.

Przeprowadzony u powódki zabieg był zabiegiem leczniczym mającym charakter kosmetyczny, połączonym jednak z ingerencją w sferę nietykalności cielesnej pacjenta, a jako taki jest zabiegiem bezprawnym, o ile nie zostanie

poprzedzony zgodą osoby poddającej się zabiegowi poprzedzoną informacją o możliwych negatywnych następstwach zabiegu.

Zabieg medyczny wykonany bez zgody pacjenta (albo bez zaistnienia przesłanek uzasadniających odstąpienie od wymogu uzyskania zgody) jest czynnością bezprawną nawet wówczas, gdy wykonany jest zgodnie z zasadami wiedzy medycznej. Wola pacjenta wyznacza bowiem zakres i warunki ingerencji medycznej.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 17 grudnia 2004 r. sygn. akt II CK 303/04 (OSP 2005/11/131) Sąd Najwyższy wskazał, że warunkiem legalności działania lekarza jest zgoda pacjenta odpowiednio poinformowanego, zgodnie z art. 31 ust. 1 ustawy o zawodzie lekarza, co obejmuje poinformowanie pacjenta z jakimi negatywnymi skutkami zabiegu powinien się liczyć, jakie jest prawdopodobieństwo ich wystąpienia, podania informacji w sposób przystępny dla pacjenta i uzyskanie potwierdzenia, że rozumie on ryzyko zabiegu.

Zakres udzielanych pacjentowi informacji musi być uzależniony od rodzaju zabiegu, w szczególności od tego, czy za jego przeprowadzeniem przemawiają bezwzględne czy względne wskazania, czy też chodzi np. o zabieg kosmetyczny; o ile w wypadku zabiegu ratującego życie obowiązek udzielenia pacjentowi informacji nie wymaga wskazania wszystkich możliwych skutków jego wykonania i w takich wypadkach może ograniczać się do wskazania możliwych niekorzystnych skutków i powikłań, będących zwykłym typowym następstwem danego zabiegu, o tyle w wypadku zabiegów kosmetycznych zakres tego obowiązku musi być szerszy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r. II CSK 2/07, OSP 2009/1/6).

Z ustalonych przez Sąd Okręgowy okoliczności faktycznych wynika zaś, że przed wykonaniem zabiegu z dnia 20 marca 2006 r., mimo upływu znacznego okresu od zabiegu poprzedniego i użycia innego rodzaju lasera, powódka nie tylko nie była poinformowana o możliwych skutkach negatywnych zabiegu, obejmujących oparzenia do jakich doszło w tym wypadku, ale także nie przeprowadzono wstępnych badań mających służyć określeniu prawidłowej mocy urządzenia.

Wobec powyższego należy uznać, iż istnieją podstawy przyjęcia odpowiedzialności pozwanej L. K. za skutki zabiegu przeprowadzonego w dniu 20 marca 2006 r. zarówno w reżimie odpowiedzialności kontraktowej, jak i odpowiedzialności deliktowej, na podstawie art. 430 k.c., gdyż faktycznie zabieg przeprowadziła pielęgniarka zatrudniona przez pozwaną.

W ocenie Sądu Apelacyjnego korzystniejsze dla powódki jest przyjęcie jako podstawy odpowiedzialności pozwanej przepisów dotyczących odpowiedzialności deliktowej. Wprawdzie z punktu widzenia rozkładu ciężaru dowodu bardziej korzystne byłoby przyjęcie reżimu odpowiedzialności kontraktowej, bowiem w wypadku odpowiedzialności deliktowej opartej na zasadzie winy zasadą jest obowiązek wykazania przez poszkodowanego, że szkoda jest normalnym następstwem zawnionego działania lub zaniechania obowiązanego, podczas gdy odpowiedzialności kontraktowej wystarczy samo wykazanie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, co przy domniemaniu winy dłużnika przerzuca na dłużnika obowiązek jego obalenia przez wykazanie, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Tym niemniej w ocenie Sądu Apelacyjnego zgromadzony materiał dowodowy wskazuje na winę pozwanej w postaci niedochowania należytej staranności, a sam brak zgody powódki na zabieg świadczy o bezprawności działania jako przesłance odpowiedzialności deliktowej.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest przy tym pogląd, że ciężar dowodu, iż zgoda pacjenta była zgodą świadomie akceptującą zrozumiałe ryzyko wykonania zabiegu z przyjęciem na siebie tego ryzyka, jako przesłanki wyłączającej bezprawność interwencji lekarza, spoczywa na lekarzu (wyrok z dnia 17 grudnia 2004 r. sygn. akt II CK 303/04, OSP 2005/11/131).

Brak zgody pacjenta powoduje bowiem odpowiedzialność osoby przeprowadzającej zabieg za wszelkie niekorzystne jego skutki, także te, które są zwykłymi powikłaniami i nie są efektem „błędu medycznego”.

Przyjęcie jako podstawy odpowiedzialności pozwanej reżimu odpowiedzialności deliktowej uzasadnia przede wszystkim fakt uszczerbku na zdrowiu i związany z tym zakres roszczeń jakich powódka może dochodzić. Przede wszystkim bowiem w wypadku odpowiedzialności kontraktowej nie byłoby podstaw do żądania zasądzenia zadośćuczynienia, stanowiącego najdalej idące żądanie powódki.

Wobec powyższego zakres roszczeń z jakimi powódka skutecznie wystąpiła określają przepisy art. 444 i 445 k.c., zaś ustalenia faktyczne dotyczące zakresu szkody doznanej przez powódkę, zarówno majątkowej jak i niemajątkowej, nie były przez pozwanych kwestionowane.

Wobec przyjętej przez Sąd Apelacyjny podstawy odpowiedzialności pozwanej L. K. za bezzasadne należy uznać zarzuty pozwanego (...) SA dotyczące naruszenia przepisów art. 444 § 1 i 445 k.c. oraz art. 361 § 1 i 2 k.c., gdyż niewątpliwie zarówno koszty leczenia jak i rekompensata krzywdy jako szkody niemajątkowej pozostają w adekwatnym związku przyczynowym ze zdarzeniem w postaci powodującym odpowiedzialność pozwanej jakim był nieprawidłowo przeprowadzony zabieg z dnia 20 marca 2006 r. Za szkodę objęta dyspozycją art. 361 § 1 i 2 k.c. należy uznać także poniesione przez powódkę koszty rezygnacji z zaplanowanego i opłaconego wyjazdu zagranicznego. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż wyłączną przyczyną rezygnacji z wyjazdu był stan zdrowia powódki będący wynikiem zabiegu, który wykluczał możliwość nasłoneczniania miejsc poparzonych, a tym samym wyłączał możliwość wyjazdu do Egiptu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma w szczególności podstaw do zakwestionowania wysokości zadośćuczynienia zasądanego na rzecz powódki, gdyż mając na względzie stopień bolesności doznanych urazów – poparzenia obejmowały bardzo wrażliwe części ciała – stopień poparzeń wymagających ingerencji lekarskiej i nadal utrzymujące ich skutki, stopień krzywdy powódki uzasadnia uznanie za adekwatne zadośćuczynienia w łącznej kwocie 30 000 zł. W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że zakwestionowanie wysokości zadośćuczynienia ustalonego przez sąd wymaga wykazania rażącej dysproporcji między przesłankami decydującymi o wysokości zadośćuczynienia a zadośćuczynieniem faktycznie przyznanym, zaś w apelacji pozwanego (...) SA nie zostały podniesione żadne okoliczności uzasadniające uznanie, że wysokość zadośćuczynienia przyznanego powódce jest rażąco wygórowana.

Niewątpliwie podstawą odpowiedzialności pozwanego (...) SA są przepisy art. 822 k.c., zaś zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela wyznacza zakres odpowiedzialności ubezpieczonego.

Sąd Apelacyjny za bezzasadne uznaje zarzuty pozwanego zmierzające do wykazania, iż skutki zabiegu z 20 marca 2006 r. nie są objęte ochroną wynikającą z zawartej przez pozwanych umowy ubezpieczenia.

To na pozwanym, zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał bowiem ciężar wykazania, że zachodzą okoliczności wyłączające odpowiedzialność ubezpieczyciela, w szczególności wykazania, że zabieg został przeprowadzony niezgodnie z zasadami sztuki lekarskiej. W aktach brak bowiem dowodu wskazującego, że poparzenia jakich doznała powódka wynikały z nieprawidłowo ustawionej mocy urządzenia, mimo iż okoliczności przeprowadzenia zabiegu – brak dokumentacji pozwalającej na ustalenie czasu pracy i mocy urządzenia, brak dowodu przeprowadzenia opisu i oceny skóry powódki przed zabiegiem – wskazują na nienależytą staranność osoby przeprowadzającej zabieg.

Za zasadne Sąd Apelacyjny uznał jednak zarzuty pozwanego (...) SA dotyczące nieuwzględnienia treści umowy ubezpieczenia, w której strony ustaliły 10% udział własny powódki w likwidacji szkody.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok, oddalając powództwo w zakresie kwoty 4380 zł stanowiącej koszt dwu pierwszych zabiegów depilacji oraz stosownie obniżając wysokość pozostałych kwot zasądzonych od pozwanego (...) SA – w zakresie żądania odszkodowawczego o 10% w stosunku do kwoty zasądzonej od pozwanej, zaś w wypadku roszczenia o zadośćuczynienie – o kwotę 3000 zł (ustalona przez Sąd Okręgowy wysokość zadośćuczynienia adekwatnego do stopnia krzywdy powódki wynosiła 30 000 zł, zatem odpowiedzialność pozwanego (...) SA z tego tytułu z uwzględnieniem 10% udziału ubezpieczonej ogranicza się do

kwoty 27 000 zł, co po uwzględnieniu kwoty 5000 zł wypłaconej dobrowolnie powoduje zasadność roszczenia w stosunku do tego pozwanego do kwoty 22 000 zł.)

W pozostałym zakresie apelacje obu pozwanych jako bezzasadne podlegały oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c.