

Sygn. akt III C 1436/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2016 roku

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie, Wydział III Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Ewa Dietkow

Protokolant: Iwona Rogala

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2016 roku w Warszawie

sprawy z powództwa M. K. (1) i P. K.

przeciwko M. K. (2) i (...) Spółce z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w O.

o zapłatę

1. oddała powództwo w całości;
2. zasądza od powodów solidarnie na rzecz pozwanej M. K. (2) kwotę 7.217,00 PLN (siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;
3. nakazuje pobranie od powodów solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie kwotę 3.467,83 PLN (trzy tysiące czterysta sześćdziesiąt siedem i 83/100 złotych) tytułem wydatków.

III C 1436/11

UZASADNIENIE

W pozwie złożonym 26 października 2011 roku powódka M. K. (1) i powódka A. K. wniosły o:

1. zasądzenie na rzecz powódki M. K. (1) solidarnie od pozwanych M. K. (2) oraz (...) Spółki z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w O.
 - a) kwotę 8.000,00 zł tytułem zwrotu kosztów pogrzebu z ustawowymi odsetkami od 30 lipca 2010 roku do dnia zapłaty,
 - b) kwotę 18.000,00 zł odszkodowania z tytułu znacznego pogorszenia sytuacji życiowej z odsetkami od dnia 30 lipca 2010 roku do dnia zapłaty,
 - c) kwotę 300.000,00 zł tytułem zadośćuczynienia za krzywdę doznaną wobec śmierci męża z ustawowymi odsetkami od dnia 30 lipca 2010 roku do dnia zapłaty;
2. zasądzenie na rzecz powódki A. K. solidarnie od pozwanych M. K. (2) oraz (...) Spółki z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w O.
 - a) kwotę 18.000,00 zł odszkodowania z tytułu znacznego pogorszenia sytuacji życiowej z odsetkami od dnia 30 lipca 2010 roku do dnia zapłaty,

b) kwotę 1.500,00 zł tytułem renty płatnej miesięcznie do dnia 10 każdego miesiąca na ręce opiekunki prawnej – matki M. K. (1), z ustawowymi odsetkami w przypadku uchybienia którejkolwiek z rat począwszy od miesiąca czerwca 2009 roku do dnia zapłaty,

c) kwotę 300.000,00 zł tytułem zadośćuczynienia za krzywdę doznaną wobec śmierci ojca z ustawowymi odsetkami od dnia 30 lipca 2010 roku do dnia zapłaty.

3. Ponadto powódki wniosły o zasądzenie solidarnie od pozwanych kosztów postępowania.

Powódka A. K. zmarła 4 lutego 2013 roku, a spadek po niej nabyli na podstawie ustawy matka M. K. (1) oraz brat P. K. - odpis skrócony aktu zgonu k. 275, postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku k.335.

Pozwana ad 1 M. K. (2) wniosła o oddalenie powództwa w całości oraz o zwrot kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany ad 2 (...) Spółka z Ograniczoną Odpowiedzialnością z siedzibą w O. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

K. K. był mężem powódki M. K. (1) i ojcem powódki A. K. – okoliczność bezsporna. Pozwany ad 2 prowadzi (...) Centrum(...) w O. – dowód - odpis KRS k. 66-67. Pozwana ad 1 zawarła 2 marca 2009 roku z pozwanym ad 2 umowę o pracę na czas nieoznaczony, została zatrudniona jako lekarz rodzinny – dowód - umowa współpracy k. 68-69. K. K. był pacjentem (...) Centrum (...) od 2001 roku, leczył się na nadciśnienie – dowód - historia choroby poradni k. 54. W dniu 20 lutego 2009 roku był konsultowany przez pozwaną ad 1, skarżył się na kaszel i ból gardła, wzrost temperatury, bóle mięśni, lekarz stwierdziła zaczerwienienie śluzówki, naloty włóknisto-ropne na migdałku lewym, zaleciła antybiotyki – dowód - historia choroby poradni interna k. 61. Rozpoznanie stanu zapalnego ustnej części gardła u K. K. było prawidłowe – dowód - opinia biegłej dr n.med. specjalisty onkologa C. L. k. 504. Na kolejną wizytę do pozwanej ad 1 K. K. zgłosił się 13 sierpnia 2009 roku, skarżył się na chrypkę i ból gardła – dowód - historia choroby poradni interna, k. 61. W wywiadzie lekarskim pacjent informował, że jest palaczem, pali od 30 lat po 30 sztuk papierosów dziennie, lekarz stwierdziła masywną próchnicę zębów - dowód - historia choroby poradni interna, k. 61. K. K. nie zgłaszał, że dolegliwości związane z chrypką i kaszlem mają charakter ciągły, nie zgłaszał się na wizyty kontrolne – dowód - zeznania pozwanej ad 1, e-protokół 00:37:02–00:37:30. Ponownie K. K. zgłosił się 31 sierpnia 2009 roku z podwyższonym ciśnieniem tętniczym oraz dezorientacją co do zaordynowanych wcześniej leków na nadciśnienie – dowód – historia choroby k. 61verte. Nie zgłaszał żadnych uwag co do gardła, nie uskarżał się na chrypkę, co mogło uspokoić lekarza, gdyż powodem podejrzenia raka są objawy utrzymujące się przez dłuższy czas, około dwa tygodnie – dowód - opinia biegłej dr n.med. C. L. k. 504. W dniu 2 listopada 2009 roku K. K. zgłosił się do pozwanej ad 1 z bólem gardła, skarżył się na trudności z połykaniem, suchy kaszel, podał, że dolegliwości utrzymywały się od około tygodnia – dowód - historia choroby poradni interna, k. 62. W dniu 28 stycznia 2010 roku K. K. zgłosił do lekarza S. G., który stwierdził chrypkę bez gorączki – dowód - historia choroby poradni interna, k. 62verte. W dniu 3 lutego 2010 roku lekarz S. G. skierował pacjenta na badania: spirometrię i RTG klatki piersiowej – dowód - historia choroby poradni interna, k. 63. Po otrzymaniu wyników tych badań w dniu 24 lutego 2010 roku skierował K. K. do laryngologa – dowód - historia choroby poradni interna, k. 64. W dniu 26 lutego 2010 lekarz M. G. rozpoznał guz gardła dolnego i skierował K. K. do leczenia szpitalnego - dowód - historia choroby poradni interna, k. 64. Od 10 marca 2010 roku do 12 marca 2010 roku K. K. był hospitalizowany w (...) Szpitalu (...) w W. na Oddziale Laryngologii z rozpoznaniem nowotwór złośliwy, guz gardła dolnego – dowód - historia choroby, k. 166-170. W dniu 29 marca 2010 roku K. K. został przyjęty do (...) Szpitala (...) w W. na Oddział pulmonologii i gastroenterologii - dowód - historia choroby k.163. Wykonano laparoskopową gastrostomię - dowód - karta informacyjna leczenia szpitalnego, k.165. W dniach od 30 marca do 4 kwietnia 2010 roku przebywał w (...) Szpitalu (...) w W. na Oddziale chirurgii ogólnej i naczyniowej - dowód - historia choroby k.158-162. Następnie został przyjęty do Centrum Onkologii(...) w W., gdzie przebywał od 10 maja 2010 roku do 17 maja 2010 roku, został zakwalifikowany do radykalnego leczenia radio i chemioterapii – dowód -

dokumentacja leczenia k.171-196. W trakcie leczenia wystąpił obrzęk krtani, duszność, został skierowany do szpitala w celu wykonania tracheotomii w trybie pilnym – dowód - skierowanie do szpitala k. 144. Od 4 maja 2010 roku przebywał w Szpitalu (...) w W., gdzie wykonano tracheotomię – dowód - historia choroby k.143, dokumentacja zabiegu k. 146-150. W dniu 9 maja 2010 roku wznowiono napromieniowanie w warunkach ambulatoryjnych, następnie w dniu 10 maja 2010 roku K. K. został przyjęty do Kliniki (...) w Centrum Onkologii (...) w W. – dowód - dokumentacja medyczna k. 189-193. Z uwagi na pogorszenie stanu zdrowia przerwano napromieniowanie – dowód - karta leczenia szpitalnego k. 193. K. K. zmarł w dniu 17 maja 2010 roku – dowód - odpis skrócony aktu zgonu k 12. K. K. zmarł w wieku 49 lat, przez około 30 lat życia palił papierosy, stale jedną paczkę dziennie – okoliczność przyznana przez powódkę M. K. (1) e-protokół z dnia 15 kwietnia 2016 roku 00:10:59-00:11:21, powoda P. K., e-protokół z dnia 15 kwietnia 2016 roku 00:28:33. Pracował jako ochroniarz na podstawie umowy zlecenia - dowód - zeznania powódki M. K. (1), e-protokół z dnia 15 kwietnia 2016 roku 00:12:20-00:12:37. Chrypę i kaszel miał od około 3 lat przed śmiercią, chodził do lekarza sporadycznie - dowód - zeznania powódki M. K. (1) e-protokół z dnia 15 kwietnia 2016 roku 00:13:11-00:14:20, zeznania powoda P. K., e-protokół z dnia 15 kwietnia 2016 roku 00:29:24-00:29:40. Leczenie K. K. przez pozwaną ad 1 gwarantujące jego wyleczenie z agresywnego raka gardła dolnego nie było możliwe, nie istnieją procedury medyczne profilaktycznych badań ukierunkowanych na wczesne wykrywanie raka dolnego gardła – dowód – opinia biegłej dr n. med. A. Ś. specjalisty chirurga onkologa k. 219-220, opinia biegłej z zakresu alergologii i otolaryngologii M. M. (1) k. 345-348. Wizyty K. K. u pozwanej ad 1 w 2009 roku miały charakter incydentalny, trzy z nich dotyczyły dolegliwości ze strony gardła i górnych dróg oddechowych, nie zgłaszał się na wizyty kontrolne, ani z powodu braku poprawy po zastosowanym przez pozwaną ad. 1 leczeniu – dowód - opinia biegłej z zakresu alergologii i otolaryngologii M. M. (1) k. 345-348. Nie istniała potrzeba skierowania pacjenta do specjalisty laryngologa, gdyż pacjent nie zgłaszał podczas wizyty kontrolnej, że chrypka nie ustąpiła pomimo dwutygodniowego leczenia - dowód - opinia biegłej z zakresu alergologii i otolaryngologii M. M. (1) k. 345-346. Lekarz rodzinny nie jest w stanie wy badać guza gardła dolnego badając pacjenta przy pomocy szpatułki i światła. Gardło dolne wymaga badania specjalistycznego laryngologicznego – laryngoskopii pośredniej, nawet laryngoskopii bezpośredniej tj. endoskopii gardła i krtani w zestawie K. w znieczuleniu ogólnym – dowód – opinia biegłej z zakresu alergologii i otolaryngologii M. M. (1) k. 346. Postępowanie diagnostyczne pozwanej ad. 1 nie było wadliwe podczas wizyt w lutym 2009 roku i 13 sierpnia 2009 roku, w listopadzie 2009 roku K. K. skarżył się już na trudności w połykaniu pokarmów, co świadczyło o zaawansowaniu choroby nowotworowej, trudności w połykaniu pokarmów stałych w przypadku raka gardła dolnego pojawiają się bardzo późno i w tym czasie możliwości skutecznego leczenia pacjenta są już ograniczone – dowód – opinia biegłej dr n.med. specjalisty onkologa C. L. k. 363-364, 407-408. K. K. jako długoletni palacz papierosów według współczesnej wiedzy należał do grupy wysokiego ryzyka. Przebieg procesu nowotworowego i rokowanie wyleczenia u K. K. determinowała lokalizacja nowotworu oraz charakter nowotworu cechujący się wybitną złośliwością. Opóźnienie o dwa miesiące procesu diagnostycznego w przypadku tego nowotworu, który cechował się także średnio szybką dynamiką wzrostu nie wpłynęło w sposób zasadniczy na szanse wyleczenia K. K. – dowód - opinia biegłej dr n.med. C. L. k. 408. Rak gardła dolnego objawia się późno, w chwili ustalania rozpoznania proces jest już zaawansowany i nie daje większych szans na wyleczenie i wydłużenie czasu przeżycia. Rokowanie u chorych na raka gardła dolnego jest skrajnie złe, nie przekracza 15% u chorych leczonych niezależnie od metod leczenia. Największe szanse mają chorzy u których rak został wykryty przypadkowo, w okresie przedobjawowym – dowód - opinia biegłej dr n.med. C. L. k. 504.

Sąd Okręgowy dokonał następującej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego:

Podstawę ustaleń faktycznych stanowiły dokumenty załączone do akt sprawy, a przede wszystkim dokumentacja medyczna K. K., w tym: karty informacyjne z pobytów w szpitalach, historie choroby, wyniki badań. Dowody te nie były kwestionowane przez żadną ze stron, były następnie podstawą opinii biegłych sądowych: dr n. med. A. Ś. specjalisty chirurga onkologa, dr n. med. M. M. (1) specjalisty otolaryngologii i dr n. med. C. L. specjalisty z zakresu onkologii. Opinie biegłych, tak jak inne dowody, podlegały ocenie według art. 233 § 1 k.p.c., a także z uwagi na ich zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomem wiedzy biegłego, sposobem motywowania oraz stopniem stanowczości wyrażonych w niej wniosków. Sąd oparł się na opiniach tych biegłych, gdyż opiniując w różnym czasie jednoznacznie wskazali na prawidłowe postępowanie pozwanej ad. 1, biegłe podnosiły, że podczas wizyt w lutym i

sierpniu 2009 roku K. K. nie zgłaszał żadnych niepokojących objawów wskazujących na toczący się aktywny proces nowotworowy. Dolegliwości zgłoszone podczas wizyty w listopadzie 2009 roku były wskazaniem do skierowania chorego na konsultację laryngologiczną, ale brak tego skierowania nie wpłynął znacząco na szanse przeżycia K. K.. Zgłaszane przez niego wówczas dolegliwości świadczyły bowiem o zaawansowaniu procesu nowotworowego i zwłoka we wdrożeniu leczenia wynosząca około 2 miesiące nie dawała choremu żadnej szansy na wyleczenie. Przeprowadzone w sprawie opinie biegłych dr n. med. A. Ś. specjalisty chirurga onkologa, dr n. med. M. M. (1) specjalisty otolaryngologii i dr n. med. C. L. specjalisty z zakresu onkologii zawierają konkretne odpowiedzi na postawione przez Sąd pytania niezbędne do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. Odpowiedzi te były stanowcze, jednoznaczne, poprzedzone analizą dokumentacji lekarskiej z użyciem wiedzy specjalnej. Treść wszystkich opinii pozwalała zweryfikować Sądowi zawarte w nich rozumowanie co do trafności wniosków końcowych. Należy podkreślić, że wprawdzie sąd nie jest związany opinią biegłych i ocenia ją na podstawie art. 233 k.p.c., jednakże swoistość tej oceny polega na tym, że nie chodzi tu o kwestię wiarygodności, lecz o pozytywne lub negatywne uznanie wartości rozumowania zawartego w opinii i uzasadnieniu – tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 12 maja 2009 r., sygn. akt III AUa 270/09, OSAB 2010/1/58-64. Z jednej więc strony, konieczna jest kontrola z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i źródeł poznania, z drugiej - istotną rolę odgrywa stopień zaufania do wiedzy reprezentowanej przez biegłego. Sąd może oceniać opinię biegłego pod względem fachowości, rzetelności czy logiczności. Może pomijać oczywiste pomyłki czy błędy rachunkowe. Opinia biegłego podlega także ocenie z uwzględnieniem kryteriów oceny tego rodzaju dowodu, takich jak poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii sposób motywowania sformułowanego stanowiska, stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2009 r., sygn. akt II CSK 642/08, LEX nr 511998).

Sąd oddalił wniosek powodów o zwrócenie się do Okręgowej Izby Lekarskiej w W. o podanie informacji ile i jakiego rodzaju szkolenia, wykłady i sympozja dostępne dla lekarzy były realizowane dla lekarzy Izby (...) z zakresu szeroko rozumianej profilaktyki onkologicznej w okresie przez marcem 2010 roku, w szczególności ile było szkoleń z zakresu profilaktyki onkologicznej skierowanych w ramach doskonalenia zawodowego do lekarzy pierwszego kontaktu w okresie przed marcem 2010 roku oraz w ilu szkoleniach doskonalenia zawodowego wskazanych wyżej uczestniczyła pozwana ad 1 przed marcem 2010 roku. Dowód z takiej informacji nie miał żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, szczególnie, że z opinii wszystkich biegłych wynikało, że diagnostyka nowotworu K. K. mogła zostać opóźniona nie więcej niż o dwa miesiące, co nie dawało już żadnych szans choremu na przeżycie. Biegli zgodnie opiniowali, że nie ma żadnych podstaw do stawiania pozwanym zarzutu iż doszło do opóźnienia o 12 miesięcy w procesie diagnostycznym nowotworu złośliwego gardła dolnego u K. K..

Sąd dał wiarę zeznaniom pozwanej, która była lekarzem rodzinnym całej rodziny K. i świadkowi S. G., którzy zeznawali o przebiegu leczenia K. K. tak jak wynikało to z zapisów w historii choroby oraz powodom w zakresie sytuacji życiowej K. K. przed rozpoznaniem u niego guza gardła dolnego.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Jako podstawę prawną roszczeń powódek profesjonalny pełnomocnik wskazał przepisy art. 446 § 1, § 2, § 3 i § 4 k.c. nie wskazując na żadną inną, a śmierć K. K. nie nastąpiła na skutek uszkodzenia jego ciała lub wywołania rozstroju jego zdrowia przez pozwanych.

Powodowie powoływali się na odpowiedzialność pozwanych wynikającą ze zbyt późnego rozpoznania złośliwego nowotworu gardła dolnego u K. K., co miało spowodować jego śmierć 18 maja 2010 roku. Zdaniem powodów wobec zaniebdania wszelkich możliwych i wymaganych czynności diagnostycznych doszło do nieprawidłowego rozpoznania oraz niepodjęcia leczenia najwcześniej, gdy było to możliwe, pacjent stracił szansę na wyleczenie. Nie ma w sprawie jednak dowodu na to, że rozpoznanie nowotworu złośliwego u K. K. mogło nastąpić przed 2 listopada 2009 roku, a także dowodu na to, że rozpoznanie tego nowotworu 2 listopada 2009 roku i wdrożenie przez inne placówki leczenia specjalistycznego doprowadziłyby do wyleczenia i przeżycia K. K..

Stosownie do art. 430 k.c., ten kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie podlegającej przy jej wykonywaniu jego kierownictwu i mającej obowiązek stosować się do jego wskazówek, odpowiada za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby. W judykaturze i piśmiennictwie ukształtował się w miarę jednolity model tej odpowiedzialności, w którym pojęcie podporządkowania rozumie się szeroko, uznając za wystarczające stwierdzenie „ogólnego” czy też „ogólno-organizacyjnego” kierownictwa, jak również ogólnego charakteru wiążących wskazówek. Przy tej interpretacji zachowanie przez wykonującego powierzone czynności określonej samodzielności nie wyłącza istnienia podporządkowania w rozumieniu art. 430 k.c. Trudność w ocenie tego stosunku występuje przede wszystkim w odniesieniu do osób mających wysokie kwalifikacje zawodowe i podejmujących decyzje na podstawie specjalistycznej wiedzy. W praktyce sądowej najczęściej rozstrzygano ten problem w sprawach dotyczących szkód wyrządzonych przez lekarzy, a więc osoby niewątpliwie zachowujące niezależność w procesie leczenia, diagnozy i terapii. Także i w tej kwestii udało się wypracować w orzecznictwie i nauce prawa zgodne stanowisko, które można najogólniej ująć w formie tezy, że niezależność zawodowa lekarza w zakresie sztuki medycznej nie sprzeciwia się stwierdzeniu stosunku podporządkowania w rozumieniu art. 430 k.c. Umowa zawarta 2 marca 2009 roku może być traktowana jako umowa o pracę, mimo nazwy umowy i pewnej autonomii lekarza, który miał prowadzić poradnię lekarza rodzinnego. Nawet gdyby przyjąć, że była to umowa cywilnoprawna o świadczenie usług medycznych, do której mają zastosowanie przepisy o zleceniu, to mimo, że zasadniczo umowy cywilnoprawne nie stwarzają stosunku podporządkowania, nie przesądza to wyłączenia a priori odpowiedzialności zakładu leczniczego korzystającego z usług tzw. lekarza kontraktowego. Stosunek zlecenia może być ukształtowany różnie, nie wykluczając istnienia więzi zależności, dostatecznej do stwierdzenia podporządkowania w rozumieniu art. 430 k.c. W niniejszej sprawie ustalono, że udzielanie świadczeń medycznych przez pozwaną M. K. (2) miało odbywać się według harmonogramu uzgodnionego przez pozwanego ad 2 i za wynagrodzeniem wypłacanym wg stawki godzinowej. Z całą pewnością działania lekarza w strukturze organizacyjnej pozwanego ad 2 oraz działanie na jej rachunek, byłyby wystarczające do stwierdzenia rozważanej przesłanki odpowiedzialności zakładu leczniczego. W ustalonym stanie faktycznym występują więc przesłanki pozwalające na stwierdzenie podporządkowania w rozumieniu art. 430 k.c. „Status zakładu leczniczego, będącego niepublicznym zakładem opieki zdrowotnej, nie wyłącza go z kręgu podmiotów powierzających czynności innym w rozumieniu art. 430 k.c. Zasady odpowiedzialności niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej, które wykonują czynności lecznicze, udzielając świadczeń zdrowotnych w ramach umów zawartych z Narodowym Funduszem Zdrowia, nie różnią się od reguł odpowiedzialności zakładów publicznych. Te same zasady odpowiedzialności deliktowej odnoszą się zresztą także do świadczeń udzielanych poza systemem powszechnego ubezpieczenia społecznego, z tym że w tych wypadkach w pierwszej kolejności wchodzi w grę odpowiedzialność kontraktowa, wynikająca z zawartej z pacjentem umowy o leczenie. W każdym razie uszkodzenie ciała i wywołanie rozstroju zdrowia stanowi czyn niedozwolony, podlegający reżimowi odpowiedzialności deliktowej” – tak uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z 26 stycznia 2011 roku sygn. akt IV CSK 308/10, OSNC 2011/10/116. Dale Sąd Najwyższy podkreślił, że „źródło i charakter szkody wyrządzonej przez lekarza pozostają takie same, niezależnie od tego, czy działał jako pracownik, czy jako lekarz tzw. kontraktowy. W każdej z tych sytuacji lekarz kieruje się swoją wiedzą oraz doświadczeniem i zachowuje niezależność, która - jak wskazano - nie wyłącza istnienia podporządkowania w rozumieniu art. 430 k.c. Diagnozę stawia, leczenie stosuje i operację wykonuje lekarz, a nie przedsiębiorca”.

Stwierdzenie odpowiedzialności pozwanego ad 2 na podstawie art. 430 k.c. oraz pozwanej ad 1 na podstawie art. 415 k.c. stanowić by mogło podstawę ich odpowiedzialności solidarnej na podstawie art. 441 k.c.

Sama placówka medyczna ponosi odpowiedzialność w przypadku winy podwładnego, rozumianej zgodnie z treścią art. 415 k.c. i nie jest wymagane wykazanie przez poszkodowanego winy po stronie placówki medycznej, gdyż odpowiada ona za zasadzie ryzyka w sposób bezwzględny, wyłączający możliwość eskulpacji. Przyjęcie odpowiedzialności podmiotu leczniczego na podstawie powyższego przepisu wymaga więc uprzedniego stwierdzenia, iż jego pracownik wyrządził szkodę w sposób zawiniony i odpowiada z tego tytułu na zasadach ogólnych.

Powodowie nie udowodnili, że szkodę im wyrządziła pozwana ad 1 – lekarz rodzinny M. K. (2) w ten sposób, że doprowadziła do śmierci K. K.. Powodowie wprawdzie bezpośrednio nie powoływali się na art. 37 ustawy z dnia 5

grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i dentysty (tekst jedn. Dz. U. z 2015 roku poz. 464), ale argumenty jakich użyli w uzasadnieniu pozwu wskazują na ten właśnie przepis. „Postawienie prawidłowej diagnozy i ustalenie właściwego postępowania leczniczego w praktyce bywa trudnym i długotrwałym procesem. Jednocześnie, nawet w sytuacji, gdy lekarz nie ma wątpliwości diagnostycznych lub terapeutycznych, pacjent może odczuwać potrzebę skonsultowania i potwierdzenia przekazanej mu diagnozy, szczególnie gdy jest ona niepomyślna, a także upewnienia się, że nie istnieją lub też nie są dostępne w ramach świadczeń gwarantowanych ze składki na ubezpieczenie zdrowotne alternatywne (np. mniej dolegliwe) metody leczenia czy zabiegi nieobarczone wysokim ryzykiem. Dlatego też ustawa przewiduje okoliczności, w których lekarz ma obowiązek potwierdzenia diagnozy lub zaproponowanego pacjentowi leczenia. Zarazem cytowany przepis przewiduje inne przesłanki wystąpienia o dodatkową opinię, w zależności od tego, czy to lekarz, czy pacjent uważa ją za niezbędną. Lekarz powinien z własnej inicjatywy zasięgnąć opinii innego lekarza, jeżeli nie jest pewny słuszności postawionej przez siebie diagnozy i podejmowanych na jej podstawie czynności. Decyzja o konsultacji należy do niego, jednak gdy stwierdzi, że nie jest w stanie sam rozstrzygnąć wątpliwości, które mogą być dzięki niej usunięte - ma on obowiązek wystąpienia o nią” – Mirosława Malczewska w Komentarzu do art. 37 LEX 2014. Na podstawie opinii biegłych zostało ustalone w sprawie, że pozwana ad 1 nie miała wątpliwości co do postawionej przez siebie diagnozy, nie miała zatem obowiązku skierowania K. K. na konsultacje do specjalisty. Biegła z zakresu onkologii dr nauk med. C. L. stanowczo stwierdziła, że nie było podstaw do przeprowadzenia przez pozwaną ad 1 diagnostyki różniczkowej ze schorzeniami nowotworowymi dróg oddechowych i nowotworami głowy i szyi, gdyż u K. K. nie występowały objawy przemawiające za nowotworami układu oddechowego, czy innych narządów. Podczas wizyt 20 lutego 2009 roku i 13 sierpnia 2009 roku pacjent nie zgłaszał objawów mogących jednoznacznie wskazywać na toczący się proces nowotworowy w gardle. 13 sierpnia 2009 roku skarżył się na chrypkę i ból gardła, ale zgłosił się 31 sierpnia 2009 roku z zupełnie innymi dolegliwościami i nie zgłaszał wówczas żadnych dolegliwości gardła. Biegła C. L. opiniowała, że hipotetycznie 20 lutego 2009 roku nowotwór złośliwy gardła dolnego mógł istnieć, ale nie ma żadnej możliwości sprawdzenia słuszności tej tezy. Nowotwór złośliwy rozwija się bowiem latami, w tym znaczeniu proces nowotworowy mógł już istnieć. Na tym etapie rozwoju nowotwór nie daje żadnych objawów. W drugim etapie rozwoju nowotworu następuje etap kliniczny, którego objawami są: chryпка, ból gardła i trudności w polykaniu pokarmów stałych. Objawy te jednak nie są charakterystyczne dla raka gardła dolnego – występują również w innych jednostkach chorobowych np. w ostrych stanach zapalnych gardła, ale w przeciwieństwie do stanów zapalnych, w chorobie nowotworowej utrzymują się przez dłuższy czas i z reguły nie towarzyszy im podwyższona ciepłota ciała. Niestety objawy kliniczne występują późno, ich obecność świadczy o zaawansowanym już procesie nowotworowym i o małych szansach uzyskania pozytywnego wyniku leczenia. Dokumentacja lekarska nie dawała podstaw do stwierdzenia, że diagnostyka u K. K. została opóźniona o 12 miesięcy. Rozpoznanie 20 lutego 2009 roku stanu zapalnego ustnej części gardła było prawidłowe i nie było żadnych wskazań do skierowania chorego do specjalisty laryngologa. W historii choroby Szpitala (...) K. K. w marcu 2010 roku podawał, że dolegliwości w postaci chrypki obserwował od 5 miesięcy, a więc od października-listopada 2009 roku. Nawet skierowanie w czasie wizyty w listopadzie 2009 roku chorego do specjalisty przez pozwaną ad 1 nie dawało mu szans na wyleczenie i wydłużenie czasu przeżycia, gdyż przebieg procesu nowotworowego i rokowanie determinowała lokalizacja nowotworu oraz jego charakter, cechujący się wybitną złośliwością. Rak gardła dolnego objawia się późno, w chwili ustalania rozpoznania proces nowotworowy jest już zaawansowany i nie daje szans pacjentowi na przeżycie. Nie było w sprawie żadnego dowodu na to, że mogła nastąpić u K. K. zmiana stopnia zaawansowania nowotworu i zmiana jego charakteru po skierowaniu go na badania dwa miesiące wcześniej tj. w listopadzie 2009 roku oraz, że po skierowaniu go wtedy na badania specjalistyczne rokowanie nagle stałoby się dobre, skoro wiadomo, że rokowanie u chorych na raka gardła dolnego jest skrajnie złe i to niezależnie od metody leczenia, a największe szanse mają chorzy u których rak został wykryty przypadkowo w okresie przedobjawowym. Nie można zarzucić pozwanej ad 1 błędu diagnostycznego. Pozwana ad 1 nie popełniła błędu w sztuce lekarskiej, który byłby każdym postępowaniem obiektywnie sprzecznym z powszechnie uznanymi zasadami wiedzy i praktyki medycznej. Pozwana ad 1 jest lekarzem rodzinnym i do jej obowiązków należy podjęcie takiego sposobu postępowania – leczenia pacjenta, które gwarantować powinno przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, ale przede wszystkim nie narażenia pacjenta na pogorszenie stanu zdrowia - tak wyrok Sądu Najwyższego z 10 lutego 2010 roku, sygn. akt V CSK 287/09, publ. LEX nr 786561, OSP 2012/10/95. Z dolegliwościami z jakimi K. K. się zgłaszał postępowanie diagnostyczne pozwanej ad 1 było prawidłowe.

Nawet gdyby przyjąć, że pozwana ad 1 powinna skierować K. K. 2 listopada 2009 roku na badanie specjalistyczne, to nie wystarczy do przyjęcia, że ponosi winę za śmierć pacjenta. Przepis art. 361 § 1 k.c. stanowi, że zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Rozważenia zatem wymagało czy w świetle przedstawionych ustaleń istniał związek przyczynowy pomiędzy zaniechaniem skierowania pacjenta 2 listopada 2009 roku do specjalisty przez pozwaną ad 1, a śmiercią K. K.. Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego (por. wyrok z dnia 17 października 2007 r. II CSK 285/07) w tak zwanych procesach lekarskich nie jest wymagane aby związek przyczynowy pomiędzy postępowaniem lekarza a powstałą szkodą został ustalony w sposób pewny. Udowodnienie jednak związku przyczynowego, o który tu chodzi, powinno wskazywać na odpowiednio wysoki stopień tego prawdopodobieństwa. W wyroku z dnia 27 lutego 1998 r. (II CKN 625/97) dla uznania związku przyczynowego przyjęto potrzebę ustalenia wysokiego stopnia prawdopodobieństwa, a w wyroku z dnia 6 listopada 1998 r. (III CKN 4/98) przyjęto potrzebę wykazania wysokiego stopnia prawdopodobieństwa graniczącego z pewnością. W tym kontekście nawet skierowanie w czasie wizyty w listopadzie 2009 roku chorego do specjalisty przez pozwaną ad 1 nie dawało mu szansy na wyleczenie. Śmierć K. K. nastąpiła z powodu choroby nowotworowej – wyjątkowo złośliwego raka gardła dolnego i była niewątpliwa ze względu na charakter tego nowotworu i jego zaawansowanie. Stopień prawdopodobieństwa wyleczenia K. K. był praktycznie równy „0”. Zatem ustalenie tak niskiego stopnia prawdopodobieństwa prowadzi do wniosku, że pomiędzy zachowaniem pozwanej ad 1 nie kierującej 2 listopada 2009 roku pacjenta do specjalisty, mimo że mogło przyczynić się do opóźnienia ustalenia rozpoznania o około 2 miesiące, a skutkiem w postaci śmierci K. K. nie zachodzi związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c.

To wszystko mając na uwadze Sąd orzekł jak w wyroku oddalając powództwo w całości.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 99 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 i § 3 k.p.c.. Pozwany ad 2 nie poniósł żadnych kosztów. Tylko pozwana ad 1 była zastąpiona przez profesjonalnego pełnomocnika, który złożył wniosek o zasądzenie kosztów procesu. Na te koszty składa się wynagrodzenie w stawce minimalnej stosownie do § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 roku poz. 490) wraz z kwotą 17,00 PLN jako opłatą skarbową. Powodowie powinni na podstawie art. 83 ust. 2 oraz art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz. U. z 2014 roku poz. 1025 ze zm.) w związku z wynikiem procesu pokryć wydatki wyłożone tymczasowo ze Skarbu Państwa. Odpowiedzialność powodów za koszty procesu wynika z ich żądania zasądzenia solidarnie od pozwanych dochodzonej należności.