ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Lenky Severové a soudkyň Mgr. Daniely Teterové a JUDr. Ilony Lövyové ve věci

žalobkyně: **xxxxx**

 zastoupená advokátem Mgr. Alešem Gnidou

 sídlem Smetanova 841, 755 01 Vsetín

proti

žalované: **Oční centrum Vision s.r.o.,** IČO 26844362

 sídlem Tyršova 2220/4, 741 01 Nový Jičín

 zastoupená advokátem JUDr. Pavlem Vyroubalem

 sídlem Palackého 168, 755 01 Vsetín

**o náhradu škody**

k odvolání žalobkyně proti rozsudku Okresního soudu v Novém Jičíně ze dne 14. 3. 2016,
č. j. 6 C 159/2012-432, ve spojení s doplňujícím rozsudkem ze dne 25. 4. 2016, č. j. 6 C 159/2012-454 a usnesením ze dne 25. 4. 2016, č. j. 6 C 159/2012-455

**takto:**

1. Rozsudek okresního soudu **se** **mění** takto:

Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni částku **175.800 Kč** s 7,5% úrokem z prodlení z částky 175.800 Kč za dobu od 26. 8. 2012 do zaplacení do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Žaloba se, co do částky 774.200 Kč s 7,5% úrokem z prodlení z částky 420.000 Kč za dobu od 15. 8. 2012 do 25. 8. 2012, s 7,5% úrokem z prodlení z částky 244.200 Kč za dobu od 26. 8. 2012 do zaplacení a s 7,5% úrokem z prodlení z částky 530.000 Kč za dobu od 26. 3. 2019 do zaplacení, **zamítá**.

1. Žalovaná je povinna zaplatit státu na účet Okresního soudu v Novém Jičíně na nákladech řízení žalobkyně **87.721** **Kč** do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
2. Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni na nákladech řízení **1.500 Kč** do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
3. Žalovaná je povinna zaplatit státu na účet Okresního soudu v Novém Jičíně na nákladech řízení **22.717 Kč** do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
4. Žalovaná je povinna zaplatit státu na účet Okresního soudu v Novém Jičíně na nákladech odvolacího řízení žalobkyně **36.068 Kč** do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.
5. Žalovaná je povinna zaplatit státu na účet Okresního soudu v Novém Jičíně na nákladech odvolacího řízení **32.230,30 Kč** do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

**Odůvodnění:**

1. Napadeným rozsudkem okresní soud zamítl návrh žalobkyně na zaplacení částky 420.000 Kč s 7,5% úrokem z prodlení z této částky za dobu od 15. 8. 2012 do zaplacení (odstavec I. výroku a výrok doplňujícího rozsudku). Dále rozhodl, že o nákladech řízení mezi účastníky a nákladech řízení státu bude rozhodnuto samostatným usnesením (odstavec II. výroku), přičemž následně v tomto samostatném usnesení uložil žalobkyni povinnost zaplatit žalované na nákladech řízení částku 155.002 Kč do tří dnů od právní moci usnesení advokátce žalované a České republice právo na náhradu nákladů řízení nepřiznal. Konečně rozhodl, že žalované bude po právní moci rozsudku vrácena zaplacená záloha ve výši 5.000 Kč z účtu Okresního soudu v Novém Jičíně (odstavec III. výroku).
2. Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně odvolání a domáhala se jeho změny tak, aby její žalobě bylo vyhověno. Okresní soud řádně nevyhodnotil skutkový stav, neprovedl důkaz připojením přístrojových záznamů (vyšetření PC perimetrem OCULUS ze dne 16. 7. 2010, přístrojové vyšetření zrakových nervů ze dne 13. 5. 2004), které vyžadovala, přičemž záznam PC perimetru obdržela až na soudním jednání dne 14. 3. 2016 před vynesením připraveného rozsudku. Okresní soud nepřihlédl k vyjádření soudního znalce MUDr. Stibora ze dne 14. 4. 2016, neprovedl důkaz výslechem tohoto znalce, nerozhodl na základě znaleckých posudků znalců určených soudem, ohledně kterých lze předpokládat, že vzhledem k jejich vzdělání jsou jejich závěry správné a objektivní. Vinou žalované, která zpochybňovala znalecké závěry, museli znalci vypracovat dodatky znaleckých posudku. Již u prvního jednání bylo prokázáno, že k odchlípení sítnice ve ¾ jejího rozsahu došlo dne 16. 7. 2010 a lékařka xxxxx ji nechala zcela bez pomoci až do totálního odchlípení celé sítnice. Na skutečné oční klinice by jí mohli zrak zachránit, avšak pouze za předpokladu, že by MUDr. xxxxx již dne 27. 4. 2010 provedla nutná vyšetření, včas stanovila správnou diagnózu na podkladě komplexního vyšetření, nikoliv pouze na základě jen své domněnky. Dne 27. 4. 2010 lékařka xxxxx konstatovala po bleskovém vyšetření trvajícím asi minutu šedý zákal a na základě glaukomu její matky byl glaukom i u ní, a to bez průkazných vyšetření. Dne 16. 7. 2010 informovala lékařku xxxxx, že jí ráno dne 15. 7. 2010 naskočil na pravém vnějším okraji pravého oka černý svislý pruh a vidí pouze úzkým pruhem, kterým rozeznává jen např. vysoký strom nebo dům a obrazový vjem je zcela zprohýbaný, totéž říkala i sestře. Neviděla ani větší písmena, pouze nějaké tmavé šmouhy na světelné tabuli. Dr. xxxx vše přisuzovala pouze zhoršenému šedému zákalu, sítnici nevyšetřila. Dle znalců ji nemohla bez rozkapání oka (mydriázy) vidět, včetně její periferické části. Provedla pouze keratometrii, vyšetření fundu oka v mydriáze neprovedla, ačkoliv ho VZP účtovala, což vysvětlila tím, že si spletla číselný kód vyšetření. Vyšetření Amslerovou mřížkou provedla pouze sestra, ale paní doktorka z toho nevyvodila žádné správné závěry. Poslala jí na PC perimetr, ačkoliv ji znovu upozornila, že neviděla ani největší písmeno na světelné tabuli, nebude tedy pravděpodobně vidět žádné malé světelné body v perimetru. Perimetr absolvovala a měla pravdu. Lékařka ji poté objednala na operaci do nemocnice. Dne 26. 11. 2015 se soudkyně rozhodla změnit skutkovou podstatu její žaloby. Z jejího pohledu nenastala slepota pravého oka vinou ošetřující lékařky žalobkyně dr. xxxxx, ale nastala v důsledku vzniklých komplikací po náročných operacích pravého oka. Těm však bylo možné včas předejít.
3. Podáním ze dne 10. 3. 2019 ustanovený zástupce žalobkyně doplnil odvolání. K protiprávnosti zdůraznil, že oba soudem ustanovení znalci (MUDr. Stibor a MUDr. Novák) ve svých znaleckých posudcích shodně konstatují, že při vyšetření žalobkyně u žalované provedeném MUDr. xxxxx dne 16. 7. 2010 byly indicie k provedení specializovaného vyšetření, za účelem zjištění rizika amoce sítnice. Toto vyšetření nebylo ani provedeno, ani nebyla žalobkyně odeslána na specializované pracoviště. Oba znalci se shodli na tom, že neprovedení řádného vyšetření ve smyslu vyšetření oka v mydriáze (tzv. rozkapání oka), bylo postupem non lege artis. Je důležité odkázat na doplnění znaleckého posudku MUDr. Stibora, že skutečnost, že v dokumentaci byla poznámka, že žalobkyně vidí černý pás na pravé straně (poznámka soudu: učiněná tímto znalcem), neměla pro posouzení věci význam, tedy i bez tohoto údaje měla MUDr. xxxxxz obtíží udávaných žalobkyní usoudit na jinou diagnózu než tu, kterou zjistila, a měla provést důkladnější vyšetření, tedy rozkapání oka za účelem možnosti řádného a úplného vyšetření celé sítnice. Při předmětném vyšetření bylo žalobkyni ošetřující lékařkou na přímý dotaz na stav sítnice sděleno, že sítnice je v pořádku, což však vyšetřující lékařka bez rozkapání nemoha spolehlivě vědět. Skutečnost, že operace sítnice nemusí být úspěšná, sama o sobě nezbavuje diagnostikujícího lékaře odpovědnosti za špatně nebo neúplně provedené vyšetření a diagnózu a odpovědnosti na následek, který tato neúplná nebo nesprávná diagnóza zapříčinila (viz níže teorie ztráty šance). Pokud okresní soud tvrdí, že i pokud by byla operace provedena již v červenci, nebylo by možno tvrdit na 100 %, že by došlo k úspěchu operace, není to argument, který by zhojil nesprávnost postupu MUDr. xxxxx. Jednak je tento závěr čistě spekulativní a jednak platí, že čím dříve je porucha zdraví odhalena a správně diagnostikována, tím statisticky větší je šance na její nápravu a případně i úplné zhojení (závěry znalců, ale též odborná literatura na kterou odkázal). Žalobkyně dovozuje, že pokud by došlo k dřívějšímu zjištění počínajícího odchlípení sítnice, mohlo být dříve reagováno a mohlo být dříve přistoupeno k řešení věci s větší šancí na úspěšné zachránění vidu pravého oka žalobkyně, při kterém by navíc nemusely být použity tak náročné operační zákroky. I v revizním znaleckém posudku MUDr. Diblíka z VFN v Praze se uvádí (bod 9), že obtíže, které při vyšetření udávala žalobkyně, nebyly pro zhoršení vidu kataraktou typické. Je zvykem, před operací provést vyšetření očního pozadí v mydriáze, k čemuž zde nedošlo. Pokud lékařka zjistila pokles vidu, jež nebyla schopna sama verifikovat, měla odeslat pacientku na specializované vyšetření - že tak neudělala, nehodnotí sice znalec jako postup non lege artis, ale jako pochybení. I v odpovědi na otázku č. 11 znalec uvádí, že udávané obtíže měly vzbudit podezření a být důvodem k dalšímu vyšetření. Rovněž v odpovědi na otázku 16 znalec uvádí, že lékařka byla povinna žalobkyni vyslat ke specializovanému vyšetření. Pokud tedy okresní soud tvrdí, že nebylo zcela jednoznačně prokázáno, že by žalovaná porušila jakoukoli svou právní povinnost, pak tento závěr není správný. Všechny tři posudky se shodují v tom, že vyšetření dne 16. 7. 2010 nebylo provedeno řádně, a že zde byly indicie, které měly vést k podezření na jiné onemocnění, než které ošetřující lékař zjistil. Dva znalci toto považují za non lege artis postup. Revizní znalecký posudek (skutečnost, že je tento posudek zhotoven znaleckým ústavem nemusí sám o sobě znamenat, že má odborně vyšší úroveň než posudek „obyčejného“ znalce) považuje toto jednání ošetřující lékařky za pochybení. V tomto kontextu se žalobkyně domnívá, že ošetřující lékařka zanedbala svou prevenční povinnost uloženou jí ust. § 415 zák. č. 40/1964 Sb. (dále jen obč. zák.), když neučinila vše pro to, aby zamezila vzniku škody, ač to udělat měla a mohla (rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 695/2012). I porušení prevenční povinnosti je jednou z forem naplnění odpovědnosti ve smyslu ust. § 420 OZ. Protiprávnost je nutno vnímat jako objektivní rozpor s právním řádem, zahrnujícím pro tyto účely i veškeré profesní a etické standardy a pravidla praktikování soudobé medicíny. Všichni tři oslovení znalci se shodli na tom, že postup lékařky žalované nebyl v souladu s těmito pravidly. V daném případě nebyl přesně předepsán postup (standardizovaný), ale lékařka na odborné úrovni MUDr. xxxxx měla a mohla rozpoznat, že udávané obtíže žalobkyně ukazují na jiný závěr, než který učinila a měla a mohla tedy provést důkladné vyšetření pravého oka, aby tak zjistila skutečnou příčinu jejich obtíží a pokud by takové vyšetření z jakýchkoli důvodů provést nemohla, měla žalobkyni včas odeslat k vyšetření na specializované pracoviště. Pokud MUDr. Diblík v revizním znaleckém posudku považuje neprovedení řádného vyšetření resp. neodeslání na specializované pracoviště za pochybení, pak i pochybení může založit odpovědnost. Zde záleží na tom, zda toto pochybení má charakter skutečného pochybení (byť nevědomého), nebo zda jde o komplikaci mající charakter náhody, a tedy, v jakém kontextu jej znalec použije. Vzhledem k tomu, že znalci, jejichž posudky byly provedeny před soudem prvého stupně, se shodli na tom, že dne 16. 7. 2010 nebylo provedeno vyšetření lege artis, a i znalec MUDr. Diblík považuje diagnostický postup lékařky dne 16. 7. 2010 za nesprávný, ačkoli dle jeho názoru nedosahuje intenzity non lege artis, je nepochybné, že v tomto případě má předmětné pochybení charakter nikoli komplikace v podobě náhody, ale jde o skutečné porušení právní povinnosti. Odkazuje na rozsudek NS ČR sp. zn. 25 Cdo 4223/2009, z něhož vyplývá, že *vyjádří-li znalecký posudek malou chybu nebo nezdar v jinak celkově správném postupu, nešlo o nezaviněný neúspěch při poskytování zdravotní péče, ale o porušení právní povinnosti, a to sice neúmyslné a nevědomé, ale učiněné v nevědomé nedbalosti* (a tedy zaviněné)*.* Tedy prvek protiprávního jednání (zde spíše opomenutí) je dle názoru žalobkyně splněn. Pokud jde o příčinnou souvislost, nelze přisvědčit závěru okresního soudu, že důvod k zamítnutí žaloby spočívá v tom, že i kdyby bylo vyšetření dne 16. 7. 2010 provedeno žalovanou řádně, nelze na 100 % potvrdit, že by se žalobkyně vyléčila úspěšně; tento závěr je čistě spekulativní. Stran požadavku na dovození 100% jistoty v příčinné souvislosti byl takový náhled již zmírněn nálezem Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1919/08 (tzv. „ztráta šance“). K odpovědnosti za správnost diagnózy poukazuje na usnesení NS ČR sp. zn. 25 Cdo 1778/2009 - *Poskytovatel ZP neodpovídá za nesprávnou diagnózu, jestliže zdravotní stav byl takový, že ani zvolený postup při stanovení řádné diagnózy by trvalému poškození zdraví pacienta nezabránil, tehdy není dán příčinný vztah mezi nesprávnou diagnózou a újmou na zdraví*. V tomto případě zvolený postup dle neúplné, resp. nesprávné diagnózy nezabránil poškození zdraví, neboť nebylo řádně a včas provedeno vyšetření, které mohlo odhalit jinou zdravotní komplikaci, která ve svém důsledku vedla ke ztrátě vidu pravého oka žalobkyně. Je samozřejmé, že žalovaná odpovídá za vzniklou újmu pouze potud, pokud je její protiprávní jednání alespoň jednou z příčin zásadního a trvalého zhoršení zdravotního stavu žalobkyně, a to příčinou důležitou, podstatnou a značnou, bez níž by k škodlivému následku (zde ztrátě vidění) nedošlo. Je jednoznačné, že odpovědnost žalované může být dána, pokud škodlivý následek, za nějž je požadována náhrada, byl způsoben nesprávně vedeným způsobem léčby onemocnění, jež žalobkyni postihlo. V otázce příčin, jež vedly ke vzniku škody, šlo o otázku odbornou, kterou soud řešil za pomoci znaleckého dokazování, jež bylo zaměřeno na otázku, zda - nebýt neúplně stanovené diagnózy - by ke škodlivému následku nedošlo, tedy zda správně zvolený postup při stanovení diagnózy by trvalému poškození zdraví žalobkyně zabránil. Žalobkyně je pak přesvědčena, že nesprávnou diagnózou došlo k zásadnímu prodlení při indikaci skutečných příčin zdravotních obtíží a tím podstatnému snížení šance na uzdravení oka a nebýt tohoto prodlení, její šance na záchranu oka by byly podstatně vyšší. Tvrzení znalců ohledně doby, kterou se čeká na provedení operace, žalobkyně odmítá jako čistě spekulativní. Ze znaleckých posudků (vč. dodatku dr. Stibora) i z dostupné zdravotnické dokumentace vyplývá, že příčinou ztráty zraku pravého oka žalobkyně bylo totální odchlípení sítnice (Diblík – odpověď č. 22). Příčinou tohoto odchlípení sítnice byly degenerativní změny sítnice. Z doplnění ZP MUDr. Stibora vyplývá, že prakticky jediným řešením všech odchlípení sítnice je operace. Jak je pak uvedeno výše, panuje zde přímá korelace mezi šancí a úspěšnou operaci a mezi dobou, která od odchlípení sítnice uplyne, a to v tom smyslu, že čím kratší tato doba je, tím vyšší je šance na úspěch dané operace, byť z revizního znaleckého posudku vyplývá, že v jednotlivých případech tomu může být i jinak, statisticky tato korelace platí (viz odp. na otázku č. 22). V kontextu výše zmíněné oborné literatury, závěrů znaleckých posudku a světla, které na tento aspekt odpovědnosti vrhá Ústavní soud, má žalobkyně za to, že pokud by došlo ke včasnějšímu zjištění pravé příčiny obtíží s viděním pravým okem, a to nejpozději při vyšetření dne 16. 7. 2010, šance na zachování zrakových funkcí tohoto oka žalobkyně by byla rozhodně vyšší, a to taková, že zrak by mohl být zachován, neboť by mohlo dojít k včasnému zachycení odchlipování sítnice. Příčina obtíží spočívající v pomalu se odchlipující sítnici z důvodu prasklin a úniku nitrooční tekutiny by byla jednodušeji odstranitelná, a nevyžadovala by v konečném důsledku provádění tolika, a tak náročných operací. Pokud jde o požadovanou výši náhrady nemajetkové újmy, této otázce se již okresní soud, vzhledem k tomu, že neseznal existenci základu nároku, nevěnoval. Původní návrh žalobkyně byl odvozen z aplikace vyhlášky č. 440/2001 Sb., a to vzhledem k datu, kdy ke škodní události došlo. Nové posouzení bolestného a ZSU pak provedl MUDr. Diblík ve svém revizním znaleckém posudku, kde stanovil výši bodového ohodnocení bolestného za operace pravého oka na 465 bodů a výši bodového ohodnocení ztížení společenského uplatnění na 1000 bodů. Pokud by žalobkyně vyšla z takto stanoveného bodového hodnocení, činila by výše jejího nároku při hodnotě jednoho bodu 120 Kč částku 175.800 Kč. Tuto výši odškodnění považuje žalobkyně vzhledem k útrapám, které ji ztráta zraku jednoho oka vyvolává, za zcela nedostatečné, když ani jedna položka nezohledňuje skutečné utrpení, které ji jak operace, tak následná ztráta vidu oka a s tím související ztížení společenského uplatnění přivodily. Ztížení společenského uplatnění je nutné posuzovat komplexně, a to jak do zdravotních důsledků závadného jednání žalovaného, tak co do důsledků do běžného způsobu života, které jsou tímto vyvolány. U žalobkyně dochází k poruchám i vidu levého oka, které jsou vyvolány přechodem sklivcových zákalků. Při faktické slepotě pravého oka způsobuje přechod takového zákalku občasnou faktickou slepotu, která žalobkyni zásadně omezuje na běžném způsobu života. Přechod sklivcového zákalku je vždy nečekaný, není možné odhadnout kdy a zda nastane a jak dlouhou dobu potrvá. V takovém okamžiku je žalobkyně paralyzována stresem z náhlého úplného výpadku vidění, musí ustat v jakékoli činnosti (třeba přechod po přechodu), což sebou nese zvýšená rizika. Tyto situace by nenastávaly, pokud by pravé oko nebylo prakticky slepé. Omezení žalobkyně a dopady oslepnutí jednoho oka spočívají v a) omezení možnosti pohybu z důvodu rizika pádu, nárazu na překážku, vzniku úrazu, zranění. Pro žalobkyni je tedy riziková a stresující byť i jen prostá chůze ve venkovním prostředí a obecně v každém prostředí, které důvěrně nezná, b) praktická nemožnost kamkoli cestovat a omezení na pohyb pouze v důvěrně známém prostředí, c) omezení možnosti čtení, psaní, sledování TV, jakož i praktická nemožnost navštěvovat společenské a kulturní akce a zařízení, d) nemožnost pečovat o svůj majetek a zvelebovat jej nad rámec zcela základní nezbytné záchovné údržby s tím, že péče o majetek, která se nenachází v místě bydliště žalobkyně je vyloučena zcela a tento tak již několik let beznadějně chátrá, e) nemožnost řízení jakéhokoli dopravního prostředku. Žalobkyně je přesvědčena, že soud by měl k těmto skutečnostem přihlédnout jako ke skutečnostem odůvodňujícím zvýšení odškodnění v položce jak bolestného, tak ztížení společenského uplatnění ve smyslu ust. § 7 odst. 3) vyhl. č. 440/2001 Sb. i při vědomí, že jakákoli aktivita žalobkyně je pro ni spojena s mimořádnou námahou a nejistotou dočasného úplného vypadnutí zraku, což je mimořádně stresující faktor, který ji z běžného života, který vedla před tím, zcela vyřazuje. Žalobkyně proto rozšiřuje svůj žalobní nárok, když svůj požadavek na náhradu za ztížení společenského uplatnění zvyšuje z původně požadovaných 360.000 Kč na 890.000 Kč. Společně s původně požadovanou částkou za bolestné ve výši 60.000 Kč činí celková výše náhrady imateriální újmy, které se žalobkyně domáhá 950.000 Kč. Žalobkyně navrhuje, aby soud připustil změnu žaloby ve smyslu rozšíření žalobního nároku na náhradu za ztížení společenského uplatnění z 360.000 Kč na 890.000 Kč, a aby krajský soud změnil napadený rozsudek tak, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni částku 950.000 Kč, spolu s úrokem z prodlení ve výši 7,5% z částky 420.000 Kč od dne 15. 8. 2012 do zaplacení a dále s úrokem z prodlení ve výši 7,5% z částky 530.000 Kč od dne doručení rozšíření žaloby žalované do zaplacení.
4. Žalovaná navrhla potvrzení napadeného rozsudku jako věcně správného. Napadený rozsudek je logický, přezkoumatelný a opírá se o správná zjištění okresního soudu. Podstata soudního sporu spočívala v posouzení odborné otázky, zda u žalované došlo či nedošlo z pohledu ex ante k postupu non lege artis, a to k takovému postupu non lege artis, který by byl v příčinné souvislosti s žalobkyní uváděnou slepotou pravého oka. V průběhu řízení okresní soud správně prováděl dokazování znaleckými posudky. Ze znaleckého posudku, jeho doplnění a výslechu znalce dovozují, že žalobkyně až znalci dodatečně uvedla stěžejní subjektivní informace, jako je vidění „z boku černé“, které mohly lékařku dne 16. 7. 2010 vést v rámci diferenciální diagnostiky k úvaze na odchlípení sítnice. V průběhu vyšetření prováděných u žalobkyně, a taktéž provedených i dne 16. 7. 2010, při absenci výše zmiňovaných subjektivních údajů žalobkyně, byly diagnostika a postup lékařky žalované z pohledu ex ante správné. Nutno zdůraznit, že osobnost žalobkyně jakožto pacientky lze hodnotit jako nespolupracující a nedodržující léčebné postupy, což negativně ovlivnilo pozici lékaře. V průběhu řízení i nyní v rámci podaného odvolání je zřejmé, že žalobkyně „nehraje fér“ tím, že ovlivňuje soud četnými účelovými nepravdivými údaji ve svůj prospěch. Nejen, že postupně přidává nepravdivá tvrzení, ale komunikuje se znalcem bez vědomí soudu či protistrany, opakovaně s ním konzultuje svou věc. Že znalec MUDr. Stibor nebyl nestranný, prokazují písemnosti osobního charakteru mezi znalcem a žalobkyní. Přesto tento znalec příčinu slepoty pacientky spatřuje v komplikacích všech operací a totálního odchlípení sítnice. Na nezákonné jednání žalobkyně žalovaná reagovala návrhem na vypracování revizního znaleckého posudku, soudem bylo návrhu vyhověno a byl ustanoven znalec MUDr. Novák. Ze závěrů tohoto znalce, který věc posuzoval ex ante, lze konstatovat, že dne 27. 4. 2010 ošetřující lékařka postupovala zcela lege artis. Vyjadřuje se k vyšetření dne 16. 7. 2010 a uvádí, že konečná diagnóza tohoto dne byla mylná Zde se opírá o zdravotní dokumentaci ze soudního spisu, kde byly dodatečně dopsané MUDr. Stiborem anamnestické údaje „černě z boku“, což ovlivnilo práci znalce v jeho počátečních sděleních vůči soudu. Po předložení zdravotnické dokumentace znalec konstatuje, že pokud tyto indicie žalobkyně u žalovaného neuváděla, nejsou důvody pro organizaci rychlého specializovaného vyšetření, které by mělo vést k odhalení příčin potíží. Stěžejní problém a příčinu slepoty pravého oka žalobkyně znalec vidí zcela jednoznačně v recidivě odchlípení sítnice, která ovlivnila výslednou zrakovou ostrost. Nadto, v tomto konkrétním případě, byla operace žalobkyně i přes totální odchlípení sítnice úspěšná. Postup lékařky, který vedl k odstranění šedého zákalu a poté zjišťování změn na sítnici byl správný, tedy lege artis. Je třeba vzít do úvahy, že žalobkyně absolvovala celkem 3 vyšetření (27. 4. 2010, 16. 7. 2010, 20. 8. 2010), přičemž po provedení těchto vyšetření absolvovala ještě 2 operace, a to 26. 8. 2010 - operace č. 1, a následně koncem roku 2010 - operace č. 2. Příčinou slepoty žalobkyně tak, jak ji definují všichni znalci, je opakované odchlípení sítnice, když operace č. 1 měla příznivou prognózu, silikonový olej byl vypuštěn z oka žalobkyně po měsíci, tj. v nejkratším možném termínu při dobrém průběhu operace a následně došlo k recidivě odchlípení sítnice, která byla řešena operací č. 2 a tato se nepodařila reparovat. Ústavní znalecký posudek a dva znalci se shodli na tom, že vyšetření, které bylo provedeno dne 16. 7. 2010, nebylo provedeno tak, že by intenzita jeho rozporu s poznatky lékařské vědy dosahovala míry non lege artis, bylo při tomto zjištěno toliko „pochybení“. V daném případě v režimu předchozího občanského zákoníku je však nutné pro odpovědnost dovodit míru pochybení non lege artis, nikoli v pozici vyšetření tak, jak je toto specifikováno Ústavním znaleckým posudkem, tedy pochybením. Pokud se týče případného nároku vzneseného v souvislosti se zanedbáním prevenční povinnosti v důsledku pochybení při vyšetření ze dne 16. 7. 2010, je nutno zmínit, že především to byla sama žalobkyně, která zanedbala svojí prevenční povinnost tak, jak je toto zmíněno v Ústavním znaleckém posudku i v hodnocení rozsudku soudu I. stupně, kdy měla naměřeny opakovaně vyšší hodnoty nitroočního tlaku, na kontroly chodila nepravidelně, uváděla neúplné anamnestické údaje atd. Odpovědnost tedy nelze dovodit ani cestou porušení obecné prevenční povinnosti. V daném případě se nepodařilo prokázat, že by následek v pozici ztráty zraku souvisel s vyšetřením ze dne 16. 7. 2010, příčinou ztráty zraku je recidiva odchlípení oční sítnice po řádně, správně, uspokojivě provedené operaci č. 1. Příčina tedy není ve vyšetření, ale ve stavu oka žalobkyně po operaci č. 2. Nárok žalobkyně tak, jak byl uplatněn v  doplnění odvolání a rozšíření žaloby, nekoresponduje s všeobecně judikovanou praxí v rámci ztráty zraku oka. Je třeba konstatovat, že i v případě, že by byly dovozeny jednotlivé prvky odpovědnosti, a to úkon non lege artis a příčinná souvislost mezi tímto úkonem a současným stavem zraku žalobkyně, vymyká se tento cca čtyřnásobně judikované praxi. Je nutno si totiž uvědomit, že zrak ani po provedené operaci, která by byla realizována např. ještě v 7 měsíci roku 2010, by nebyl obnoven na 100%, tzn., nejednalo by se o reparaci stavu oka žalobkyně na tzv. zdravé oko, vyskytoval se zde šedý zákal, dioptrické zatížení a stav oka i v případě, že by nedošlo k recidivě odchlípení sítnice po operaci č. 2, by plus mínus odpovídal stavu oka žalobkyně současné době, tedy levého oka. V tomto případě je třeba vzít do úvahy věk, dědičné dispozice a veškeré další faktory týkající se zdravotního stavu žalobkyně.
5. Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno osobou oprávněnou, je včasné a přípustné, přezkoumal rozsudek dle ustanovení § 212a odst. 1, 3 a 5. o. s. ř. se závěrem, že odvolání žalobkyně je důvodné toliko částečně.
6. Okresní soud z důkazů provedených v řízení, zejména ze znaleckých posudků a výpovědi znalce MUDr. Nováka vzal za prokázáno, že žalobkyně byla pacientkou žalované od roku 1993 do roku 2011. Byla vyšetřena dne 27. 4. 2010 a dne 16. 7. 2010 pro zhoršené vidění a byla odeslána na Kliniku Gemini, kde podstoupila operaci. Dva ustanovení znalci se shodli, že postup MUDr. xxxxx (lékařky žalované) při vyšetření zraku dne 27. 4. 2010 byl správný, byla stanovena správná diagnóza, tj. mírná krátkozrakost, oboustranně, počínající katarakta obou očí, zákaly sklivce, skleróza sítnicových cév a zelený zákal. Základní vyšetření bylo provedeno v rozsahu stanoveném sazebníkem. Další specializovaná vyšetření, např. vyšetření v mydriáze, nepatří do komplexního, či cíleného základního očního vyšetření a nejsou při daném stavu očí ani povinné. Při vyšetření dne 27. 4. 2010 nebylo povinností lékařky mimo specializované pracoviště provedení vyšetření v mydriáze, když k tomuto datu nebyly ani indicie k provedení takového vyšetření. Při vyšetření dne 16. 7. 2010 zde indicie již byly a ošetřující lékařka mohla seznat, že dochází k amoci sítnice. Žalobkyně byla při diagnóze amoce sítnice bezodkladně odeslána do vitreoretinálního centra s nezbytným zpožděním, pouze s ohledem na nutné předoperační vyšetření. Operaci urgentní téhož dne stav oka ještě nevyžadoval. Znalec MUDr. Novák uvedl, že retrospektivně se dají indicie, se kterými přišla žalobkyně dne 16. 7. 2010 k oční lékařce, považovat za nevysvětlitelné zhoršení zraku po předchozím vyšetření a bylo opomenuto vyšetření sítnice. Z toho důvodu považuje tento postup za non lege artis. Znalec však přiznal, že přes počínající šedý zákal, přes zkalenou čočku, která byla zmíněna u předchozích vyšetření, je diagnostika počínajícího odchlípení velmi obtížná a skutečně vyžaduje mikroskopické vyšetření, které provádí pouze specializované pracoviště, kam měla být žalobkyně odeslána. Operace odchlípené sítnice však nemusí být úspěšná ani při počínajícím odchlípení, natož při totálním, které bylo diagnostikováno o měsíc později. V tomto případě se však operace sítnice žalobkyně i při totálním odchlípení sítnice povedla, o čemž svědčí, že silikonový olej byl již měsíc po operaci vypuštěn. I v případě, že by operace byla provedena již v červenci, nebylo by možno na 100% tvrdit, že by došlo k úspěchu operace. V případě, že by bylo dne 16. 7. 2010 vysloveno podezření na správnou diagnózu a pacientka by byla odeslána ke specializovanému vyšetření, dle zkušeností znalce je doba k provedení vyšetření delší než jeden měsíc, a tedy doba od vyšetření ze dne 16. 7. 2010 do provedení operace dne 26. 8. 2010 je nadstandardně krátká, operace byla úspěšná. Následně se žalobkyně podrobila operaci druhé, kde se již ponechává silikonový olej v oku se všemi možnými budoucími komplikacemi. Znovuodchlípení sítnice je velmi individuální a závisí na chirurgovi. Okresní soud uzavřel, že lékařka žalované při vyšetření žalobkyně dne 27. 4. 2010 postupovala naprosto správně, dne 16. 7. 2010 sice lékařka žalované stanovila mylnou diagnózu, avšak její postup, který by nejprve vedl k odstranění šedého zákalu a poté zjištění změn na sítnici byl správný. Podstatné dle okresního soudu zůstává, že operace, které se žalobkyně podrobila dne 26. 8. 2010 se povedla a znovuodchlípení sítnice po této operaci, které vedlo k operaci druhé, je velmi individuální, tj. závisí na chirurgovi. Žalobkyně při svém vyšetření dne 16. 7. 2010 neuvedla lékařce veškeré indicie, tj. jak je uvedeno ručně v záznamu o vyšetření z tohoto dne „z boku černě“, když tuto informaci vepsal sám znalec Doc. MUDr. Stibor. Žalobkyně tuto informaci předala znalci až následně. Z tohoto důvodu při vyšetření nemohla lékařka usuzovat na amoci sítnice a nemohla žalobkyni doporučit specializované vyšetření na vitreoretinálním pracovišti. Znalec Doc. MUDr. Novák příčinu slepoty žalobkyně spatřuje v důsledku recidivy odchlípení sítnice. Tento závěr vedl okresní soud k zamítnutí žaloby.
7. V návaznosti na námitky žalobkyně uvedené v odvolání nechal odvolací soud vypracovat ústavní revizní znalecký posudek.
8. Z ústavního revizního znaleckého posudku Všeobecné fakultní nemocnice v Praze a dožádaného výslechu MUDr. Pavla Diblíka (za znalecký ústav) odvolací soud zjistil, že příčinou oslepnutí pravého oka žalobkyně jsou nevratné změny po odchlípnutí sítnice. Glaukom u žalobkyně spíše prokázán nebyl. Amoce sítnice může vzniknout v důsledku trhliny/díry sítnice, v důsledku tahu zahuštěného sklivce nebo prosakování tekutiny pod sítnici. Pokles tlaku je častým doprovodním příznakem, větší pokles je zpravidla spojen s větším rozsahem odchlípení. Každá trhlina nemusí vést k odchlípnutí sítnice, podmínkou je mobilní sítnice v okolí trhliny, což v jizvách být nemusí. Subjektivní příznaky pacienta s amocí sítnice, které pacient ošetřujícímu lékaři uvádí, mohou být blesky, jiskření, pohyblivé zákaly před okem, postupně clona tmavá šířící se z periferie. Na očním pozadí šedavá sítnice překrývá normální kresbu cévnatky, nutná je dobrá vizualizace, tzn. ideální je vyšetření při rozšíření zornice. Při odchlípení makulární krajiny mohou být subjektivní příznaky různé, může být i deformovaný obraz na Amslerově mřížce. Doba, za jakou se od počátečních příznaků u pacienta rozvine amoce sítnice, případně se rozvine natolik, aby v důsledku této amoce došlo k nezvratnému poškození zraku, je závislá na velikosti a lokalizaci trhliny. U nahoře lokalizovaných trhlin může být totální odchlípení během několika dnů, při trhlině dole může odchlípení postupovat i týdny až měsíce. Čím je odchlípení blíže k centru, tím je konečná funkce oka více ohrožena. Doba odchlípení je velice důležitá (delší odchlípení zhoršuje prognózu), ale neplatí absolutní přímá úměra. Dne 27. 4. 2010 postupovala ošetřující lékařka při vyšetření žalobkyně správně. Dne 16. 7. 2010 lékařka zjistila pokles vidění pravého oka, který přičítala progresi šedého zákalu či glaukomu a objednala žalobkyni k operaci katarakty. Udávané obtíže typu deformace obrazu nejsou pro zhoršení vizu způsobené kataraktou typické, ale mohou být. Je ovšem zvykem, že před operací je vyšetřeno oční pozadí v mydriáze (jestliže není pozadí přehledné, tak ultrazvukem) k vyloučení změn na očním pozadí. Jestliže lékařka zjistila pokles vizu, jeho příčinu nebyla schopna sama verifikovat, měla odeslat pacientku na pracoviště, kde je vitreoretinální specialista, resp. tam, kde je zajištěna péče po případné elevaci nitroočního tlaku v mydriáze. Tzn. postup ošetřující lékařky nebyl, hodnoceno ex ante, postupem non lege atris, ale pochybením, kdy nebylo zajištěno komplexní předoperační oční vyšetření. Diagnóza stanovená ošetřující lékařkou byla správná, ale díky nedotažení vyšetření nebyly stanoveny diagnózy další, tzn. ty, které se týkaly sítnice. Anamnéza je základem pro stanovení správné diagnózy, dominující subjektivní obtíž nemusí být ale tím hlavním vodítkem pro její stanovení. Subjektivní obtíže žalobkyně zapsané v dokumentaci nebyly pro odchlípení sítnice typické. Proto obtíže a výsledky vyšetření ze dne 16. 7. 2010 měly vzbudit podezření na možné změny minimálně v místě nejostřejšího vidění a měly být důvodem k dalšímu vyšetření. Postup při vyšetření sítnice závisí na tom, proč tuto vyšetřuji - zadní pól či celé sítnice - biomikroskopicky bezkontaktně či s přiložením čočky (hrazena jen na specializovaném pracovišti), přímou (hrazena bez omezení) nebo nepřímou oftalmoskopii (také jen na specializovaném pracovišti). Standardním vyšetřením v dnešní době je přesto biomikroskopie. Vyšetření přímou oftalmoskopií v arteficiální mydriáze je součástí výkonu komplexní vyšetření. Není-li podezření na nitrooční onemocnění a oční pozadí je přehledné, tak není aplikace mydriatik při očním vyšetření nutná. Zda neprovedení vyšetření fundu oka v mydriáze dne 16. 7. 2010 mělo vliv na poškození zraku na pravém oku žalobkyně, nelze ex post určit, neboť se neví, v jakém stavu byla sítnice dne 16. 7. 2010. Podle subjektivních obtíží a s ohledem na věk žalobkyně byla při vyšetření dne 16. 7. 2010 pravděpodobnější diagnóza věkem podmíněné makulární degenerace. Amoce sítnice u žalobkyně nebyla způsobena vyšetřením žalovanou. Ex post je zřejmé, že odchlípení vzniklo průnikem tekutiny pod sítnici trhlinami v periferních degeneracích sítnice. Zda v případě, že by amoce sítnice byla při vyšetření dne 16. 7. 2010 diagnostikována, by byla prognóza stavu pravého oka žalobkyně po dostupné léčbě odlišná od současného zdravotního stavu, znalec uvedl, že časový faktor je důležitý a časněji operovaná odchlípení sítnice mají statisticky lepší výsledky. Ale je řada případů operovaných velmi časně, které přesto končí opakovanými operacemi a špatným viděním, a naopak řada velmi pozdě operovaných má konečné funkce velmi dobré. Pochybením žalované bylo, že nebylo dokončeno vyšetření a žalobkyně nebyla odeslána do specializovaného centra. Hodnoceno ex ante žalovaná neměla ve svých podmínkách možnost správnou diagnózu stanovit. Přesnou dobu, kdy k odchlípení došlo určit nelze. Dle subjektivních obtíží velmi pravděpodobně dne 16. 7. 2010 odchlípení již zasahovalo k makule, ale protože další výrazný pokles vidění byl až za tři týdny, muselo odchlípení pokračovat velmi pomalu, což je typické pro odchlipování zdola. Znalec ohodnotil bolestné za operace pravého oka, které žalobkyně podstoupila ve dnech 26. 8. 2010 až 24. 11. 2010 465 body a ztížení společenského uplatnění za pokles vizu 1000 body. Dále se znalec vyjádřil ke znaleckým posudkům MUDr. Václava Stibora a MUDr. Jana Nováka s tím, že oba posudky jsou ve shodě ohledně příčiny a lze souhlasit s jejich obsahem s výjimkou hodnocení jednání dne 16. 7. 2010 s tím, že podle jejich revizního znaleckého posudku nešlo o postup non lege artis, ale o pochybení, protože ex ante hodnoceno žalovaná neměla možnost provést kompletní vyšetření jí dostupnými prostředky, resp. s vynaložením rizika komplikací při navození arteficiální mydriázy. Podceněním anamnestických údajů a výsledků provedených vyšetření, resp. pro jejich chybné vyhodnocení, neodeslala žalobkyni na specializované pracoviště a s vysokou pravděpodobností tak oddálila správnou diagnózu a tím i terapii odchlípené sítnice. Souhlasí s názorem, že bezprostřední příčinou trvalého výrazného poklesu vizu pravého oka jsou komplikace odchlípené sítnice. Přestože je časový faktor důležitý, nelze nade vší pochybnost říci, že by dříve provedená operace vedla k lepšímu konečnému výsledku.
9. Odvolací soud zopakoval důkaz výslechem žalobkyně jako účastnice řízení, která ve své výpovědi uvedla, že se věnovala včelaření, chodila do divadla, do kina, na přednášky. Od roku 2003, kdy onemocněla její maminka, tyto aktivity z důvodu péče o maminku přestala provozovat. Od roku 2003 upřednostnila spíše televizi, protože se musela starat o maminku, vybírala si pořady, nebyla televizní maniak, neměla čas na sledování televize, sledovala převážně zprávy, počasí a televizní inscenace. Od roku 2010 nemohla televizi sledovat vůbec, snad zprávy 20 minut denně, po operaci očí, už nemá televizi vůbec, úplně ji zrušila. Pokud jde o čtení, v současné době čte převážně bulvární tisk, protože tam jsou větší písmena. Může číst toliko přerušovaně, delší čtení zatěžuje její levé oko, na kterém již jsou shodné komplikace, jako byly v minulosti na oku pravém. Že by mohla číst např. román, to už možné není. Při čtení není rozhodující velikost písmen, ale zejména doba čtení, kdy po určitém čase ji unavuje čtení i větších písmen. Před domem, ve kterém bydlí, je malá zahrádka, velikost jejího spoluvlastnického podílu činí asi 80 m2. V minulosti na zahrádce pěstovala zeleninu, menší část byla zatravněna. Lékaři jí nyní nedoporučují pracovat na zahrádce, zejména pokud jde o práce v předklonu. Travnatou část zahrady ji poseče soused, pokud jde o zeleninu, vezme vždy malou židličku a na tu si při práci sedne. Pokud jde o omezení psaní, pak do starobního důchodu odešla před rokem 2000, následně veškerou korespondenci za sebe a za maminku, čímž má na mysli podání adresována různým úřadům, psala na psacím stroji. V současné době s psaním na psacím stroji má problémy, po určité době přestane vidět písmenka na klávesnici a píše s překlepy. Pokud jde o cestování pak ještě, když chodila do zaměstnání, jezdila pravidelně do lázní. V důchodu nikam nejezdila, občas na návštěvu za maminkou, která byla např. v lázních v Teplicích nad Bečvou, kam maminka jezdila každoročně na týdenní pobyt a žalobkyně ji tam navštěvovala. Pokud jde o další aktivity, různé návštěvy či pohyb v důvěrně známém prostředí, od roku 2003, kdy se začala věnovat mamince, nikam nechodila. Nikdy nevlastnila řidičské oprávnění k řízení jakéhokoliv dopravního prostředku, na kole jezdila jenom jako dítě. Pokud jde o cestování městskou hromadnou dopravou, jezdila autobusem 1x měsíčně do Valašského Meziříčí na hrob, když tuto příležitost spojila s návštěvou známých. Do Valašského Meziříčí jezdila rovněž za svým ženským lékařem, který již od roku 2009 nepracuje. Od roku 2010 již ve Valašském Meziříčí nebyla vůbec, ani na hrobě, ani u svých známých. V současné době jezdí autobusem do Oder, tam to zná, má tam svého zubního lékaře. Pokud jde o majetek, o který se musela starat, tak před rokem 2009 její maminka vlastnila byt, který vyžadoval generální opravu, ale maminka s tím nesouhlasila. V minulosti její rodiče koupili sklepní prostory, které se nacházejí v domě pod bytem matky a po smrti otce tento prostor maminka převedla na ní. Spolu s maminkou tento prostor využívaly jako sklep. Je vlastníkem chaty, na kterou nemůže od roku 2010 jezdit, protože je tam členitý terén. Na chatu jezdila s maminkou, a to do doby, pokud maminka byla schopna jízdy na tuto chatu. Naposledy na chatě byla v roce 2009, pak už tam nejezdila, protože se mamince zhoršil zdravotní stav a sama na chatu nejezdí z důvodu rizika úrazu, chata je v členitém terénu, vedou k ní schůdky. Rovněž je složitý i příchod k samotné chatě, cesta od vlaku je delší než 1,5 km. Nákup potravin si zajišťuje sama, protože se pohybuje v důvěrně známém terénu. Má potíže s páteří, ale ty jí pády nezpůsobují, má bolesti kolenních kloubů, špatně se jí chodí, zbortila se jí příčná klenba na chodidlech, má vybočený palec na obou chodidlech. Pokud jde o oči, dochází k tomu, že má výpadek vidění, které se jí v podstatě zamlží, jedná se o několikavteřinový interval, nedá se přesně říct, jak často k tomu dochází, když k tomu dojde, zastaví se a počká, až to přejde. Horší situace je tehdy, když k tomu dojde např. na rušné křižovatce na přechodu pro chodce. Netroufá si jít večer ven, protože by si mohla způsobit úraz, zakopnout, osvětlení není všude kvalitní, zhoršuje se jí rovněž stav levého oka.
10. Další důkazní návrhy žalobkyně a žalované byly odvolacím soudem shledány nadbytečnými, neboť byla učiněna zcela dostatečná skutková zjištění pro právní posouzení věci.
11. Odvolací soud na základě takto doplněného dokazování věc posoudil shodně jako okresní soud v souladu s § 3028 odst. 2 zák. č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen o. z.) podle zákona č. 40/1964 Sb. (dále jen obč. zák.), a dospěl k závěru, že žaloba je částečně důvodná.
12. Odvolací soud se nejprve zabýval posouzením podání žalobkyně ze dne 17. 3. 2019, které dílem posoudil jako vyčíslení nákladů řízení vzniklých žalobkyni v souvislosti s řízením (body 1 až 12, 20, 21) a dílem jako uplatnění nových nároků (body 13 až 19), přičemž v souladu s § 216 odst. 2 o. s. ř. v odvolacím řízení nelze uplatnit nový nárok, neboť tomu brání systém neúplné apelace. Proto se odvolací soud novými nároky žalobkyně nezabýval. Pokud jde o náklady řízení, pak k tomuto se odvolací soud vyjádří následně (bod 40. rozsudku).
13. Podání žalobkyně ze dne 10. 3. 2019, učiněné prostřednictvím jejího zástupce, odvolací soud posoudil jako změnu žaloby, když dosavadní výsledky řízení nebránily v tom, aby tyto mohly být podkladem pro řízení o změněném návrhu, a proto byla u jednání dne 2. 4. 2019 změna žaloby připuštěna.
14. Předně odvolací soud nesouhlasí s okresním soudem, že nebyly splněny předpoklady vzniku odpovědnosti podle § 420 obč. zák.
15. Podle § 420 odst. 1 obč. zák. předpoklady vzniku občanskoprávních sankcí jsou porušení právní povinnosti, vznik škody, existence příčinné souvislosti mezi porušením právní povinnosti a vznikem škody a zavinění. První tři předpoklady jsou objektivního charakteru, zavinění je subjektivní povahy, jeho existence ve formě nevědomé nedbalosti se předpokládá.
16. Odpovědnost za nesprávně provedené vyšetření lékařem je třeba posuzovat podle § 420 obč. zák., pokud právě tato nesprávnost (chybný postup provedení vyšetření) byla vyvolávajícím činitelem poškození zdraví pacienta. V soudní praxi se za postup lege artis považuje postup v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Porušení právní povinnosti představuje objektivní nesoulad mezi tím, jak mělo být podle práva postupováno, a tím, jak postupováno ve skutečnosti bylo. Byl-li postup lékaře z pohledu odborného (medicínského) objektivně nesprávný a současně šlo o chybu odvratitelnou, nelze postup označit za lege artis (rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 1981/2011).
17. Ohledně pojmu „vitium artis“ (chyba umění) je třeba připomenout rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 7. 2012, sp. zn. 25 Cdo 4223/2009 (uveřejněný v časopise Právní rozhledy č. 12/2012, s. 460), ve kterém je konstatováno, že pojem „vitium artis“ nemá v medicínsko-právní terminologii jednoznačný význam, a proto při posouzení, zda postup „vitium artis“ naplňuje znak protiprávnosti, je třeba zkoumat, jakým způsobem tento pojem vymezili (chápali) a použili znalci podávající posudek v konkrétní věci. V této věci dva znalci postup lékařky žalované při vyšetření žalobkyně dne 16. 7. 2010 označili za postup non lege artis (MUDr. Stibor - jediným pochybením je postup při vyšetření dne 16. 7. 2010, kdy vyšetření v mydriáze lékařka měla a mohla; protože neuvedla, že sítnice leží, je důvodné se domnívat, že odchlípení sítnice na pravém oku již mohlo počínat; změny na perimetru nebyly typické a sítnice nebyla řádně vyšetřena, vznik trhliny nelze spolehlivě časově umístit; neprovedení rozkapání zornice a tedy špatná diagnóza je v zásadě příčinou poškození zraku žalobkyně, MUDr. Novák - při vyšetření dne 16. 7. 2010 lékařka žalované nepostupovala lege artis, její konečná diagnóza byla mylná, biomikroskopické vyšetření fundu oka v mydriáze nebylo povinností, ale měl být proveden aspoň jeden pokus o objasnění obtíží, tj. provést dostupně vyšetření v mydriáze přímou oftalmoskopií; chybí vysvětlení subjektivních obtíží spojených s poklesem zrakových funkcí během tří měsíců; pacientka měla být doporučena k vyšetření na vyšším pracovišti ke specializovanému vyšetření nepřímým oftalmoskopem, vyšetření ultrazvukem, optickou koherentní tomografií a biomikroskopii očního pozadí v arteficiální mydriáze; postup non lege artis shledává v postupu ošetřující lékařky, která mylně předpokládala zásadní vliv progrese glaukomu a katarakty na rychlou ztrátu zrakových funkcí na pravém oku a přes popsané obtíže se nepokusila objasnit příčinu výrazných subjektivních problémů žalobkyně, ať již vyšetřením v mydriáze přímým oftalmoskopem, které bylo dosažitelné, a následně - a to zejména - doporučením pacientky k neodkladnému vyšetření na vyšším pracovišti). Následně revizní znalecký ústav dochází ke shodnému závěru o tom, že jednáním lékařky žalované při vyšetření dne 16. 7. 2010 došlo k pochybení, protože ex ante žalovaná neměla možnost provést kompletní vyšetření žalobkyně jí dostupnými prostředky, resp. s vyloučením rizika komplikací při navození arteficiální mydriázy a podceněním anamnestických údajů a výsledků provedených vyšetření, resp. pro jejich chybné vyhodnocení, neodeslala žalobkyni na specializované pracoviště a s vysokou pravděpodobností tak oddálila správnou diagnózu a tím i terapii odchlípené sítnice, avšak dle jejich názoru se nejednalo o postup non lege artis. V této souvislosti je třeba opět zdůraznit, že závěr o tom, co se rozumí pod pojmem lege artis tak, jak tento pojem vyplývá ze zákona, tedy daný souladem postupu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy (§ 11 odst. 1 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění pozdějších předpisů, jenž byl účinný v době poskytování posuzovaných zdravotnických služeb), a je vyložen ustálenou judikaturou, přísluší soudu a nikoli znalci. Byl-li léčebný zákrok z pohledu odborného (medicínského) objektivně nesprávný a současně šlo o chybu odvratitelnou, nelze postup lékaře považovat za lege artis. Soud tudíž nemůže mechanicky přebírat závěr znalců, zda určitý postup byl nebo nebyl lege artis, zejména je-li tento závěr ve zjevném rozporu s konkrétními zjištěními znalců o souladu či rozporu postupu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. O postup non lege artis jde i v případě, že sice postup při ošetření byl zvolen správně, ale provedení bylo chybné. Je tedy třeba hodnotit celkový výkon ve vztahu k následku, o jehož odškodnění se jedná (srovnej rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 878/2014). Totéž obdobně platí o závěru, zda došlo k poškození zdraví. V daném případě je z kontextu zřejmé, že se všichni znalci shodli na tom, že postup lékařky žalované při vyšetření žalobkyně dne 16. 7. 2010 byl (hodnoceno „ex ante“) chybný, byť se mohlo jednat o pochybení (nesprávnost postupu), tj. porušení povinnosti sice neúmyslné a nevědomé, ale učiněné v nevědomé nedbalosti.
18. Následně bylo pro posouzení věci významné, zda právě toto pochybení lékařky žalované bylo příčinou poškození zdraví žalobkyně (slepota pravého oka). V řízení bylo prokázáno, že příčinou slepoty pravého oka žalobkyně je amoce (odchlípení) sítnice, přičemž existenci odchlípení sítnice pravého oka žalobkyně při vyšetření dne 16. 7. 2010 lze předpokládat, nikoliv prokázat (MUDr. Stibor), přičemž ani v případě správné diagnózy při vyšetření dne 16. 7. 2010 a operaci provedené již v červenci 2010 nelze na 100% tvrdit, že by operace byla úspěšná, že by stav pravého oka žalobkyně byl v současné době odlišný od stávajícího stavu, avšak časový faktor je důležitý a časněji operovaná odchlípení sítnice mají statisticky lepší výsledky.
19. Jak správně namítala žalobkyně v odvolání, pak při posouzení příčinné souvislosti je nutno vycházet z již konstantní judikatury, která se opírá zejména o nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 1919/2008. V tomto nálezu Ústavní soud uvedl, že „závěry nalézacího soudu stran „stoprocentního“ prokázání objektivní příčinné souvislosti se jeví Ústavnímu soudu jako nereálné, nedosažitelné a neudržitelné. Určovat v lékařských postupech jednoduchý vztah příčiny a následku je samo o sobě velmi obtížné. Zásah lékaře vlastně sám o sobě mění „přirozený běh věcí“ v lidském těle, zasahuje do komplexních vztahů příčin a následků. I v případě aktivního jednání lékaře, který zvolí určitý léčebný postup, je velmi obtížné, ba vyloučené stanovit, zda tento postup byl nade vší rozumnou pochybnost jedinou možnou příčinou škodlivého stavu, který nastal. O to obtížnější je to v případě opomenutí, kdy lékař nezvolí postup, který na základě soudobých a dostupných znalostí lékařství zvolit mohl a měl. Prokázat, že právě a pouze toto opomenutí tvoří se škodlivým důsledkem ničím nenarušený vztah, je v podstatě nemožné. V důsledku toho je výrazně oslabeno postavení poškozeného. Vzhledem k tomu, že pojem příčinná souvislost není právními předpisy v ČR nijak definován, nic nebrání judikatuře českých soudů, aby požadavek „stoprocentně“ prokazované příčinné souvislosti přehodnotila a přijala adekvátnější a realističtější výklad „způsobení škody“, který by vyrovnával slabší postavení poškozených. Naznačené řešení užívané v zemích common law se dle přesvědčení Ústavního soudu více přibližuje ideji spravedlivého řešení následků majících původ ve vztahu lékař - pacient, který je třeba nahlížet jako vztah panství, v němž má z mnoha důvodů, avšak především z důvodů znalostních, převahu moci právě lékař. Proto je třeba důsledněji chránit pacientovo základní právo na tělesnou integritu a v posledku, jak dokazuje řešený případ, i právo na život, a to i skrze výklad příslušných ustanovení občanského zákoníku týkajících se náhrady škody.
20. Pro založení odpovědnosti žalované bylo podstatné, zda zjištěné pochybení při péči o žalobkyni bylo alespoň jednou z příčin zásadního a trvalého zhoršení jejího zdravotního stavu, a to příčinou důležitou, podstatnou a značnou, bez níž by k němu nedošlo. Podle názoru odvolacího soudu bylo prokázáno, že bezprostřední příčinou trvalého výrazného poklesu vizu pravého oka žalobkyně (jeho slepoty) jsou komplikace odchlípnuté sítnice, když tento stav je s vysokou pravděpodobností následkem vadně poskytnutých zdravotnických služeb žalovanou. Pokud by ze strany žalované bylo při vyšetření žalobkyně dne 16. 7. 2010 postupováno správně a byla by dříve zjištěna pravá příčina obtíží vidění pravým okem, byla zde podle názoru odvolacího soudu rozhodně vyšší šance na zachování zrakových funkcí pravého oka žalobkyně, jak zcela správně namítá žalobkyně v odvolání.
21. Pokud jde o výši škody, žalobkyně požadovala bolestné a ztížení společenského uplatnění, přičemž tyto nároky byly znaleckými posudky vyčísleny - bolestné 465 bodů (55.800 Kč) a ztížení společenského uplatnění 1000 bodů (120.000 Kč), což při 120 Kč za jeden bod představuje částku 175.800 Kč a v tomto rozsahu byl nárok žalobkyně shledán důvodným.
22. Požadovala-li žalobkyně navýšení ztížení společenského uplatnění nejprve v žalobě na trojnásobek, tj. 3000 bodů (360.000 Kč), přičemž tento nárok za odvolacího řízení rozšířila na částku 890.000 Kč, nebyl v tomto rozsahu nárok žalobkyně shledán důvodným.
23. Žalovaná v průběhu řízení namítala promlčení nároku.
24. Vzhledem k tomu, že v dané věci promlčecí doba počala běžet přede dnem 1. 1. 2014, a podle § 3036 zákona č. 89/2012 Sb. (dále „o. z.“), se podle dosavadních právních předpisů až do svého zakončení posuzují všechny lhůty a doby, které začaly běžet přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., posuzuje se promlčení v dané věci podle dosavadních předpisů, tj. podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále „obč. zák.“).
25. Podle § 106 odst. 1 obč. zák. právo na náhradu škody se promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá.
26. Podle § 444 odst. 1 obč. zák. při škodě na zdraví se jednorázově odškodňují bolesti poškozeného a ztížení jeho společenského uplatnění.
27. U práva na náhradu škody na zdraví je stanovena dvouletá subjektivní promlčecí doba, jejíž počátek se váže k okamžiku, kdy poškozený nabyl vědomost o tom, že na jeho úkor došlo ke škodě a kdo za ni odpovídá. Nárok na náhradu za bolest a nárok na náhradu za ztížení společenského uplatnění sice spolu souvisí (zejména svým původem ve škodné události), avšak stojí samostatně a samostatně se promlčují.
28. Z hlediska počátku běhu subjektivní promlčecí doby pro uplatnění nároku na náhradu za bolest je významné, kdy odškodňované bolesti vznikly (rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 2414/2008). Vzhledem k tomu, že žalobkyně požadovala odškodnění bolesti za operace konané ve dnech 26. 8. 2010, 22. 9. 2010, 4. 10. 2010 a 24. 11. 2010, přičemž žaloba byla podána 15. 8. 2012, odvolací soud dospěl k závěru, že ke dni podání žaloby nebyl tento nárok na bolestné promlčen. Výše bolestného s ohledem na počet bodů představuje částku 55.800 Kč.
29. Ztížení společenského uplatnění vzniká v době, v níž je možné zdravotní stav poškozeného po úrazu, nemoci z povolání nebo jiném poškození na zdraví, popřípadě po jejich zhoršení považovat za ustálený a v níž je tedy možné posoudit, jaký má změněný (zhoršený) zdravotní stav poškozeného prokazatelně nepříznivé důsledky pro životní úkony poškozeného, pro uspokojování jeho životních a společenských potřeb nebo pro plnění jeho společenských úkolů, a přistoupit k jeho bodovému ohodnocení.
30. Vzhledem k tomu, že podle skutkových zjištění se zdravotní stav žalobkyně ustálil v březnu 2011, když od této doby bylo pravé oko prakticky nevidomé (závěr znalce MUDr. Stibora) a žaloba na náhradu škody byla podaná dne 15. 8. 2012, nebyl nárok žalobkyně na zaplacení částky 360.000 Kč ke dni podání žaloby promlčen. Jiná situace však nastala ohledně rozšířeného nároku žalobkyně o 530.000 Kč, když tento nárok byl u soudu uplatněn až podáním došlým soudu dne 21. 3. 2019, tedy až po uplynutí dvouleté subjektivní promlčecí doby, a již jenom z tohoto důvodu nemohl být v tomto rozsahu nárok žalobkyně důvodným.
31. Judikatura pojímá ztížení společenského uplatnění jako ztrátu či omezení dosavadních schopností poškozeného k uplatnění v životě a ve společnosti. Odškodnění za ztížení společenského uplatnění přitom musí být přiměřené povaze následků a jejich předpokládanému vývoji, a to v rozsahu, v jakém jsou omezeny možnosti poškozeného uplatnit se v životě a ve společnosti (§ 3 odst. 1 vyhlášky č. 32/1965 Sb.). Škoda spočívající ve ztížení společenského uplatnění vzniká, jakmile se po úrazu a jeho případném léčení ustálí zdravotní stav poškozeného natolik, že je zřejmé, zda a jaké nepříznivé následky úraz zanechal, a tedy zda a v jakém rozsahu došlo ke ztížení společenského uplatnění poškozeného.
32. Pokud jde o tvrzené následky ztížení společenského uplatnění, tak jak byly doplněny v podání ze dne 10. 3. 2019, nebyly tyto nepříznivé následky, které by měly vést k navýšení základního odškodnění, prokázány výpovědí samotné žalobkyně. Odvolací soud neshledal žádný důvod, pro který by měla být žalobkyni zvýšena náhrada za ztížení společenského uplatnění. Je nesporné, že žalobkyně je daným stavem (slepotou pravého oka) limitována v praktickém životě, avšak k pokrytí těchto trvalých nepříznivých následků, především při srovnání aktivit a způsobu života žalobkyně před poškozením zdraví a po ustálení jejího zdravotního stavu po jeho poškození, zcela postačuje základní bodové ohodnocení, což za 1000 bodů činí 120.000 Kč.
33. Pokud jde o úroky z prodlení, tyto byly žalobkyni přiznány v zákonem stanovené výši za dobu od 26. 8. 2012, neboť žaloba byla doručena žalované dne 24. 8. 2012, následující den mohla žalovaná plnit a v prodlení je až ode dne 26. 8. 2012.
34. Odvolací soud ze všech shora uvedených důvodů napadený rozsudek v souladu s § 220 odst. 1 o. s. ř. změnil tak, jak je uvedeno v odstavci I. výroku tohoto rozsudku.
35. V souladu s ustanovením § 224 odst. 2 o. s. ř. odvolací soud rozhodl nově o nákladech řízení.
36. Pokud jde o náklady řízení mezi účastníky, pak žalobkyni vznikly náklady řízení v souvislosti s právním zastoupením a dále hotové výdaje, které specifikovala ve svém podání na č. l. 718. Zástupci žalobkyně bylo u jednání dne 2. 4. 2019 uloženo, aby do tří dnů specifikoval tyto náklady řízení. Jelikož zástupce žalobkyně tuto povinnost nesplnil (v podání ze dne 4. 4. 2019 vyúčtoval svou odměnu ustanoveného zástupce a ve vztahu k hotovým výdajům žalobkyně sdělil, že tyto doloží ve lhůtě tří pracovních dnů), vycházel odvolací soud z obsahu procesního spisu.
37. Žalobkyni náleží náhrada nákladů řízení za právní zastoupení advokátem, přičemž tyto náklady řízení je procesně neúspěšná žalovaná povinna dle § 149 odst. 2 o. s. ř. uhradit státu. Podle názoru odvolacího soudu měla žalobkyně plný procesní úspěch v souladu s § 142 odst. 3 o. s. ř., jelikož rozhodnutí o výši plnění záviselo na znaleckém posudku.
38. Základem pro určení výše náhrady nákladů řízení při aplikaci § 142 odst. 3 o. s. ř. není částka požadovaná žalobou, nýbrž základem pro ohodnocení tohoto nároku za účelem určení výše náhrady nákladů řízení je až částka přisouzená (srovnej rozhodnutí NS ČR sp. zn. 25 Cdo 3974/2015), v tomto případě částka 175.800 Kč. Dle § 7 bod 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif (dále jen vyhláška) činí odměna za jeden úkon 8.140 Kč, dle § 12a odst. 2 vyhlášky se tato odměna snižuje o 20% a takto snížená odměna činí nejvýše 5.000 Kč.
39. Podle obsahu spisu byla žalobkyni přiznána odměna za 14 úkonů právní služby po 5.000 Kč, tj. 70.000 Kč, a to 1. první porada s klientem, včetně převzetí a přípravy zastoupení, je-li klientu zástupce ustanoven (usnesení o ustanovení zástupce Mgr. Tomáše Pavlíka ze dne 23. 8. 2012), 2. doplnění tvrzení zástupcem žalobkyně ze dne 12. 11. 2012, 3. první porada s klientem, včetně převzetí a přípravy zastoupení, je-li klientu zástupce ustanoven a nahlížení do spisu dne 4. 4. 2013 (usnesením ze dne 8. 2. 2013 ustanovená zástupkyně JUDr. Věra Skurková nahlíží po svém ustanovení do spisu a seznamuje se s jeho obsahem), 4. vyjádření ke znaleckému posudku (č. l. 64), 5. námitky ke znaleckému posudku (č. l. 88), 6., 7. účast u jednání soudu dne 16. 10. 2013, které trvalo přes dvě hodiny, 8. první porada s klientem, včetně převzetí a přípravy zastoupení, je-li klientu zástupce ustanoven (usnesení o ustanovení zástupce Mgr. Ivana Quittová ze dne 17. 12. 2013), 9., 10., 11. účast u jednání dne 30. 4. 2014, které přesahovalo čtyři hodiny, 12. jednání s protistranou, 13., 14. účast u jednání dne 6. 8. 2014, které přesahovalo dvě hodiny. Dále bylo přiznáno 14 režijních paušálů za tyto úkony právní služby po 300 Kč ve výši 4.200 Kč, odměna za ztrátu času dle § 14 odst. 2 vyhlášky za účast u jednání dne 3. 3. 2014, které bylo odročeno bez projednání věci ve výši 2.500 Kč, k jednání dne 16. 10. 2013 vynaložila zástupkyně žalobkyně cestovné ve výši 39 Kč a dále náhradu za ztrátu času za dvě započaté půlhodiny ve výši 200 Kč, cestovné autobusem ve výši 40 Kč za nahlížení do spisu a studium spisu dne 4. 4. 2013 a náhrada za ztrátu času za dvě započaté půlhodiny ve výši 200 Kč. Vzhledem k tomu, že plátcem DPH byli pouze Mgr. Pavlík a Mgr. Quittová, byly toliko jejich odměny a náhrady navýšeny o 21% DPH (Mgr. Pavlík - 2 x 5.000 Kč, 2 x 300 Kč, tj. 10.600 Kč + 21% DPH ve výši 2.226 Kč, celkem 12.826 Kč, Mgr. Quittová - 7 x 5.000 Kč, 7 x 300 Kč, 2.500 Kč, tj. 39.600 Kč + 21% DPH ve výši 8.316 Kč, celkem 47.916 Kč). Spolu s částkou 26.979 Kč, představující odměnu a náhradu JUDr. Skurkové celková výše nákladů řízení vzniklých žalobkyni za právní zastoupení činí 87.721 Kč, když tuto částku je procesně neúspěšná žalovaná povinna zaplatit do tří dnů od právní moci rozhodnutí (§ 160 odst. 1 o. s. ř.), státu (§ 149 odst. 2 o. s. ř.).
40. Pokud jde o náklady řízení vzniklé samotné žalobkyni (jak je uvedla ve svém podání na č. l. 718), byla zástupci žalobkyně u jednání dne 2. 4. 2019 uložena povinnost tyto řádně specifikovat a doložit doklady. Jelikož tyto náklady nespecifikoval, byla žalobkyni přiznána toliko paušální náhrada nákladů řízení za úkony, které učinila v době, kdy nebyla právně zastoupena, a to dle vyhlášky č. 254/2015 Sb. za 1. sepis žaloby, 2. přípravu účasti k jednání dne 16. 9. 2015, které se nekonalo, 3. účast u jednání dne 26. 11. 2015, 4. závěrečný písemný návrh na výzvu soudu a 5. účast u jednání dne 14. 3. 2016, tedy 5 x 300 Kč, celkem 1.500 Kč.
41. Náklady řízení vzniklé státu podle § 148 odst. 1 o. s. ř. s ohledem na plný procesní úspěch žalobkyně uložil odvolací soud uhradit žalované, a to ve výši 22.717 Kč, když celkem bylo za znalečné a svědečné vyplaceno 27.717 Kč, avšak žalovaná uhradila na znalečné zálohu ve výši 5.000 Kč.
42. O náhradě nákladů odvolacího řízení bylo rozhodnuto dle ustanovení § 224 odst. 1 o. s. ř. ve spojení s § 142 odst. 3 o. s. ř., dle kterých byla procesně neúspěšná žalovaná zavázána zaplatit žalobkyni částku 36.068 Kč. Tato částka představuje odměnu za 5 úkonů právní služby - 1. příprava a převzetí zastoupení, 2. účast u jednání dne 23. 10. 2018, 3., 4. účast u jednání dne 2. 4. 2019, které trvalo přes 2 hodiny, 5. písemné podání ve věci samé (doplnění odvolání ze dne 10. 3. 2019). Za tyto úkony bylo přiznáno rovněž 5 režijních paušálů po 300 Kč dle ustanovení § 14 odst. 4 vyhl. Dále bylo přiznáno cestovné k jednání dne 23. 10. 2018 ve výši 938,36 Kč a k jednání dne 2. 4. 2019 ve výši 988,31 Kč (vždy při vzdálenosti Vsetín - Ostrava a zpět 170 km, průměrná spotřeba vozidla 5,1 l/100 km, nafta, v ceně dle vyhlášky), náhrada za ztrátu času za účast u těchto jednání ve výši 1.200 Kč. Celkem byla zástupci žalobkyně přiznána částka 29.626,67 Kč, která byla navýšena o 21% DPH ve výši 6.221,60 Kč. Náklady odvolacího řízení žalobkyně ve výši 35.848 Kč byly zvýšeny o 200 Kč za parkovné, na konečnou částku 36.068 Kč. Tuto částku je procesně neúspěšná žalovaná povinna zaplatit do tří dnů od právní moci rozhodnutí (§ 160 odst. 1 o. s. ř.), státu (§ 149 odst. 2 o. s. ř.).
43. Zástupci žalobkyně nebyla přiznána odměna za písemné podání ze dne 27. 3. 2019 (návrh na doplnění dokazování), když důkazní návrh mohl uvést již v podání ze dne 10. 3. 2019, a za písemné podání - vyúčtování nákladů a odměny, když toto podání nelze podřadit pod úkony právní služby podle § 11 odst. 1 a 3 vyhlášky.
44. Žalovaná byla zavázána zaplatit žalobkyni náklady řízení do tří dnů od právní moci tohoto rozhodnutí dle ustanovení § 160 odst. 1 o. s. ř., státu dle ust. § 149 odst. 2 o. s. ř.
45. O nákladech odvolacího řízení vzniklých státu bylo rozhodnuto podle § 148 odst. 1 o. s. ř. a vzhledem k tomu, že na znalečném bylo za odvolacího řízení vyplaceno 32.230,30 Kč, byla procesně neúspěšná žalovaná zavázána podle výsledků řízení zaplatit tyto náklady řízení státu.

**Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí lze podat dovolání k Nejvyššímu soudu v Brně ve lhůtě dvou měsíců ode dne doručení jeho písemného vyhotovení, prostřednictvím soudu, který ve věci rozhodoval v prvním stupni, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

Ostrava 5. dubna 2019

JUDr. Lenka Severová v. r.

předsedkyně senátu