

Sygn. akt XV C 222/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lipca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Gdańsku w XV Wydziale Cywilnym w składzie:

Przewodniczący: SSO Ewa Tamowicz

Protokolant: sekr. sąd. Joanna Konieczka

po rozpoznaniu w dniu 9 lipca 2013 r.

sprawy z powództwa A. J., K. J., M. K.

przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. i (...)w G.

o zapłatę, rentę i ustalenie

I. Zasądza od pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz powoda A. J. kwotę 50 000 zł. (pięćdziesiąt tysięcy złotych) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 17 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty.

II. Zasądza od pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz powódki K. J. kwotę 50 000 zł. (pięćdziesiąt tysięcy złotych) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 17 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty.

III. Zasądza od pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz powódki M. K. kwotę 50 000 zł. (pięćdziesiąt tysięcy złotych) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 17 kwietnia 2010 r. do dnia zapłaty.

IV. Oddala powództwo wszystkich powodów przeciwko pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. w pozostałym zakresie.

V. Oddala powództwo wszystkich powodów przeciwko pozwanemu (...) w G..

VI. Umarza postępowanie w zakresie cofniętego powództwa.

VII. Nakazuje ściągnąć od pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Gdańsku kwotę 7 500 zł. (siedem tysięcy pięćset złotych) tytułem części opłaty od pozwu oraz kwotę 1 322,26 zł. (jeden tysiąc trzysta dwadzieścia dwa złote 26/100) tytułem części wydatków poniesionych w sprawie.

VIII. Odstępuje od obciążenia powodów kosztami postępowania na rzecz pozwanej (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

IX. Zasądza od powodów A. J., K. J. i M. K. na rzecz pozwanego (...)w G. po 2 572,33 zł. (dwa tysiące pięćset siedemdziesiąt dwa złote 33/100) od każdego z powodów tytułem zwrotu kosztów procesu.

X. Pozostałe koszty postępowania przejmuje na rachunek Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Gdańsku.

## UZASADNIENIE

Powódka A. J.(1)w pozwie ( k. 2-9 ) ostatecznie skierowanym przeciwko (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. oraz (...)w G. wnosila o zasądzenie in solidum kwoty 400 000 zł. wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu, tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę oraz renty po 1 000 zł. miesięcznie i ustalenie

odpowiedzialności pozwanych na przyszłość. Powódka wносиła także o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powódka wskazała, że jej roszczenia dotyczą działania dwóch pozwanych podmiotów medycznych, przy czym domaga się zasądzenia określonych w petitum pozwu kwot in solidum. W dniu 17 maja 2005 r. specjalista radiolog pozwanego (...)opisując badanie radiologiczne klatki piersiowej powódki, wykonane w związku ze skierowaniem powódki na badania okresowe pracowników, powziął podejrzenie istnienia słabo wysycanego cienia o średnicy 15 mm. Sugerowało to możliwy naciek mięszsu płuca lub jego guza. Wobec tego słusznie wskazał na konieczność przeprowadzenia diagnostyki wyjaśniającej, przy czym wymienił nie tylko badanie rtg-skopii klatki piersiowej ale i innych działań diagnostycznych i wydał skierowanie przeprowadzenia tej diagnostyki w ramach Zakładu Radiodiagnostyki (...). Takie badanie skopii wykonano w dniu 19 maja 2005 r. i wykazało ono brak podejrzeń patologii mięszsu płucnego, ale przeprowadzający te badanie radiolog nie uwzględnił potrzeby upewnienia się o takim braku z użyciem bardziej selektywnych technik jak MRI i TK. Tym samym zrezygnował z części badań, które specjalista radiolog pozwanego (...). uwzględnił i zlecił w wyniku badania w dniu 17 maja 2005 r. Na tym powódka opierała zarzut kierowany przeciwko pozwanemu (...).

Odnośnie pozwanego(...)powódka zarzuciła, że została niejako zwolniona przez lekarza nie będącego radiologiem, lecz lekarzem ogólnym, od wykonania badań wskazywanych wyraźnie przez radiologa (...). Tymczasem należało postąpić w sposób ostrożny i upewnić się czy tylko badanie skopii można uznać za wypełnienie poleceń radiologa (...). Powódka wskazała, że każdy zabieg powinien być wykonywany przez lekarza w takim czasie, który rokuje największą szansę powodzenia. Dolegliwość powódki mogła być podobna do różnych stanów i dlatego należało dążyć do ich różnicowania i sprecyzowania przyczyny wystąpienia objawu lub zespołu objawów.

Dalej powódka wskazała, że w oparciu o wynik badania rtg-skopii oraz mając na uwadze, że inne wykonane powódce badania pozostawały w normie wydano powódce zaświadczenie lekarskie dopuszczające do pracy na dotychczasowym stanowisku. Po dwóch latach ponownie skierowano powódkę do pozwanego (...)celem wykonania okresowych badań pracowniczych. Po wykonaniu dużego zdjęcia rtg klatki piersiowej stwierdzono w dolnym płacie płuca lewego dwa cienie okrągłe o średnicy 3 i 4 cm. Wobec podejrzenia dwóch guzów płuc powódkę skierowano do dalszej diagnostyki. W dniu 22 maja 2007 r. wykonano boczne zdjęcie klatki piersiowej. Stwierdzono, że cienie te trudno jest wyodrębnić, co mogło być spowodowane rzutowaniem zmian na okolicę wnęki płucnej. W wyniku badania TK wykonanego w dniu 23 maja 2007 r. stwierdzono obecność zmiany guzowatej płuca, zmianę guzowatą piersi lewej oraz powiększenie węzła chłonnego. W dniach od 13 do 20 czerwca 2007 r. powódka przebywała w szpitalu, gdzie w dniu 14 czerwca wycięto płat dolny płuca lewego z węzłami chłonnymi śródpiersia. Stwierdzono wówczas raka płaskonabłonkowego. Następnie powódka została skierowana na chemioterapię, którą stosowano od 16 lipca do 15 października 2007 r. U powódki doszło też do niedowładu nerwu krtaniowego skutkującego zaburzeniami polykania i oddychania. W dacie wniesienia pozwu powódka była poddawana chemioterapii.

W dniu 10 maja 2008 r. powódka A. J.(1)zmarła ( akt zgonu k. 60 ).

Postanowieniem z dnia 26 maja 2008 r. ( k.61 ) postępowanie w sprawie zostało zawieszona na skutek śmierci strony.

Postanowieniem z dnia 15 marca 2010 r. ( k. 84 ) postępowanie w sprawie zostało podjęte z udziałem spadkobierców powódki A. J., K. J. i M. K..

Pismem z dnia 29 marca 2010 r. A. J. cofnął pozew w zakresie żądania renty i ustalenia odpowiedzialności pozwanych na przyszłość, to jest roszczeń zgłoszonych w punktach 2 i 3 pozwu.

Na rozprawie w dniu 9 lipca 2013 r. ( k. 743 ) A. J. działający w imieniu własnym oraz jako pełnomocnik powódek K. J. i M. K. cofnął pozew w zakresie żądań określonych w punktach 2 i 3, a w stosunku do pozwanego (...)zrzekł się roszczeń.

Na tej samej rozprawie ( k. 743 ) pełnomocnik pozwanego (...)wyraził zgodę na cofnięcie pozwu.

Pozwany (...) w G. (wcześniej (...)) w odpowiedzi na pozew (k. 106-107) wnosił o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Pozwany wnosił o przyznanie ubezpieczyciela (...) S.A. w G..

W uzasadnieniu pozwany wskazał, że na zlecenie pozwanego (...) w ramach skierowania, wykonał A. J.(1) w dniu 19 maja 2005 r. badanie skopii klatki piersiowej. Nie wykonywał innych badań w tym TK i MRI, ponieważ działał w ramach skierowania i nie posiadał urządzeń dla ich wykonania. Dalej pozwany wywiódł, że zlecający badanie (...) miał świadomość, że pozwany poza badaniem skopii nie może wykonać innych badań z powodu braku odpowiedniego sprzętu i że badania TK i MRI musiałyby zostać wykonane w innym ośrodku. Pozwany badanie skopii wykonał zgodnie ze skierowaniem i posiadanymi możliwościami. Nie można wykluczyć, że otrzymanie przez A. J.(1) dwóch różnych wyników badań uzasadniało dokonanie dodatkowych badań, ale ich przeprowadzenie mogło mieć miejsce w ośrodku medycznym mającym takie możliwości. Tym samym skierowane do tego pozwanego roszczenia powinny być oddalone.

Pozwany oznaczający siebie jako (...). w odpowiedzi na pozew (k. 163-168v) wnosił o odrzucenie pozwu ewentualnie o jego oddalenie i obciążenie powoda kosztami procesu, w tym opłatą skarbową 17 zł. Wnosił także o przyznanie (...) S.A. w W..

Co do meritum sprawy, pozwany wywiódł, że wykonane w maju 2005 r. u powódki badanie rtg klatki piersiowej nie wynikało z wymaganych badań okresowych dla narażeń na stanowisku pracy, a jego wykonanie wynikało z funkcjonujących zaszczości i przyzwyczajęń, że przy wykonywaniu badań okresowych wykonuje się również to badanie. W dniu 18 maja lekarz medycyny pracy wpisał w dokumentacji lekarskiej założonej powódce opis zdjęcia wykonywanego w dniu 17 maja 2005 r. i skierował powódkę na skopię klatki piersiowej zaznaczając, że powódka zgłosi się z wynikiem. Ponieważ zdjęcie skopii nie wykazało zmian w dniu 19 maja 2005 r. lekarz medycyny pracy wydał orzeczenie o zdolności powódki do pracy. Po dwóch latach powódce ponownie w ramach badań okresowych zwyczajowo wykonano zdjęcie rtg klatki piersiowej. Ponieważ zdjęcie to wykazało zmiany o obrębie płuca wykonano zdjęcie boczne, a następnie skierowano A. J.(1) na badanie TK w celu wykluczenia zmiany rozrostowej. Po wykonaniu tego badania stwierdzono wstępnie guza płuca i pacjentkę skierowano do oddziału torakochirurgii.

Dalej pozwany wywiódł, że przeprowadzone u niego badania były ukierunkowane podobnie jak wydane zaświadczenie o zdolności do pracy na zgłoszonym stanowisku pracy, na świadczenie medycyny pracy zgodnie z umową zawartą z jej pracodawcą. Nie można więc zgodzić się ze stanowiskiem powódki, aby lekarz pozwanego wydający zaświadczenie o zdolności do pracy popełnił jakiegokolwiek niedbalstwo diagnostyczne. A. J.(1) pracowała na stanowisku handlowca, a jedynym zagrożeniem z tym związanym była obsługa monitorów ekranowych. Pozwany również wskazał, że dalsze badanie w postaci skopii klatki piersiowej nie potwierdziło patologii, a dalsza diagnostyka miała odbyć się w przypadku potwierdzenia patologii na co jednoznacznie wskazuje zapis lekarza o ewentualnej dalszej diagnostyce. Wykonanie zdjęcia rtg bocznej klatki piersiowej nie miało uzasadnienia skoro miała być wykonana skopia. Natomiast dostępność badania TK była odległa 2-3 miesięczna. Tym samym lekarze pozwanego wykazali się należyłą starannością. Pozwany podniósł również, że na podstawie umowy z pracodawcą A. J.(1) był zobowiązany jedynie do świadczenia opieki zdrowotnej w zakresie medycyny pracy. Był zobowiązany do rozpoznania i oceny ryzyka zawodowego w środowisku pracy oraz informowania pracodawcy i pracownika o możliwości wystąpienia niekorzystnych skutków zdrowotnych będących następstwem ryzyka zawodowego oraz sprawowania profilaktycznej opieki zdrowotnej w zakresie medycyny pracy. Pozwany podniósł także, że on i pracodawca powódki postanowili ograniczyć odpowiedzialność pozwanego do szkód wynikłych z winy umyślnej

Pozwany podniósł także, że niezasadnym jest żądanie zadośćuczynienia przez powódkę, albowiem nie ma mowy o nienależytym wykonaniu umowy o udzielenie świadczeń zdrowotnych, jakiegokolwiek winie czy błędzie diagnostycznym. Pozwany zakwestionował żądania pozwu, co do zasady i wysokości. Zakwestionował istnienie normalnego związku przyczynowego pomiędzy działaniami jego lekarzy oraz szkodą powódki oraz spełnienie przesłanek z art. 415 kc.

Odpis pozwu został doręczony pozwanemu w dniu 16 kwietnia 2010 r. ( k. 127 )

Postanowieniem z dnia 22 lipca 2010 r. ( k. 340 ) Sąd odrzucił pozew przeciwko pozwanemu (...). w W.. Postanowieniem z dnia 17 listopada 2010 r. ( k. 371 ) Sąd Apelacyjny w Gdańsku zmienił to postanowienie i odmówił odrzucenia pozwu także w zakresie dotyczącym powódek K. J. i M. K.. W uzasadnieniu tego postanowienia wskazano, że w toku postępowania powodowie prawidłowo określili pozwanego jako (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W..

W toku postępowania wskazywani przez pozwanych ubezpieczyciele nie przystąpili do sprawy w charakterze interwenientów ubocznych ( k. 286.,401 ).

Sąd ustalił i zważył, co następuje:

W dniu 4 maja 2004 r. pomiędzy Przedsiębiorstwem Handlowym (...) sp. z o.o. w G. a (...) sp. z o.o. w W. została zawarta umowa mocą której (...)zobowiązał się do udzielenia oraz utrzymywania stanu gotowości do udzielania świadczeń zdrowotnych, do ponoszenia kosztów, do których zobowiązują PH (...) przepisy kodeksu pracy oraz innych obowiązujących ustaw, co zostało określone jako świadczenia zdrowotne medycyny pracy. Chodziło przy tym o świadczenia określone w kodeksie pracy oraz wydanym na jego podstawie rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 maja 1996 r. i ustawie o służbie medycyny pracy. Świadczenia te miały być udzielane pracownikom wpisanym na odpowiednie listy.

Pozwany w par. 1 pkt. 4 umowy oświadczył, że dysponuje zestawem najnowszej aparatury medycznej do badań nieinwazyjnych oraz zatrudnia lekarzy medycyny posiadających uprawnienia do wystawiania zaświadczeń o czasowej niezdolności do pracy, a także lekarzy posiadających uprawnienia do przeprowadzania badań wstępnych, okresowych i kontrolnych pracowników.

W postanowieniach par. 6 pkt. 6 i 7 umowy strony postanowiły, że pozwany (...). nie ponosi odpowiedzialności za szkody poniesione przez PH (...)oraz jego pracowników w związku z realizacją tej umowy o ile do nich dojdzie na skutek działania siły wyższej lub z innych przyczyn niezależnych od (...), jak również niezastosowania się do zaleceń lekarza (...). Skutki działania lub zaniechania pracowników w związku z realizacją tej umowy rozciągają się na PH (...), który odpowiada wobec (...) solidarnie z pracownikami.

W załączniku nr 1 do umowy ( k. 141 ) strony postanowiły, że lekarz przeprowadzający badanie profilaktyczne może poszerzyć jego zakres o dodatkowe specjalistyczne badania konsultacyjne oraz badania dodatkowe, a także wyznaczyć krótszy termin kolejnego badania niż to określono we wskazówkach metodycznych, jeżeli stwierdzi, że jest to niezbędne dla prawidłowej oceny stanu zdrowia osoby przyjmowanej do pracy lub pracownika Specjalistyczne badania konsultacyjne i badania dodatkowe stanowią część badania profilaktycznego.

W postanowieniach ogólnych warunków udzielania świadczeń zdrowotnych medycyny pracy, stanowiących integralną część zawartej umowy strony wyłączyły odpowiedzialność (...) za szkody poniesione przez PH (...) lub jego pracownika wywołane, powstałe w związku z, lub będące następstwem: działania siły wyższej, okoliczności niezależnych od(...), niezastosowania się do zaleceń lekarza lub personelu (...), nie udostępnienia (...)pełnej dokumentacji medycznej lub nie poinformowania (...)o przebytych chorobach. Powyższe nie ogranicza wyłączenia odpowiedzialności (...)wynikającego z zastosowania przepisów obowiązującego prawa w najszerszym dozwolonym zakresie. PH (...) i pacjenci są solidarnie odpowiedzialni za szkodę wyrządzoną (...), za szkodę wynikającą z korzystania z kart pacjenta przez osoby nieuprawnione ( k. 159 ). Określono także zakres wykonywanych przez pozwanego (...)badań. Pośród nich nie było badań TK oraz MRI, były natomiast zdjęcia klatki piersiowej.

Dowód: umowa z dnia 4 05 2004 r. k. 136-139, 175-178, załącznik nr 1 k. 140-155, 179-194, ogólne warunki k. 156-160 akt.

Pozwany (...) sp. z o.o. jest jednostką udzielającą świadczeń zdrowotnych m. in w G..

Dowód: statut wraz z załącznikiem k. 201- 225, decyzja z dnia 10 11 1993 r. k. 234-236 akt.

W dniu 1 maja 2004 r. pomiędzy pozwanymi(...)i (...)została zawarta umowa, mocą której (...)zobowiązał się do sprawowania opieki lekarskiej, organizowania i wykonywania badań oraz udzielania konsultacji lekarskich oraz badań diagnostycznych zgodnie z wykazem stanowiącym załącznik nr 1 do umowy na rzecz osób skierowanych przez (...).

W umowie tej (...)przyjął na siebie pełną odpowiedzialność za wykonanie świadczeń medycznych zleconych przez (...). (...) oświadczył nadto, że świadczenia medyczne będą udzielane przez osoby legitymujące się wymaganymi kwalifikacjami, zgodnie z zasadami wiedzy medycznej przy poszanowaniu ustawowych praw pacjenta. Strony zgodnie postanowiły, że strona poszkodowana jest uprawniona do dochodzenia od drugiej strony odszkodowania na zasadach ogólnych (k. 301). W załączniku nr 1 do umowy określono zakres wykonywanych przez(...)badań oraz ich ceny. Pośród wymienionych badań nie ma badania TK i MRI.

Dowód: umowa z dnia 1 05 2004 r. k. 299-302, załącznik k. 303- 306 akt.

Bezspornym w sprawie jest, że A. J.(1), urodzona w dniu (...), była zatrudniona w Przedsiębiorstwie Handlowym (...) sp. z o.o. jako handlowiec. W związku z tym zatrudnieniem w marcu 2005 r. została skierowana na badania okresowe. Jako czynniki szkodliwe związane z zatrudnieniem wskazano pracę przy komputerze.

W dniu 17 maja 2005 r. wykonano jej w pozwanym (...)zdjęcie rtg klatki piersiowej. Opisujący je radiolog stwierdził, że po stronie lewej w rzucie przedniego odcinka żebra IV widoczny jest słabo wysycany cień średnicy około 15 mm - zmiana w mięszu? Wskazana skopia klatki piersiowej, ewentualna dalsza diagnostyka. Płuco prawe bez zagęszczeń mięszowych

Dowód: zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, skierowanie z dnia 21 03 2005 r. k. 36, wynik badania radiologicznego z dnia 17 05 2005 r. k. 35, dokumentacja medyczna - koperta luzem w aktach sprawy.

W dniu 19 maja 2005 r. A. J.(1) została skierowana do pozwanego(...)celem wykonania skopii klatki piersiowej. Badanie to zostało wykonane w dniu 19 maja 2005 r. Radiolog wykonane zdjęcie opisał stwierdzając, że opłucna wolna, zarys, ustawienie i ruchomość przepony w normie, płuca i serce bez zmian.

W dniu 20 maja 2005 r. lekarz medycyny zatrudniony w pozwanym (...)wydał orzeczenie stwierdzające zdolność do pracy A. J.(1) na stanowisku handlowca wyznaczając termin kolejnego badania okresowego na dzień 20 maja 2007 r.

Dowód: zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, kopia zapisu w dokumentacji lekarskiej o skierowaniu na zdjęcie skopii w dokumentacji medycznej z zakresu okresowych badań lekarskich pracowników k. 498, wynik badania z dnia 19 05 2005 r. k. 34, orzeczenie z dnia 20 05 2007 r. k. 32-33, 353, dokumentacja medyczna(...)k. 485 - 564, 572-628 i dokumentacja w kopercie luzem w aktach sprawy.

W dniu 27 kwietnia 2007 r. A. J.(1) będąca kierownikiem działu handlowego została skierowana na badania okresowe. Jako czynniki szkodliwe związane z zatrudnieniem wskazano pracę przy komputerze powyżej 4 godzin dziennie.

W dniu 21 maja 2007 r. wykonano jej w pozwanym (...)zdjęcie rtg klatki piersiowej - zdjęcie p-a. Opisujący je radiolog stwierdził, że w polu dolnym płuca lewego widoczne dwa cienie krągłe wielkości około 3 cm i 4 cm. Płuco prawe bez zagęszczeń mięszowych. Następnie w pozwanym (...)wykonano zdjęcie boczne klatki piersiowej uzupełniające do zdjęcia z 21 maja 2007 r. Opisujący je radiolog zapisał, że cień widoczny na zdjęciu p-a w płucu lewym na zdjęciu bocznym trudno wyodrębnić się - może rzutować się na wnękę. W celu wykluczenia zmiany rozrostowej zaproponował badanie TK.

Dowód: zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, skierowanie z dnia 27 04 2007 r. k. 31, wynik badania rtg z dnia 21 maja 2007 r. k. 30, 354, wynik badania rtg z dnia 22 05 2007 r. k. 29, 355, dokumentacja medyczna (...)k. 485 - 564, 572-628 i dokumentacja w kopercie luzem w aktach sprawy.

W dniu 23 maja 2007 r. w (...)w G. wykonano A. J.(1) badanie TK, w wyniku którego stwierdzono na pograniczu segmentu 3 i 6 płuca lewego obecność masy patologicznej o wymiarach 31 x32 mm, wymiar góra-dół 40 mm, a także węzeł chłonny powiększony do 10 mm średnicy i zmianę guzkową piersi o średnicy 14 mm do dalszej diagnostyki.

Dowód: zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, wynik badania TK k. 28, dokumentacja medyczna - koperta luzem w aktach sprawy.

A. J.(1) została skierowana do dalszej diagnostyki i leczenia do Wojewódzkiego (...)w G.. W okresie od 13 do 20 czerwca 2007 r. była hospitalizowana w Klinice Chirurgii Klatki Piersiowej(...)w G.. Wówczas usunięto dolny płat płuca lewego i stwierdzono nowotwór płuca. W okresie od 16 lipca do 15 października 2007 r. A. J.(1) była poddawana chemioterapii. Wystąpił także niedowład nerwu krtaniowego.

Dowód: zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, wynik badania USG piersi k. 27, wynik badania mammograficznego k. 26, zaświadczenie z dnia 16 11 2007 r. k. 21, karta informacyjna leczenia szpitalnego k. 23-25v, karta informacyjna leczenia ambulatoryjnego, dokumentacja medyczna (...)k. 485 - 564, 572-628, dokumentacja medyczna Wojewódzkiego (...)k. 631-633 i dokumentacja medyczna w kopercie luzem w aktach sprawy.

W okresie od 4 stycznia do 15 stycznia 2008 r. A. J.(1) była hospitalizowana w Szpitalu(...)w G. celem zdiagnozowania zmian w wątrobie. Chorą wypisano z zaleceniem dalszego leczenia onkologicznego.

A. J.(1) przebywała w szpitalu także w lutym i marcu 2008 r., kiedy podano jej ostatnią chemioterapię. Na początku kwietnia mąż zabrał ją do domu, gdzie była pod jego opieką paliatywną aż do śmierci. Mąż podawał jej kroplówki i przyklejał plastry z coraz większą dawką morfiny. Prowadził ją do toalety, a pod koniec zakładał pieluchomajtki. Przez ostatnie 24 godziny życia A. J.(1) była nieprzytomna. Zmarła pogodzona ze śmiercią z uwagi na jej przekonania religijne. Do czasu utraty przytomności utrzymywała kontakty z córkami i wnukami.

Dowód: dokumentacja lekarska k. 459-478, zeznania A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745 akt.

A. J.(1) w roku 2005 miała 49 lat. Nie chorowała na choroby płuc i górnych dróg oddechowych. Od 30 lat paliła papierosy, w ostatnim okresie po 10 sztuk dziennie. Po roku dwutysięcznym paliła znacznie mniej.

Dowód: zeznania powoda A. J. w charakterze strony k. 423, 744-745, wywiad od pracownika k. 489 akt.

Zlecenie wykonania skopii klatki piersiowej było prawidłowe. W sytuacji, kiedy cień widoczny na zdjęciu wykonanym w dniu 17 maja 2005 r. nie uwidocznił się na skopii a cień ten budziłby wątpliwości należało albo zlecić kontrolne badanie klatki piersiowej albo badanie TK.

Gdyby w roku 2005 wykonano A. J.(1) kontrolne badanie TK możliwym było wykrycie guzka opisanego i usuniętego operacyjnie w 2007 r.

Dowód: opinia biegłych z dnia 15 03 2013 r. k. 692-699 akt.

A. J.(1) nie wzywała pozwanych do zapłaty kwot dochodzonych pozwem przed jego wniesieniem.

Odpis pozwu został doręczony pozwanemu (...)w dniu 16 kwietnia 2010 r.

Dowód: zwrotne poświadczenie odbioru odpisu pozwu k. 127 akt.

Powódka A. J.(1) zmarła w dniu 10 maja 2008 r. Spadek po niej nabyli A. J. - mąż i córki K. J. oraz M. K. - każde w 1/3 części spadku. Umową o dział spadku z dnia 19 stycznia 2009 r. spadkobiercy dokonali działu spadku nie obejmując jednak tą umową wiarygodności zgłoszonych w tej sprawie.

Dowód: kopia odpisu skróconego aktu zgonu k. 60, kopia postanowienia z dnia 28 listopada 2008 r. Sadu Rejonowego Gdańsk-Południe w sprawie XIINs1662/08, kopia umowy o dział spadku z dnia 19 stycznia 2009 r. k. 81-82v akt.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów złożonych do akt przez obie strony, dokumentacji lekarskiej A. J.(1), zeznań powoda A. J. przesłuchanego w charakterze strony oraz opinii biegłych.

Sąd uznał za wiarygodne dowody z dokumentów urzędowych w rozumieniu przepisu art. 244 par. 1 kpc i z dokumentów prywatnych w rozumieniu przepisu art. 245 kpc. Dowody te nie były zresztą kwestionowane przez żadną ze stron.

Sąd poczynił także ustalenia faktyczne na podstawie zeznań powoda A. J. przesłuchanego w charakterze strony na rozprawie w dniu 9 lipca 2013 r., kiedy to potwierdził zeznania informacyjne złożone na rozprawie w dniu 6 października 2011 r. Na podstawie tych zeznań Sąd ustalił stan zdrowia A. J.(1) przed wykonaniem zdjęcia rtg w dniu 17 maja 2005, okoliczności wykonania kolejnych badań radiologicznych, okoliczności dotyczące leczenia w Centrum (...)w G. i w (...), stan A. J.(1) przed śmiercią oraz fakt palenia przez nią papierosów.

Zeznania te Sąd uznał za wiarygodne albowiem są konsekwentne, a przede wszystkim znajdują potwierdzenie w zgromadzonej dokumentacji lekarskiej i w opinii biegłych, która zostanie omówiona wyżej.

Przede wszystkim jednak Sąd poczynił ustalenia na podstawie opinii pisemnej biegłych Uniwersytetu im. (...)w T. (...)w B. ( k. 692-699 ). Opinia ta została wydana na podstawie akt sprawy oraz zgromadzonej dokumentacji lekarskiej A. J.(1), w tym zdjęć rtg za wyjątkiem zdjęcia z dnia 17 maja 2005 r., którego Sądowi nie udało się uzyskać ani od powodów ani od pozwanych. Na podstawie tej dokumentacji biegli stwierdzili, że zalecenie w dniu 17 maja 2005 r. wydane przez radiologa wykonującego w tym dniu zdjęcie klatki piersiowej A. J.(1), na którym stwierdził i opisał cień okrągły o średnicy około 15 mm rzutujący się na żebro, wykonania skopii klatki piersiowej było słuszne, gdyż w takim badaniu dynamicznym ewentualny guzek płuca może być lepiej widoczny, bowiem przesuwają się w stosunku do praktycznie unieruchomionych żeber. Skopia jest badaniem wykonywanym w przypadku wystąpienia niejasnych cieni, gdy zachodzi podejrzenie, że jest to cień przypadkowy czyli nie będący rzeczywistą patologią w obrębie płuca czy opłucnej. Skopia daje możliwość oceny dynamicznej, w trakcie oddychania, przy różnym ustawieniu tułowia, co pozwala na potwierdzenie lub wykluczenie lokalizacji płucnej. Biegli stwierdzili także, że w opisie skopii z dnia 19 maja brak jest odniesienia do wyniku badania rtg z dnia 17 maja 2005 r., brak jednoznacznej pewności, czy radiolog wykonujący skopię dysponował wyjściowym zdjęciem z 17 maja 2005 r. i jego opisem oraz czy skierowanie w odpowiedni sposób opisywało cel wykonania skopii. Jednoznaczne stwierdzenie w wyniku skopii braku zmian w płucach wskazuje, że albo lekarz nie stwierdził patologii w obrębie miąższu płuc albo potwierdziła się lokalizacja pozapłucna obserwowanej zmiany, co powinno być w opisie skopii zawarte ( k. 698v ). Biegli wskazali, że słabo wysycane cienie uchwycone na radiogramach mogą być niekiedy trudne do zauważenia, a o jakości obrazu decydują czynniki związane z aparatem do rentgenoskopii. W przypadku nieuwiarygodności na skopii jednoznacznego na zdjęciu rtg cienia lub niewyjaśnienia jego pochodzenia, w przypadku, gdy cień ten na zdjęciu jest rzeczywiście podejrzany o zmianę w miąższu, wskazane jest uzupełnienie diagnostyki o tomografię komputerową lub wykonanie zdjęcia kontrolnego po 3, a następnie po 6 miesiącach, którą to dalszą diagnostykę sugerowano w opisie zdjęcia z dnia 17 maja 2005 r.

Biegli stwierdzili także, że brak wyjściowego zdjęcia z dnia 17 maja 2005 r. uniemożliwia określenie, czy pierwotnie opisywany cień znajdował się w lokalizacji stwierdzonego później guza nowotworowego widocznego na zdjęciu z dnia 21 maja 2007 r., ponieważ rzut przedniego odcinka IV żebra znajduje się bardziej obwodowo od cienia guza, którego górna część położona jest jedynie w rzucie pogranicza części kostnej i chrzęstnej żebra IV. Biegli stwierdzili, że w 2007 r. u A. J.(1) w podobnej lokalizacji wykryto guzek o średnicy około 30 mm. Guzek opisywany w 2005 r. miał średnicę około 15 mm, a więc był o 10 razy mniejszy, gdy chodzi o objętość od opisywanego w roku 2007.

Biegli wskazali, że niedrobnokomórkowy rak płuca zwiększa swoją objętość średnio co 180 dni. Jest prawdopodobnym, że guzek zdiagnozowany i zoperowany w 2007 r. mógł być już widoczny na radiogramach wykonanych dwa lata

wcześniej i mógł mieć średnicę około 1 cm. Biegli potwierdzili, że wykonanie badania TK w 2005 r. mogło wykryć już wówczas taki guzek. Taki guzek był możliwy do wykrycia, jeżeli miał, co najmniej 3 mm średnicy. Badanie TK jest znacznie bardziej dokładne od badania przeglądowego rtg i od skopii ( k. 698 ). Takie badanie jest badaniem diagnostycznym i było ono dostępne w roku 2005 w przypadku konieczności dokładnej diagnostyki pacjenta. Gdyby badanie TK było wykonane już w roku 2005, to z dużym prawdopodobieństwem rozpoznaloby już wówczas raka u A. J.(1), którego zoperowano w roku 2007 przy założeniu, że cień opisany na zdjęciu odpowiadał we wczesnej postaci późniejszemu guzowi nowotworowemu. Zlecenie wykonania w roku 2005 skopii nie było błędem, było wybraniem badania powszechnie dostępnego, które pozwalało przy doświadczeniu badającego lekarza zweryfikować czy za cieniem zebra kryje się guzek płuca. Jeżeli cienia tego w ogóle nie uwidoczniono w skopii, a jego obraz na zdjęciu mimo to budziłby niepokój należało zlecić co najmniej kontrolne badanie rtg klatki piersiowej lub też tomografię komputerową ( k. 699 ).

Opinia ta jest wiarygodna i całkowicie przydatna dla rozstrzygnięcia sprawy. Jest ona szczegółowa i wnikliwa oraz znajduje oparcie w dokumentacji lekarskiej zgromadzonej w aktach sprawy. Wnioski biegłych są logiczne i możliwe do zweryfikowania. Zostały one przy tym sformułowane na podstawie profesjonalnej wiedzy biegłych i ich wieloletniego doświadczenia zawodowego.

Roszczenie powodów o zapłatę zadośćuczynienia skierowane przeciwko pozwanemu(...)jest częściowo zasadne.

Pozew w tej sprawie został wniesiony przez A. J.(1) przed jej śmiercią w dniu 10 maja 2008 r. W pozwie domagała się m. in. zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Zgodnie z przepisem art. 445 par. 3 kc roszczenie o zadośćuczynienie przechodzi na spadkobierców tylko wtedy, gdy zostało uznane na piśmie albo, gdy powództwo zostało wytoczone za życia poszkodowanego. Tym samym spadkobiercy A. J.(1) są uprawnieni do dochodzenia należnego jej zadośćuczynienia w jej miejsce.

Odnośnie odpowiedzialności pozwanego (...) sp. z o.o. w W.:

Wbrew stanowisku tego pozwanego jego odpowiedzialność wynika zarówno z umowy, a także z czynu niedozwolonego. Nie mają więc znaczenia wyłączenia jego odpowiedzialności zawarte w umowach z pozwanym(...)czy z PH (...) sp. z o.o. w G..

Zgodnie z postanowieniami umowy zawartej pomiędzy pozwanym a PH (...)w dniu 4 maja 2004 r. strony postanowiły, że pozwany (...)nie ponosi odpowiedzialności za szkody poniesione przez PH (...) oraz jego pracowników w związku z realizacją tej umowy o ile do nich dojdzie na skutek działania siły wyższej lub z innych przyczyn niezależnych od (...), jak również niezastosowania się do zaleceń lekarza (...). Skutki działania lub zaniechania pracowników w związku z realizacją tej umowy rozciągają się na PH (...), który odpowiada wobec (...)solidarnie z pracownikami.

W postanowieniach ogólnych warunków udzielania świadczeń zdrowotnych medycyny pracy, stanowiących integralną część zawartej umowy strony wyłączyły odpowiedzialność (...)za szkody poniesione przez PH (...)lub pacjentów wywołane, powstałe w związku z, lub będące następstwem: działania siły wyższej, okoliczności niezależnych od (...), niezastosowania się do zaleceń lekarza lub personelu (...), nie udostępnienia (...)pełnej dokumentacji medycznej lub nie poinformowania (...) o przebytych chorobach. Powyższe nie ogranicza wyłączenia odpowiedzialności (...)wynikającego z zastosowania przepisów obowiązującego prawa w najszerszym dozwolonym zakresie.

Umowa z dnia 4 maja 2004 r. jest umową o świadczenie na rzecz osoby trzeciej w rozumieniu przepisu art. 393 kc. Wierzycielem z tej umowy jest PH (...)dłużnikiem pozwany (...), a osobami trzecimi pracownicy PH (...) umieszczeni na specjalnych wykazach. Taką osobą trzecią była też A. J.(1). Zgodnie z przepisem art. 393 kc, jeżeli w umowie zastrzeżono, że dłużnik spełni świadczenie na rzecz osoby trzeciej, osoba ta, w braku odmiennego postanowienia umowy, może żądać bezpośrednio od dłużnika spełnienia zastrzeżonego świadczenia ( par. 1 ). Zastrzeżenie co do obowiązku świadczenia na rzecz osoby trzeciej nie może być odwołane ani zmienione, jeżeli osoba trzecia oświadczyła którejkolwiek ze stron, że chce z zastrzeżenia skorzystać ( par. 2 ). Dłużnik może podnieść zarzuty z umowy także przeciwko osobie trzeciej ( par. 3 ). W doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, że dłużnik wobec wierzyciela i osoby



trzeciej ponosi odpowiedzialność za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania ( art. 471 kc ) w zakresie poniesionej przez nich szkody ( A. Kidyba: Kodeks Cywilny, Komentarz tom III Zobowiązania Część Ogólna, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2010 s. 277, teza 6. Odpowiedzialność odszkodowawcza za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przewidziana przepisem art. 471 kc ukształtowana jest na zasadzie winy - art. 472 kc - za niezachowanie należytej staranności. Strony umowy mogą jednak tę odpowiedzialność rozszerzyć lub ograniczyć, nie mogą jednak wyłączyć odpowiedzialności za szkody wywołane z winy umyślnej dłużnika.

W przywołanej wyżej umowie wyłączono odpowiedzialność pozwanego (...)za szkody w okolicznościach niezależnych od (...) nie precyzując tych okoliczności. Wyłączenie odpowiedzialności musi być jednak precyzyjne i jasne, nie budzące wątpliwości skoro wynika z umowy stron. Zdaniem Sądu pojecie szkód powstałych w okolicznościach niezależnych od tego pozwanego, wbrew stanowisku prezentowanemu w toku procesu, nie stanowi wyłączenia odpowiedzialności za winę nieumyślną, czyli lekkomyślność lub niedbalstwo. Wina nieumyślna stanowi, bowiem przesłankę odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Zgodnie z przepisem art. 393 par. 3 kc dłużnik może podnieść zarzuty z umowy także przeciwko osobie trzeciej. Może więc pozwany powoływać się na ograniczenie swej odpowiedzialności przewidziane w umowie z dnia 4 maja 2004 r. Zdaniem Sądu umowa z dnia 4 maja 2004 r. nie przewidywała wyłączenia odpowiedzialności za brak staranności personelu medycznego pozwanego (...)w stosunku do A. J.(1). Przeciwnie personel pozwanego naruszył zarówno postanowienia zawartej umowy jak i obowiązki wynikające z przepisu art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentyści obowiązującej w czasie wykonywania badań kontrolnych A. J.(1).

W załączniku nr 1 do umowy ( k. 141 ) strony postanowiły, że lekarz przeprowadzający badanie profilaktyczne może poszerzyć jego zakres o dodatkowe specjalistyczne badania konsultacyjne oraz badania dodatkowe, a także wyznaczyć krótszy termin kolejnego badania niż to określono we wskazówkach metodycznych, jeżeli stwierdzi, że jest to niezbędne dla prawidłowej oceny stanu zdrowia osoby przyjmowanej do pracy lub pracownika. Specjalistyczne badania konsultacyjne i badania dodatkowe stanowią część badania profilaktycznego. Postanowienie to stanowi powtórzenie przepisów par. 2 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 30 maja 1996 r. w sprawie przeprowadzania badań lekarskich pracowników, zakresu profilaktycznej opieki zdrowotnej nad pracownikami oraz orzeczeń lekarskich wydawanych do celów przewidzianych w Kodeksie pracy, wydanego na podstawie delegacji ustawowej wynikającej z przepisu art. 229 ust. 8 tego Kodeksu. Przepisy rozporządzenia stanowią, że zakres i częstotliwość badań profilaktycznych określają wskazówki metodyczne w sprawie przeprowadzania badań profilaktycznych pracowników, zwane dalej "wskazówkami metodycznymi", stanowiące załącznik nr 1 do rozporządzenia ( ust. 1 ). Lekarz przeprowadzający badania profilaktyczne może poszerzyć jego zakres o dodatkowe specjalistyczne badania konsultacyjne oraz badania dodatkowe, a także wyznaczyć krótszy termin następnego badania, niż to określono we wskazówkach metodycznych, jeżeli stwierdzi, że jest to niezbędne dla prawidłowej oceny stanu zdrowia osoby przyjmowanej do pracy lub pracownika ( ust. 2 ). W załączniku do tego rozporządzenia zamieszczono wskazówki metodyczne w sprawie przeprowadzania badań profilaktycznych pracowników określające czynniki szkodliwe związane z danym stanowiskiem pracy, rodzaj badań okresowych i częstotliwość badań.

Jak wynika z opinii biegłych, decyzja o wykonaniu skopii była prawidłowa, ale gdyby powtórzono kontrolne zdjęcie klatki piersiowej A. J.(1) po 3 miesiącach, a następnie po 6 miesiącach od wykonania różnie ocenionych zdjęć w dniu 17 maja 2005 r. i skopii z dnia 19 maja 2005 r. istniała możliwość obserwacji zmiany ( cienia ) widocznej na pierwszym zdjęciu. Mimo rozbieżnej oceny obu tych zdjęć pracownik pozwanego(...)nie tylko nie zarządził wykonania dalszej diagnostyki sugerowanej przez radiologa, ale nawet nie zdecydował o powtórzeniu zdjęcia w krótkim czasie. Nie przeprowadził również konsultacji wyniku skopii z radiologiem wykonującym pierwsze zdjęcie i rutynowo wyznaczył termin kolejnego badania kontrolnego pracownika za 2 lata zamiast w krótszym terminie.

Zdaniem Sadu tego rodzaju postępowanie lekarzy pozwanego(...)wykroczyło nie tylko przeciwko postanowieniom umowy, ale stanowi czyn niedozwolony własny tego pozwanego.

Zgodnie z przepisem art. 430 kc, kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności.

Przesłankami odpowiedzialności zwierzchnika za szkodę wyrządzoną przez podwładnego statuowanymi w tym przepisie są:

1. powierzenie na własny rachunek wykonania czynności podwładnemu,
2. zawiniony czyn niedozwolony podwładnego,
3. szkoda wyrządzona przy wykonywaniu powierzonej podwładnemu czynności,
4. związek przyczynowy pomiędzy czynem niedozwolonym podwładnego a szkodą.

W doktrynie prawa cywilnego przyjmuje się, że powierzenie czynności powinno nastąpić na własny rachunek powierzającego, w obszarze własnej aktywności powierzającego. Jeżeli dyspozycję wykonania czynności wydał przełożony w strukturze określonej jednostki organizacyjnej wówczas powierzenie następuje na rachunek tej jednostki. Powierzający odpowiada, jeżeli powierzył wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek. Osoby te muszą pozostawać w stosunku podległości. Relacja podległości pomiędzy powierzającym, a podwładnym ujmowana jest dość szeroko i istnieje także wtedy, gdy czynność została powierzona osobom, których działalność wiąże się zazwyczaj z działaniem twórczym, podlegającym własnej, swobodnej cenie, w dużym stopniu niezależnym od decyzji innych podmiotów ( lekarze, prawnicy, badacze) i nie polega na ścisłym podporządkowaniu poleceniom dotyczącym powierzonej czynności. Mimo samodzielności lekarzy dokonujących czynności diagnostycznych i terapeutycznych, powszechnie przyjmuje się na podstawie art. 430 kc odpowiedzialność jednostek organizacyjnych na rachunek, których lekarze wykonują te czynności ( tak wyrok SN z 8 stycznia 1965 r., IICR2/65, OSP 1967/9/220). Najczęściej źródłem podległości są stosunki pracy lub powstałe na podstawie szczególnych regulacji. Powierzający ponosi odpowiedzialność za podwładnego wyrządzającego szkodę przy wykonywaniu powierzonej mu czynności. Między czynem niedozwolonym podwładnego, a szkodą musi istnieć adekwatny, normalny związek przyczynowy w rozumieniu przepisu art. 361 par.1 kc. Odpowiedzialność powierzającego opiera się na zasadzie ryzyka. Przesłanką odpowiedzialności powierzającego jest natomiast wina podwładnego. O winie można mówić wówczas, gdy zachowanie sprawcy - działanie lub zaniechanie - cechuje się dwoma elementami: obiektywnym, gdy zachowanie jest niezgodne z przepisami prawa lub określonymi regułami etycznymi, czyli jest bezprawne. Konieczne jest też wystąpienie drugiego elementu - subiektywnego to znaczy rozmyślnego wyrządzenia szkody lub wyrządzenia jej przez niedbalstwo. Chodzi o przedmiotową niewłaściwość postępowania sprawcy. Zarzut winy nieumyślnej (niedbalstwa) można postawić sprawcy, gdy zostanie ustalona naganność podjętej przez niego decyzji przy nieświadomości bezprawnego zachowania albo bezpodstawnym przypuszczeniu, że go uniknie. Może to być również wina anonimowa - bezimienna. Pozwala ona uznać odpowiedzialność określonej jednostki organizacyjnej na podstawie ustalenia nieprawidłowego działania bliżej niezidentyfikowanych osób fizycznych działających w danej strukturze. Nie jest koniecznym identyfikowanie osób, które dopuściły się zaniedbań wykonując zabiegi wobec pacjenta. Wystarczy ustalenie, że powierzono im te czynności ( A. Kidyba: Kodeks Cywilny Komentarz Zobowiązania Część Ogólna, Wolters Kluwer Business, Warszawa 2010 s. 412-414 tezy 4-14 ).

Zgodnie z poglądami wyrażonymi przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r. ( IVCSK308/10, Lex784320 ) niezależność zawodowa lekarza w zakresie sztuki medycznej nie sprzeciwia się stwierdzeniu stosunku podporządkowania w rozumieniu art. 430 kc. Status zakładu leczniczego, będącego niepublicznym zakładem opieki zdrowotnej, nie wyklucza 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.

Przenosząc te rozważania na grunt ustalonego w sprawie stanu faktycznego wskazać należy, że zdaniem Sądu, spełnione są wszystkie przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego (...)za zachowania lekarzy tego pozwanego podczas wykonywania pracowniczych badań kontrolnych A. J.(1) w maju 2005 r. Pozwany jako niepubliczny zakład opieki zdrowotnej powierzył swojemu personelowi medycznemu udzielanie świadczeń medycznych w związku ze skierowaniem A. J.(1) na okresowe badania kontrolne pracownika. Zdaniem Sądu personel medyczny pozwanego dopuścił się, co najmniej niedbalstwa. Mimo że zarówno umowa zawarta przez pozwanego z pracodawcą A. J.(1) jak i przepisy przywołanego wyżej rozporządzenia przewidywały możliwość poszerzenia diagnostyki i wyznaczenia krótszego terminu kolejnego badania, termin wyznaczono rutynowo, to jest za dwa lata.

Pozwany w toku postępowania podnosił, że dla oceny czynników szkodliwych na stanowisku zajmowanym przez A. J. (1) nie było koniecznym wykonywanie zdjęcia rtg klatki piersiowej zarówno w roku 2005, jak i w roku 2007. Faktem jest jednak, że zdjęcia takie zostały wykonane i pierwsze z nich wzbudziło wątpliwości opisującego je radiologa, który zalecił wykonanie skopii ewentualnie dalszą diagnostykę. Po wykonaniu skopii - mimo rozbieżnych opisów obu zdjęć lekarze pozwanego nie dążyli do wyjaśnienia tej rozbieżności zadowolając się drugim wynikiem. O zaniechaniu dalszej diagnostyki zdecydował nie radiolog lecz lekarz medycyny pracy wydając w dniu 20 maja 2005 r. zaświadczenie o zdolności A. J.(1) do pracy i wyznaczając kolejny dwuletni termin badania. Stało się tak mimo podejrzenia radiologa, co do charakteru cienia zaobserwowanego na pierwszym zdjęciu podejrzanego przez niego jako zmiana w mięszu. Stało się tak również mimo informacji w wywiadzie od samej A. J.(1) o tym, że od 30 lat paliła papierosy i określenia liczby wypalanych papierosów na 10 dziennie. Stało się tak mimo wieku A. J.(1) mającej wówczas 49 lat.

Zgodnie z przepisem art. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej, w brzmieniu obowiązującym w czasie wykonywania badań A. J.(1) w roku 2005, świadczeniem zdrowotnym są działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania. Oczywiście świadczenia zdrowotne były udzielone A. J.(1) w zakresie umowy z jej pracodawcą z dnia 4 maja 2004 r. ale nie uchyła to obowiązku lekarzy pozwanego zachowania należytej staranności. Zgodnie z przepisem art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza i lekarza dentysty, lekarz ma 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 należyłą starannością. Tej staranności lekarzom pozwanego zabrakło, gdy chodzi o dalszą weryfikację sprzecznych wyników badań wykonanych w dniach 17 i 19 maja 2005 r. oraz gdy chodzi o wykonanie dalszej diagnostyki i kolejnych zdjęć rtg klatki piersiowej, jak to wskazali biegli po upływie 3 miesięcy i 6 miesięcy. Z opinii biegłych jednoznacznie wynika, że w roku 2005 badanie TK było powszechnie dostępne, a jego wykonanie spowodowałoby ujawnienie guza ujawnionego i wyciętego w roku 2007. Podkreślić przy tym należy, że o zaniechaniu dalszej diagnostyki zdecydował nie radiolog lecz lekarz medycyny pracy, a więc innej specjalności. Tym samym lekarze pozwanego dopuścili się co najmniej niedbalstwa, gdyż ich postępowanie było naruszeniem obowiązku umownego oraz obowiązku ustawowego działania z należyłą starannością i zasadami etyki zawodu lekarza. Było więc obiektywnie i subiektywnie nieprawidłowe.

W następstwie nieprawidłowego postępowania lekarzy pozwanego A. J.(1) niewątpliwie doznała szkody na osobie. Jak wynika z opinii biegłych zdiagnozowanie guza płuca było już możliwe w roku 2005 po wykonaniu badania TK. Tym samym do jego sunięcia doszłoby już w tym roku, a nie dwa lata później., A. J.(1) miałyby więc większe szanse na przeżycie, a jej cierpienia byłyby mniejsze. Przywołane okoliczności wskazują także na istnienie związku przyczynowego pomiędzy nieprawidłowym postępowaniem lekarzy pozwanego oraz szkodą pacjentki. Wskazać przy tym należy, że fakt udzielania świadczeń zdrowotnych w zakresie umowy z pracodawcą A. J.(1) nie zwalniał lekarzy pozwanego od obowiązku udzielenia pacjentce rzetelnej informacji i pokierowania dalszą diagnostyką chociażby poprzez skierowanie A. J.(1) na dalsze badania w innej placówce czy do lekarza rodzinnego celem wyjaśnienia podejrzeń wynikających z opisu pierwszego zdjęcia z dnia 17 maja 2005 r.. A. J.(1), z kolei, miała prawo liczyć na rzetelne postępowanie lekarzy pozwanego jako osób etycznych i starannych, a nie wykonujących jedynie kontrakt zawarty z jej pracodawcą.

W toku postępowania pozwany (...) powoływał się na wyłączenie swej odpowiedzialności przewidziane umową zawartą z drugim pozwanym w dniu 1 maja 2004 r. W umowie tej (...) zobowiązał się do sprawowania opieki lekarskiej, organizowania i wykonywania badań oraz udzielania konsultacji lekarskich oraz badań diagnostycznych zgodnie z wykazem stanowiącym załącznik nr 1 do umowy na rzecz osób skierowanych przez (...).

W umowie tej (...) przyjął na siebie pełną odpowiedzialność za wykonanie świadczeń medycznych zleconych przez (...). (...) oświadczył nadto, że świadczenia medyczne będą udzielane przez osoby legitymujące się wymaganymi kwalifikacjami, zgodnie z zasadami wiedzy medycznej przy poszanowaniu ustawowych praw pacjenta. Strony zgodnie postanowiły, że strona poszkodowana jest uprawniona do dochodzenia od drugiej strony odszkodowania na zasadach ogólnych.

Jak wynika ze zgromadzonej dokumentacji, a w szczególności z zapisu z dnia 18 maja 2005 r. ( k. 498 ) A. J.(1) została skierowana do pozwanego (...) celem wykonania badania skopii klatki piersiowej, a nie także dalszej diagnostyki. Takiej dalszej diagnostyki w postaci badań TK i MRI pozwany ten nie wykonałby, bo nie dysponował takimi urządzeniami, a badań tych nie było w załączniku do umowy. Z opinii biegłych z kolei wynika, że nie jest możliwym dokonanie oceny prawidłowości wykonania i opisu skopii z dnia 19 maja 2005 r. z uwagi na brak pierwszego zdjęcia z dnia 17 maja 2005 r. Skoro pozwany (...) przyjął na siebie odpowiedzialność za wykonanie świadczeń medycznych zleconych przez (...) nie można (...) obciążyć odpowiedzialnością za szkodę jakiej doznała powódka, bo działał on w zakresie zlecenia pozwanego (...), które nie obejmowało dalszej diagnostyki poza wykonaniem skopii. Przeciwniej okoliczności pozwany (...) nie wykazał, a zgodnie przepisem art. 6 kc ciężar dowodu w tym zakresie jego obciążał.

Odnośnie odpowiedzialności pozwanego (...) w G.:

Pozwany ten nie pozostawał w żadnym stosunku umownym z A. J.(1) lub z jej pracodawcą. Działał na podstawie skierowania wydanego przez pozwanego (...) i w jego granicach. Także w przypadku tego pozwanego Sąd rozważał kwestie odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie przepisu art. 430 kc. Poczynione wyżej ogólne uwagi dotyczące charakteru i przesłanek odpowiedzialności na podstawie tego przepisu mają zastosowanie także, co do tego pozwanego.

Zdaniem Sądu powodowie nie udowodnili przesłanek odpowiedzialności tego pozwanego na podstawie przepisu art. 430 kc.

Przed wszystkim powodowie nie udowodnili istnienia zawinionego czynu niedozwolonego lekarzy (...), a ciężar dowodu w tym zakresie obciążał powodów. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie takiego ustalenia. Lekarze tego pozwanego działali w zakresie skierowania wydanego przez drugiego z pozwanych. Przedmiotem tego skierowania, jak już wyżej wskazano, było wykonanie skopii, a nie dalsza diagnostyka. W związku z brakiem pierwszego zdjęcia nie jest możliwym dokonanie oceny prawidłowości wykonania i opisu skopii z dnia 19 maja 2005 r. To wynika z opinii biegłych. Z opinii tej wynika również, że nie wiadomo czy lekarz wykonujący skopię widział to zdjęcie i czy na skierowaniu wskazano cel wykonania skopii, Wszystkie te okoliczności sprawiają, że lekarzom pozwanego (...) nie można przypisać nawet niedbalstwa. Wobec niespełnienia jednej z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianych w art. 430 kc, które to przesłanki muszą wystąpić łącznie nie ma możliwości przyjęcia odpowiedzialności tego pozwanego na podstawie tego przepisu.

Odnośnie żądania powodów zadośćuczynienia za doznaną krzywdę:

Jak już wyżej wskazano powodowie wstąpili w sytuację prawną A. J.(1), albowiem pozew o zadośćuczynienie został wniesiony przed jej śmiercią. A. J.(1) z tego tytułu domagała się zapłaty kwoty 400.000 zł.

Zgodnie z przepisem art. 445 par. 1 kc w związku z art. 444 par.1 kc w razie uszkodzenia cała lub wywołania rozstroju zdrowia Sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Zadośćuczynienie za doznaną krzywdę z tytułu uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia ma na celu przede wszystkim złagodzenie doznanych przez powoda cierpień, czyli szkody niemajątkowej pod postacią krzywdy. Obejmuje ono przy tym rekompensatę za wszystkie cierpienia fizyczne i psychiczne, zarówno już doznane, jak i te, które zapewne wystąpią w przyszłości. Ma, więc charakter całościowy i powinno stanowić rekompensatę pieniężną za całą krzywdę doznaną przez poszkodowanego, przyznawaną jednorazowo. Przepisy kodeksu cywilnego nie zawierają żadnych kryteriów, jakie należy uwzględniać przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia pieniężnego, kryteria takie zostały jednakże wypracowane przez doktrynę i judykaturę.

Przy określaniu wysokości zadośćuczynienia należy, zatem mieć na względzie, że jego celem jest wyłącznie złagodzenie doznanej przez poszkodowanego krzywdy. Jednocześnie zważyć należy, że przy ustalaniu zadośćuczynienia obowiązuje zasada umiarkowania wyrażająca się w uwzględnieniu wszystkich okoliczności oraz skutków czynu niedozwolonego, co jednak nie ma prowadzić do wzbogacenia poszkodowanego. Zadośćuczynienie ma przede wszystkim charakter kompensacyjny i tym samym jego wysokość musi przedstawiać jakąś ekonomicznie odczuwalną wartość. Wysokość ta jednak nie może być nadmierna w stosunku do doznanej krzywdy i aktualnych stosunków majątkowych społeczeństwa, a więc powinna być utrzymana w rozsądnych granicach. Zauważyć należy, iż w sprawach o zadośćuczynienie nie jest właściwe ani zasadne stosowanie jakiegokolwiek automatyzmu w ustalaniu zadośćuczynienia w zależności od stopnia utraty zdrowia. Wysokość zadośćuczynienia powinna być ustalona w odniesieniu do każdej konkretnej sprawy w zależności od jej okoliczności ( por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1961 r., IICR804/60, OSP 1962/6/155 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 1972 r., IICR57/72, OSN 1972/10/183 ).

Zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2008 r. ( IVCSK243/08, Lex590267 ) stosownie do art. 445 par.1 kc, zadośćuczynienie stanowiące formę rekompensaty pieniężnej z tytułu doznanej szkody niemajątkowej, ma być "odpowiednie" do doznanej krzywdy, którą określa się przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności sprawy, w szczególności rozmiaru cierpień fizycznych i psychicznych oraz skutków uszczerbku zdrowia na przyszłość. Zespół tych okoliczności stanowi podstawę faktyczną określenia zadośćuczynienia, zarówno przy precyzowaniu żądania przez poszkodowanego, jak i przy wyrokowaniu.

Tę linię orzecznictwa podtrzymał Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, który w wyroku z dnia 4 kwietnia 2012 r. ( IACa256/12, Lex1163453 ) stwierdził, że sąd przy określaniu wysokości zadośćuczynienia ma obowiązek w każdym przypadku dokonywać oceny konkretnego stanu faktycznego i brać pod uwagę wszystkie okoliczności mające wpływ na rozmiar doznanej krzywdy. Okoliczności te to przede wszystkim rozmiar doznanych cierpień fizycznych a więc ból, długotrwałość leczenia i inne dolegliwości a także cierpienia psychiczne, czyli negatywne uczucia przeżywane w związku z doznanymi cierpieniami fizycznymi. Nie bez znaczenia przy dokonywaniu tej oceny jest także wiek poszkodowanego i skutki uszkodzenia ciała w zakresie ogólnej zdolności do normalnego funkcjonowania.

Zdaniem Sądu, w stanie faktycznym sprawy, odpowiednią sumą zadośćuczynienia dla powodów będzie łączna kwota 150.000 zł. Jak wynika z poczynionych ustaleń nowotwór mózgu został wykryty w roku 2005. A. J.(1) miałaby wówczas większe szanse na przeżycie i skuteczne leczenie. Po wykryciu nowotworu w maju 2007 r. została poddana zabiegowi usunięcia części płuca lewego, a także kilku cyklom chemioterapii. Była też hospitalizowana dwukrotnie w roku 2008. Leczenie to nie przyniosło powodzenia i już od początku kwietnia 2008 r., kiedy została zabrana przez męża do domu i ona i rodzina mieli świadomość jej stanu terminalnego. W ostatnim okresie życia A. J.(1) pozostawała pod opieką męża i była od niego zależna także w czynnościach fizjologicznych i higienicznych. Potęgowało to jej cierpienia, gdyż do cierpień fizycznych dołączyły się cierpienia psychiczne. Jak zeznał jej mąż, przesłuchany w charakterze strony, zmarła pogodzona ze śmiercią, chociaż przeżywała także okresy buntu. A. J.(1) była mocno związana ze swoją rodziną, a szczególnie z wnukami. To również, zdaniem Sądu, miało wpływ na jej cierpienia przed śmiercią. W tych okolicznościach Sąd uznał, że kwota zadośćuczynienia 150 000 zł. będzie sumą odpowiednią w rozumieniu przepisu art. 445 par. 1 kc. Z drugiej strony Sąd uznał, że kwota 400 000 zł. jakiej A. J.(1) domagała się tytułem zadośćuczynienia jest rażąco wygórowana z uwagi na stosunki społeczne w Polsce, sytuację materialną A. J.(1) oraz czas i rodzaj doznawanych przez nią cierpień.

Odnośnie roszczenia o zasądzenie odsetek:

Zgodnie z przepisem art. 481 par. 1 kc, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Początkowo A. J.(1), a następnie powodowie jako jej następcy prawni domagali się zapłaty odsetek od dnia wniesienia pozwu. Jednakże A. J.(1) nie wezwała pozwanych do zapłaty roszczeń dochodzonych pozwem przed jego wniesieniem. Dopiero w dniu 16 kwietnia 2010 r. ( k. 127 ) Sąd doręczył pozwanemu (...)odpis pozwu. Tym samym pozwany dopiero od dnia 17 kwietnia 2010 r. opóźnił się ze spełnieniem świadczenia. Domaganie się odsetek za okres wcześniejszy nie jest więc zasadne, a odsetki przysługują powodom dopiero od dnia 17 kwietnia 2010 r.

Mając na uwadze tak poczynione ustalenia i rozważania Sąd w punktach I., II. i III. wyroku, na podstawie przepisu art. 445 par.1 kc w związku z art. 430 kc zasądził na rzecz powodów kwoty po 50 000 zł. tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Sąd orzekł o zadośćuczynieniu w ten sposób z uwagi na wielkość udziałów w spadku poszczególnych powodów ( po 1/3 ). W tych samych punktach wyroku Sąd na podstawie przepisu art. 481 par.1 kc zasądził odsetki ustawowe od uwzględnionej kwoty od dnia 17 kwietnia 2010 r.

W punktach IV i V wyroku Sąd oddalił, na podstawie przepisów art. 430 kc i art. 445 par.1 kc, stosowanych, a contrario roszczenia o dalszą kwotę zadośćuczynienia od pozwanego(...)oraz w całości od pozwanego (...)w G..

W punkcie VI wyroku Sąd umorzył postępowanie w zakresie cofniętego powództwa wywiedzionego w punktach 2 i 3 pozwu. Sąd orzekł o umorzeniu postępowania na podstawie przepisów art. 203 par. 1i 4 kpc w związku z art. 355 par. 1 kpc.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w punktach VII., VIII., IX. i X wyroku, na podstawie przepisów art. 108 par.1 kpc, art. 98 par. 1 kpc, art. 99 kpc, art. 100 kpc i art. 102 kpc rozdzielając koszty stosunkowo. Sąd obciążył pozwanego (...) kosztami postępowania proporcjonalnie do uwzględnionego powództwa. W pozostałym zakresie koszty te przejął na rachunek Skarbu Państwa odstępując tym samym od obciążeniu nimi powodów, którzy po śmierci A. J.(1) nie uiszczali opłaty od pozwu. Sąd uznał, że z uwagi na charakter roszczenia powodów zasadnym jest odstąpienie od obciążenia ich tymi kosztami.

Ponieważ roszczenie przeciwko pozwanemu(...)zostało oddalone Sąd obciążył powodów kosztami postępowania na rzecz tego pozwanego, na które to koszty składają się wynagrodzenie 7 200 zł. dla radcy prawnego, 17 zł. opłata skarbową od pełnomocnictwa oraz kwota 500 zł. uiszczona przez pozwanego tytułem zaliczki na czynności biegłych. Kwoty te stanowiące łącznie 7 717 zł. zostały rozdzielone między powodów po 1/3 i tym samym Sąd zasądził od nich na rzecz pozwanego kwoty po 2 572,33 zł.