

РЕШЕНИЕ

№ 367

гр. София, 21.01.2014 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 22 състав,
в публично заседание на 06.04.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Десислава Корнезова

при участието на секретаря Албена Рибарска и при участието на прокурора ИЛИЕВ, като разгледа дело номер **1165** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 203 и следващите от АПК във връзка с чл. 1, ал. 1 от Закона за отговорността на държавата и общините за вреди /ЗОДОВ/.

Делото е образувано по искова молба на Т. Д. К. /З./ с правно основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ предявена срещу Министерство на здравеопазването /МЗ/.

Претендира се изплащане на претърпените неимуществени вреди в резултат на болки и страдания, последица от онкологично заболяване „карцином на млечната жлеза” и липсата на необходимия за лечението му лекарствен продукт „З.” /с международно непатентно наименование – „Z. А.”/. Липсата на медикамента в аптеката към Специализирана болница за лечение на онкологични заболявания ЕАД – [населено място] /С. ЕАД - [населено място]/, необходим за процедурата „вливане” на 19.06.2009г., се твърди от ищеца поради бездействието на Министъра на здравеопазването на основание Наредба № 34 за реда за заплащане от републиканския бюджет на лечението на българските граждани на заболявания, извън обхвата на задължителното здравно осигуряване /Наредба № 34/. Размерът на претендираното обезщетение е 10 000 /десет хиляди/ лева, който с протоколно определение от 06.04.2012г. е увеличен на 100 000 /сто хиляди/ лева на основание чл. 214, ал. 1 от Гражданско процесуалния кодекс /ГПК/.

В хода на производството ищцата е починала /Препис – извлечение от акт за смърт № 0034 от 08.01.2012г. и Удостоверение да наследници № 000101 от 27.01.2012г., издадени от Столична община, район „М.”/. Въз основа на молба от

24.02.2012г. по делото е конституирана дъщеря й И. И. З..

В проведеното съдебно заседание – И. И. З., редовно уведомена, чрез адв. Н., моли исковата молба да бъде уважена като основателна и доказана. Претендира направените по делото разноски по предоставен списък на основание чл. 80 от ГПК.

Ответникът- Министерство на здравеопазването, редовно уведомен, чрез процесуалния си представител юрк. П., оспорва исковата претенция като неоснователна. При уважаване на иска моли да бъде определен адвокатски хонорар в размер на § 2 от Допълнителните разпоредби на Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Представителят на Софийска градска прокуратура изразява становище за основателност на исковата претенция, чийто размер бил завишен с оглед съдебната практика по този вид дела.

Административен съд София - град, Второ отделение, 22 състав, след като обсъди доводите и възраженията на страните и прецени събраните и приети по делото доказателствата, приема за установено от фактическа страна следното:

С Решение № 851/09.04.2010г. по дело № 5117/2009г. на Административен съд София-град, Второ отделение, 30-и състав, исковата претенция в размер на 10 000 лева е била уважена, заедно със законната лихва върху сумата, считано от завеждане на делото до окончателното ѝ изплащане, които Министерство на здравеопазването е осъдено да заплати на ищцата за претърпените от нея неимуществени вреди в резултат на бездействие на административния орган и неговите служители, изразяващо се в задължението да бъде осигурена своевременна доставка на лекарството „З.” за месец юни 2009г. Решението е обжалвано от ответника по иска на основание чл. 209, т. 3 от АПК, като е образувано дело № 8338/2010г. по описа на Върховен административен съд, Трето отделение. Постановено е Решение № 1658/03.02.2011г., с което Решението № 851/09.04.2010г. е отменено с мотиви: неизяснен предмет на иска, нарушаване на съдопроизводствените правила при изследване на доказателствената съвкупност и при неправилно приложен материален закон, а делото е върнато за ново разглеждане от друг състав на основание чл. 221 във връзка с чл. 222, ал. 2 от АПК.

Настоящата съдебна инстанция намира, че искът е процесуално допустим като подаден от лице с активна процесуална легитимация. Изложени са съображения за неимуществени вреди, причинени от незаконосъобразно бездействие на административен орган – Министъра на здравеопазването, при и по повод изпълнение на административна дейност, обуславящо допустимостта на иска и компетентността на настоящия съд да го разгледа, в съответствие с чл. 128, ал. 1, т. 5 във връзка с чл. 203, чл. 204, ал. 4 от АПК и чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ.

Т. Д. К. е страдала от заболяване „карцином на млечната жлеза”, датиращо от 1998г., когато е извършена десностранна мастектомия с последваща химио, лъче- и антиестрогенотерапия. През ноември 2002г. е извършена левостранна мастектомия с последваща радиотерапия, а през 2004г. - лъчева кастрация на яйчниците. Заболяването прогресира с изменения в черния дроб, а от март 2009г. са диагностицирани костни метастази. Видно от доклад на доц. Д-р К. Т. /л. 5 от дело № 5117/2009г./, завеждащ Клиника по химиотерапия, до Изпълнителния директор на С. ЕАД – [населено място], се установява, че е започнало лечение с бифосфонат – „З.” /с международно непатентно наименование на активната съставка – „Z. acid”/, който липсва от 04.06.2009г. в болничната аптека /разпечатка на налични медикаменти/. По

делото е приложена Епикриза от 20.06.2009г. от С. ЕАД - [населено място], Клиника по химиотерапия /л. 6 от дело № 5117/2009г./, в чиято точка „Терапевтична схема” изрично е записано: „Болната понесе лечението на фона на антиеметичната терапия, осигурена от нея поради липса на антиеметици в болничната аптека. При тази хоспитализация не се осъществи и поредното вливане на бифосфонат поради липса на медикамента”, а в заключение: „за продължаване на лечението по същата схема след 21 дни”. От заявките разпределение до [фирма], намиращи се на л. 20-21 от дело № 5117/2009г. по описа на АССГ, става ясно, че на 13.04.2009г. са заявени за месец май 2009г. 35 броя „Z.” - „Z. acid”, получени на 28.04.2009г. /л. 63 от дело № 5117/2009г. /, а на 13.05.2009г. са заявени за месец юни 2009г. 60 броя „Z.” - „Z. acid”, получени на 25.05.2009г. /л. 64 от дело № 5117/2009г./, за С. ЕАД - [населено място], като срок на изпълнението е 10 дни. За периода 01.05.2008г. до 30.06.2009г. от С. ЕАД - [населено място] /л. 26/, е направена заявка 240 броя от лекарствения продукт, необходим за лечението на 60 болни, като 147 броя са разходвани, а остатък като наличност са 43 броя. Заявяването и получаването на лекарствения продукт се осъществява въз основа на Договор за доставка на лекарства № РД-17-148/28.01.2009г., сключен на основание чл. 41 от Закона за обществените поръчки и Решения № РД-17-989 и № РД-17-1013 от 15.12.2008г. на Министъра на здравеопазването между Министерството на здравеопазването и [фирма] /л. 48-58 от дело № 5117/2009г./.

Изслушана по дело № 5117/2009г. на АССГ като свидетел е дъщерята на ищцата – И. И. З.. Отчитайки роднинската връзка между лицата, съдът приема за установени фактите относно неимуществените вреди, причинени на К., и изразяващи се в болки, нервност, изтръпване, парализиране, депресия.

По дело № 5117/2009г. на АССГ е изслушана съдебно-медицинска експертиза, изготвена от доц. В. Ц., началник Клиника по медицинска онкология към УМБАЛ „Царица Й. – И.” – [населено място]. Вещото лице изследва заболяването, като посочва наличието на два първични злокачествени тумора на млечната жлеза на ищцата, които от месец март 2005г. са навлезли в IV стадий на развитие поради метастази в черния дроб, впоследствие през месец март 2009г. - метастази в костите. Констатира, че химиотерапията няма противотуморен ефект върху костните метастази, поради което се ползват бифосфонати, в т.ч. и „З.”. Л. продукт предотвратява „усложненията от страна на засегнатите кости – счупвания или притискания на гръбначния мозък, водещо до парализа”, както има и директен противотуморен ефект върху метастазите в други органи. Предвид това, „З.” – най-нова генерация бифосфонат, е с по-силно действие в сравнение с други бифосфонати от по-стари генерации – клодронат, ибадронат, памидронат, за който факт посочва сравними статистически данни. Според в.л. Ц. лечението е ефективно при спазване на Кратката характеристика на лекарствения продукт, в доза и схема, посочени в нея, като при К. били извършени общо три апликации през 28 дни, а четвъртата била забавена поради липсата на лекарство в болничната аптека. Следствие на нелечението се предизвикват редица усложнения: силна болка, която „води до безсъние, загуба на апетит, отслабване на тегло, анемия, силна отпадналост, нарушение в движенията, тежка депресия. /.../ счупвания на костите, които /.../ най-често приковават болните към легло”, както и притискане на гръбначния мозък, водещо до парализа и неконтролиране на уринирането и дефекация. В проведеното на 25.02.2010г. съдебно заседание /протокол, л. 179-182 от дело № 5117/2009г./ вещото лице обяснява, че забавяне от 45 дни от последния лекарствен прием е допустимо, но

„всяко нещо, което травмира психиката на болния оказва негативен ефект върху заболяването”.

Усложненията в състоянието на К. са обективирани в приложените по дело № 8338/2010г. по описа на ВАС документи: епикриза от 17.12.2010г. на УБМБАЛ [фирма] – [населено място] /л. 27/, и резултат от компюторно-томографско изследване от 02.12.2010г. на С. ЕАД – [населено място] /л. 28/. При разглеждане на делото от касационната инстанция не са постъпили други писмени доказателства на основание чл. 219, ал. 1 от АПК.

Приложени по делото са Епикриза от 16.09.2010г. на С. ЕАД – [населено място], Клиника по химиотерапия /л. 21/, в която като клинична диагноза е посочено „метастазес осииум – ст пост бифосфонаттерапииам”, терапевтична схема: „3.” /4 мг/, и заключение: „за продължаване на лечението по същата схема след 21 дни”; списък на националните консултанти към Министерство на здравеопазването, от които доц. К. Т. към С. ЕАД - [населено място] /л. 22-24/; Епикриза от 11.03.2011г. от С. ЕАД - [населено място], в чиято терапевтична схема се посочва отново липсата на „3.” в болничната аптека /л. 40-41/; кратка характеристика на лекарствения продукт /л. 43-57/; листовка за пациента, одобрена от Изпълнителна агенция по лекарствата към Министерство на здравеопазването на 25.04.2006г. /л. 58-62/; информация за медицинския персонал /л. 63-64/; справка за отпуснатите лекарствени продукти „3.” и количествата им от болничната аптека /л. 77-80/; писмо с изх. № 04-01-338 # 6/05.04.2012г. на С. ЕАД - [населено място] /л. 126-127/; писмо с изх. № № 08-01-338 # 7/05.04.2012г. на С. ЕАД - [населено място] /л. 128-132/.

По делото е разпитан, като свидетел А. П. Г., който е познавал ищцата от 2004г. и е работил с нея в неправителствена организация. Запознат е със здравословното ѝ състояние, като описва периодите, в които ищцата не е могла да намери „3.”, както и последващите ги депресии. Посочва, че на работа е била пристегната с колани, за да не се счупи гръбначният ѝ стълб, а през лятото на 2009г. не е полагала труд за около седмица поради влошено състояние. Разказва за операцията, проведена в УБМБАЛ [фирма] – [населено място], като и за подкрепата, получавана от К. от страна на лекарите, на своите брат и дъщеря.

Изслушани са допълнително в настоящия процес две съдебно-медицински експертизи, изготвени от д-р Х. М., специалист неврохирург, и д-р М. Д. К. – специалист по вътрешни болести и онкология, главен асистент УМБАЛ [фирма]. В.л. М. описва здравословното състояние на пациентката и проведено ѝ лечение, съответстващо и на изложеното по-горе. Констатира множество костни „разсейки” в гръбначните прешлени въз основа на епикриза от 17.12.2010г. на УБМБАЛ [фирма] – [населено място], и компюторно-томографско изследване от 02.12.2010г. на С. ЕАД - [населено място], които са причина „здравината на тялото да бъде компрометирана, опасността от паталогична фрактура /поетапно до пълно разрушаване на прешленовото тяло/ е реално предстояща”, като същата „може да се провокира от минимално физическо натоварване – навеждане, изправяне, неудачно движение, сътресение при пътуване, дори кашляне и кихане”. Установените промени в прешлените били в несъмнена връзка с онкологичното заболяване на К., поради което извършената от УМБАЛ [фирма] – [населено място], операция „вертебропластика” е адекватна мярка при предотвратяване на паталогична фрактура, стабилизиране на прешленовото тяло, повлияване на болковия синдром и подобряване на двигателната активност.

В.л. д-р К. описва здравословното състояние на пациентката – вида на заболяването, развитието му и последиците от него, в частност наличието на костни метастази. Посочва, че лекарственият продукт „З.“ е възможно най-ефективното лечение на костните метастази и предотвратяване на съпътстващите ги усложнения. Същият се прилага венозно на интервал 21-28 дни, като допустимо удължаване на интервала на приложението му е до 45 дни. Констатира отклонения в интервалите на прием поради липсата на съответното лекарство в аптеката към болничното заведение, където е лекувана К.. Смяната на препарата с друг е допустимо само при наличието на абсолютни противопоказания за прилагането му, в които не се включва липсата на „З.“ в болничната аптека. Установява като възможни последици от неадекватното лечение на костните метастази – стрес у пациента, прогресиране на заболяването и съпътстващи болки.

Въз основа на така установените факти, Административен съд София-град, Второ отделение, 22 състав обосновава своите правни изводи, както следва:

Разгледан по същество, предявеният осъдителен иск е **ОСНОВАТЕЛЕН**.

Съгласно разпоредбата на чл. 203 от АПК гражданите могат да предявят иски за обезщетение за вреди, причинени им от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на административни органи и длъжностни лица, като въз основа на препращащата норма на чл. 203, ал. 2 от АПК за неуредените въпроси субсидиарно се прилагат правилата на ЗОДОВ. Производството за обезщетения е уредено от законодателя в глава Е. от АПК, към които препраща и чл. 1, ал. 2 от ЗОДОВ.

На основание чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ „държавата и общините отговарят за вредите, причинени на граждани и юридически лица от незаконосъобразни актове, действия или бездействия на техни органи и длъжностни лица при или по повод изпълнение на административна дейност”. Увреждането на гражданите, в случая претърпяването на неимуществени вреди, представлява сложен юридически състав, чиито предпоставки следва да са налице кумулативно при търсене на отговорност на съответния административен орган. Ангажирането на отговорността и изплащането на обезщетение е допустимо при наличието на следния фактически състав с елементи: деяние, противоправност на деянието, вреда, причинна връзка между деянието и вредата. Съгласно чл. 4 от ЗОДОВ отговорността на държавата е обективна, безвиновна, поради което въпросът за вината не се изследва. На основание чл. 7 от ЗОДОВ исковата претенция се предявява срещу органите, от чиито незаконни действия и бездействия са причинени вредите. Деянието, от своя страна, представлява противоправно действие или бездействие на административен орган или негови служители, което противоречи на установения законов ред. В исковата си молба К. визира бездействие на Министерство на здравеопазването, в частност на негови служители и на Министъра на здравеопазването, проявяващо се като неизпълнение на дължимото при или по повод изпълнение на административна дейност. Вменените чрез Наредба № 34 задължения не са изпълнение поради противоправното поведение на Министъра, от което е настъпил вредоносният резултат, а именно наличие на реална вреда – неимуществена, изразяваща се в претърпени болки и страдания от онкологичното заболяване, както и последвалата смърт на ищцата в хода на производството по дело № 1165/2011г. на Административен съд София-град. Изследва се и причинната връзка между незаконосъобразното бездействие и настъпилия вредоносен резултат, доколкото при лечението на К. в периода 18.06.2009г.-20.06.2009г. в аптеката на С. ЕАД – [населено място], не се намира

лекарственият продукт „З.“ за извършване на процедура „вливане“. Липсата на някой от елементите на посочения фактически състав обуславя невъзможността да бъде реализирана отговорността на Министерство на здравеопазването.

За да бъде ангажирана отговорността на Министерство на здравеопазването по смисъла на ЗОДОВ, е необходимо изпълнение на законоустановено задължение от страна на административен орган или длъжностно лице. Съгласно чл. 81, ал. 1 от Закона за здравето „всеки български гражданин има право на достъпна медицинска помощ“, като извън обхвата на задължителното здравно осигуряване на българските граждани се предоставят медицински услуги, които са свързани със заплащане на лечение за заболявания по ред, определен от министъра на здравеопазването. В този смисъл законодателят регламентира веднъж института на задължителното здравно осигуряване чрез действащия Закон за здравното осигуряване /ЗЗО/ и функционирането на Националната здравноосигурителна каса, и втори път – института на лечение извън задължителното здравно осигуряване, когато същото е заплащано от републиканския бюджет. Към периода 18.06.2009г.-20.06.2009г., когато е констатирана липсата на лекарствен продукт „З.“ в аптеката към С. ЕАД - [населено място], е действала Наредба № 34/25.11.2005г. за реда за заплащане от републиканския бюджет на лечението на българските граждани за заболявания, извън обхвата на задължителното здравно осигуряване, издадена на основание чл. 82, ал. 1, т. 7 от Закона за здравето /ДВ, бр. 70 от 10 А. 2004г./, като с изменението от ДВ - бр. 94 от 2011г. е отменена разпоредбата на чл. 2, ал. 1, т. 1 относно заплащането на лекарствените продукти, предназначени за лечението на злокачествени заболявания. Впоследствие лекарственият продукт „З.“ се включва в Позитивния лекарствен списък /П./, приложение 1 и се заплаща от Националната здравноосигурителна каса, съгласно Наредба № 10 от 24 март 2009г. за условията и реда за заплащане на лекарствени продукти по чл. 262, ал. 5, т. 2 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина, на медицински изделия и на диетични храни за специални медицински цели. В редакцията на Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина /ДВ, бр. 71 от 12 А. 2008г./, към периода 18.06.2009г.-20.06.2009г., П. включва лекарства, предназначени за лечение на заболявания извън обхвата на ЗЗО, заплащани по реда на чл. 82, ал. 1, т. 8 от ЗЗ, а именно заплащане на лечение за заболявания по ред, определен от Министъра на здравеопазването, каквото в настоящия случай е злокачественото заболяване на К.. Съгласно § 2 от Преходните и заключителните разпоредби на Наредба № 34 „контролът по изпълнението на наредбата се

осъществява от Министъра на здравеопазването, Регионални центрове по здравеопазване, с изм. на ДВ - бр. 98 от 14 Декември 2010г. – Регионални здравни инспекции/, които отново са „към Министъра на здравеопазването” /чл. 8, ал. 1 от 33/, и от ръководителите на съответните лечебни заведения”. Предвид гореизложеното, отговорността следва да бъде ангажирана спрямо Министерство на здравеопазването, представлявано от Министъра на здравеопазването, като пасивно легитимиран по исковата молба ответник.

Съгласно чл. 13 от Наредба № 34 „лекарствените продукти, необходими за лечението на заболяванията по тази наредба, се предписват от лекари, които притежават специалност по профила на заболяването, работещи в лечебните заведения, крайни получатели по чл. 2б, посочени в приложение № 1 и № 1а към чл. 2, ал. 2 /ДВ, бр. 96 от 7 Ноември 2008г./, от които е и С. ЕАД - [населено място], като лекарствените продукти се осигуряват от аптеката към болничното заведение. На основание чл. 14, ал. 1, т. 1 и т. 2 от Наредба № 34 /ДВ, бр. 96 от 7 Ноември 2008г./ лекарят по профила на заболяването, работещ в съответното лечебно заведение от приложение № 1 и приложение № 1а, регистрира пациента чрез вписване в медицинската документация за пациенти, които се лекуват при амбулаторни условия - в личната амбулаторна карта /ЛАК бланка на МЗ № 110/, съответно за онкологично болни /пациенти със злокачествени заболявания/ на дневен стационар - в онкологично досие /бланка на МЗ № 501/, като същият предписва лечение, което предложение се одобрява от комисия в състав от най-малко трима лекари, определена със заповед на ръководителя на лечебното заведение. Комисията изготвя протокол по образец съгласно приложение № 3, който важи за срок до една година. Видно от представения по делото списък на националните консултанти към Министерство на здравеопазването доц. К. Т. е специалист медицинска онкология /химиотерапия/ в С. ЕАД - [населено място], следователно – същата може да предприема лечение на пациенти със злокачествени заболявания. Приложени са докладът от Т. до Изпълнителния директор на С. ЕАД - [населено място], и Епикриза от 20.06.2009г. /л. 5-6 от дело № 5117/2009г./, от които безпротиворечиво се установява, че не е извършено вливане на бифосфонат „З.” на пациентката К. към 19.06.2009г. поради липсата на медикамента в болничната аптека. Видно от писмо с изх. № 04-01-338 # 6 от 05.04.2012г. на С. ЕАД – [населено място] /л. 126-127/, протокол за проведено лечение на пациентката не може да бъде открит в архива на болничното заведение, поради което не се установява изписван ли е бифосфонатът „З.” при лечението на К.. Водещ е принципът, че

съставянето и съхранението на здравното досие на всеки пациент следва да бъде контролирано, поради което липсата на документ от същото не може да се тълкува в ущърб на лекуваното лице. На основание чл. 21 във връзка с чл. 20 от Наредба № 34 /ДВ, бр. 96 от 7 Ноември 2008г./ „лекарствата по тази наредба за стационарно болни се отпускат от аптеката към съответното лечебно заведение съгласно приложение № 1 и приложение № 1а срещу представяне на лекарствен лист” , а по отношение на пациенти, лекувани при амбулаторни условия - срещу представена рецепта и срещу представена лична карта (паспорт) на лицето, което ги получава, и на пациента, за когото са предписани”, като лекарственият лист се съхранява за срок от пет години в аптеката на съответното лечебно заведение /първи екземпляр/, вторият - в счетоводството, а третият - в клиниката/отделението, съответно рецептата със синя надлъжна лента се съхранява за срок от 5 години в аптеката /първи екземпляр/, а вторият - в счетоводството на съответното лечебно заведение. Предвид това, задължение за съхраняване на липсващият протокол по чл. 14 от Наредба № 34 не съществува в правната сфера на К.. Съгласно чл. 179, ал. 1 от ГПК „официален документ, издаден от длъжностно лице в кръга на службата му по установените форма и ред, съставлява доказателство за изявленията пред него и за извършените от него и пред него действия”. Предвид това, след приемане на писмо № 08-00-338 # 7/05.04.2012г. на С. ЕАД - [населено място] /л. 128-132/, и приложенията към него /решение на клинична конференция от 13.02.2009г. и лекарствен лист № 0016506/ като годно доказателствено средство, съдът намира за установено както заболяването на Т. Д. К., така и лечението с бифосфонати „З.”, отпускани от аптеката към болничното заведение. И в двата документа срещу името на доц. Т. е положен подпис, като в лекарствения лист е поставен и печат на специалиста. Разглеждани в съвкупност, приложените писмени доказателства представляват официални удостоверителни документи, които длъжностни лица са издали във връзка и в изпълнение на служебните си задължения, чиято доказателствена сила в процеса насочва към безпротиворечивото констатиране не само на вида на назначените лекарства, но и на периодите за техния прием.

Съгласно действащата разпоредба на чл. 23 от Наредба № 34 /ДВ, бр. 96 от 7 Ноември 2008г./ „за получаване на необходимите предписани количества лекарствени продукти лечебните заведения изготвят заявки по образец”, които „се изготвят от ръководителя на аптеката към лечебното заведение, подписват се от ръководителя му и от директора на съответния регионален център по здравеопазване или упълномощени от тях лица”

/вж. ал. 4 на чл. 23 от Наредба № 34/. По дело № 5117/2009г. на АССГ са приложени заявки – разпределение до [фирма] за месеците май и юни 2009г. /л. 20-21/, в които изрично се посочва брой 35, съответно брой 60 за доставката на золедронова киселина в С. ЕАД - [населено място]. С общата заявка за периода от 01.05.2008г. до 30.06.2009г. /л. 26/ е отправено искане за доставка общо 240 броя при наличието на 60 болни, разход брой 147 и наличност брой 43. На 28.04.2009г. и 25.05.2009г. /приложени приемо-предавателни протоколи, л. 63-64/ се доставят изискуемите съответно за месец май 2009г. – 35 броя, за месец юни 2009г. – 60 броя. От представените доказателства не може да се посочи безпротиворечиво общият брой на болни със злокачествени заболявания към месеците май и юни 2009г., тъй като в общата заявка е посочен период от 01.05.2008г. до 30.06.2009г. Следователно, не е възможно да се установи действителният брой от лекарствен продукт „З.“, изписван от аптеката на болничното заведение. В този смисъл съдът не приема данните, посочени в заявка разпределение от 13.05.2009г. /л. 21 от дело № 5117/2009г./, която е изпълнена на 23.06.2009г. /приемо-предавателен протокол, л. 65 от дело № 5117/2009г./ - дата, следваща датата на изписване на К. от С. ЕАД – [населено място] /епикриза от 20.06.2009г./. Т.е. доставката от 60 броя „З.“ след периода на лечение на пациентката 18.06.2009г. – 20.06.2009г. не означава, че същата би могла да бъде лекувана с определеното за нея като регистрирана онкоболна лекарство. Дори и да се приеме, че в заявката за месец май и юни 2009г. е налице печатна грешка като вместо 2008г. е трябвало да се изпише 2009г., то от направена заявка за 240 броя „Z. acid“ са получени общо 95 броя. Предвид това, количеството, получено за съответния период е със 145 броя по-малко, което обезпечава невъзможността да се осъществи ефективно лечение на всички регистрирани към С. ЕАД – [населено място], онкоболни. Видно от справка за периода юли-август 2009г. /л. 27 от дело № 5117/2009г./ броят регистрирани онкоболни се увеличава на 79, което не означава, че при наличието на остатък отново за К. ще има лекарство, необходимо за следващия прием. Доказателство на горепосоченото и основателно коментирано от процесуалния представител на ищцата в приложени по делото писмени бележки от 04.05.2012г. е, че представените по делото заявки не съответстват на Приложение 10 към чл. 23, ал. 1 от Наредба № 34 /в редакцията от ДВ, бр. 96 от 7 Ноември 2008г./, като несъдържащи дата на изпращане на заявката, имената на лицето, изготвило заявката, вкл. и подписа му, както и имената на директора на лечебното заведение и на директора на Р., съответно с подпис и печат. Предвид това, приложените по дело №

5117/2009г. на АССГ заявки на л. 24-27 не могат да бъдат възприети като предпоставка, от една страна, за изпълнение на поетия ангажимент на Министерство на здравеопазването към болничните заведения и аптеките към тях, и от друга, че изпълнителите по договорите за доставка на лекарствени продукти са доставили в съответствие на действително заявеното, както и че същото не е изменено след постъпване на заявката в Министерство на здравеопазването.

При запознаване с експертните становища на вещите лица съдът приема за установена липсата на „3.” за извършване на вливането за месец юни 2009г. От получената поименна справка от С. ЕАД – [населено място] /л. 77-79/, става видно, че за месец юни 2009г. не е извършено вливане на медикамента, нещо повече, освен за месец юни 2009г. и за месец август 2009г. липсват данни за използването на „Z. acid”, както и за неговата еднократна цена, заплащана от републиканския бюджет. Извършени са вливания съответно на 26.05.2009г. за месец май и на 31.07.2009г. за месец юли. В становищата си в.л. посочват прием на лекарството между 21-28 дни с възможност за удължаването му за 45 дни при необходимост, което от своя страна би намалило ефекта на лечението на „3.” по отношение на костните метастази. В кратката характеристика на продукта /л. 43-57 от делото/ и листовката за пациента /л. 58-64 от делото/, издадени на основание чл. 42 и чл. 171, ал. 2 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина, е посочен период на интравенозна инфузия на всеки 3 или четири седмици по преценка на лекуващия лекар, поради което постъпването на К. на 18.06.2009г. в С. ЕАД – [населено място], за извършване на вливането е 23 дни след последната инфузия на 26.05.2009г., като попада в диапазона между третата и четвъртата седмица. Този факт се доказва от приложените по делото епикризи, от чието заключение става ясна продължителността на лечението по същата схема след 21 дни, т.е. не по-малко от три седмици. Добрата медицинска практика изисква лекуващият лекар да съобрази извършването на каквото и да лечение спрямо пациента с общото му здравословно състояние, възприемането на лекарствените продукти, използвани при заболяването, налице ли са подобрения или усложнения. В приложените листовки не е посочен интервал от 45 дни за изместване на апликациите в по-късен момент, а в съответствие с експертните заключения се установи, че замената на лекарства от групата на бифосфонатите е допустимо само при наличието на абсолютни противопоказания, каквито в настоящия случай няма и ефекта на „золедроновата киселина” при лечението на костните метастази на К..

В доказателствена тежест на ответника е да установи, че е

предприел достатъчно и адекватни действия, за да осигури съобразно заявките на лечебното заведение исканите количества от процесния препарат „З.“. Задължението на Министерството на здравеопазването относно контрола при изпълнение на подадените от С. ЕАД – [населено място], заявки се основава на сключения на основание чл. 41 от Закона за обществените поръчки и Решения № РД-17-989 и № РД-17-1013 от 15.12.2008г. на Министъра на здравеопазването между Министерството на здравеопазването и [фирма] договор за доставка на лекарства № РД-17-148/28.01.2009г. /л. 48-58 от дело № 5117/2009г./. Контролът по изпълнението не е вменен като задължение нито на служителите на болничната аптека, нито на служителите на С. ЕАД – [населено място]. Съгласно чл. 52, ал. 1 от Конституцията на Република Б. „гражданите имат право на здравно осигуряване, гарантиращо им достъпна медицинска помощ, и на безплатно ползване на медицинско обслужване при условия и по ред, определени със закон”, имплементирано като правило в чл. 82, ал. 1, т. 7 от Закона за здравето /ДВ, бр. 70 от 10 А. 2004г./, респ. в чл. 82, ал. 1, т. 8 от с.з. / ДВ, бр. 59 от 21 Ю. 2006г./. На основание чл. 81, ал. 1 във връзка с чл. 81, ал. 2, т. 1 от ЗЗ „всеки български гражданин има право на достъпна медицинска помощ” при спазване на принципите „своевременност, достатъчност и качество на медицинската помощ”. Спазването на цитираните разпоредби се осъществява от Министъра на здравеопазването на основание чл. 5, ал. 1, т. 1 от ЗЗ, която норма вменява нему да ръководи националната система за здравеопазване и осъществява контрол върху дейностите по опазване здравето на гражданите и държавен здравен контрол. С оглед на това, настоящата съдебна инстанция възприема мотивите на Решение № 851 от 09.04.2010г. по дело № 5117/2009г. на АССГ: „Макар лечението да е извършено в лечебно заведение, което е самостоятелно юридическо лице, търговско дружество, а лекарствата са получавани от аптеката към него, за дейността, на която министърът не носи отговорност, твърдените според исковата молба вреди са настъпили не поради бездействие на служители в аптеката или на болничното заведение, а поради „действия” или „бездействия” на министъра на здравеопазването, свързани с осигуряването на доставки в аптеката на това лечебно заведение на конкретни безплатни лекарствени препарати за предотвратяване на допълнителни или странични неблагоприятни ефекти от развитието на болестните процеси у онкоболните”.

Въз основа събрания по делото доказателствен материал се установи, че увреждането на Т. К. – претърпени болки и страдания, е в причинно-следствена връзка с констатираното бездействие от страна на

Министъра на здравеопазването при осъществяване на контрола на дейности, извън системата на задължителното здравно осигуряване, а именно: неосигуряване на лекарствения продукт „З.“ към 18.06.2009г. до 20.06.2009г., необходим за инфузия на пациента. Без значение е периодът, който обхваща забавянето, тъй като у онкоболните самото забавяне е достатъчно основание да се създаде чувство за страх от смъртта, безнадежност, депресия, вкл. и физически болки вследствие на костните метастази, други усложнения като фрактури, развитие на метастази и в други органи, изложено в становищата на вещите лица. При изслушването на свидетелските показания на И. З. и А. П. Г. съдът направи извод, че състоянието на обреченост обхваща ищцата всеки път при липсата на необходимото лекарство. Ефективността на лечението от „З.“ се констатира с продължителността живота на пациента и противотуморния му ефект, поради което всяко забавяне на вливането или неизвършването на същото влияе негативно върху общото здравословно състояние на К.. Усложненията в състоянието ѝ са доказват чрез епикриза от 17.12.2010г. на УБМБАЛ [фирма] – [населено място], и компюторно-томографско изследване от 02.12.2010г. на С. ЕАД - [населено място] /л. 27-28 от дело № 8338/2010г./. При разглеждане на делото е настъпила и смъртта на ищцата /Препис – извлечение от акт за смърт № 0034 от 08.01.2012г. и Удостоверение да наследници № 000101 от 27.01.2012г., издадени от Столична община, район „М.“; л. 109-110/. Предстоящото настъпване на леталните последици от злокачествените заболявания е основен страх у заболелите онкоболни, което води до значителни неимуществени вреди, за които и К., а впоследствие и дъщеря ѝ З. претендират изплащане на обезщетение по реда на ЗОДОВ. На основание чл. 6, ал. 1 от ЗОДОВ „при смърт на увредения неговото право на обезщетение за имуществени вреди се наследява, а за неимуществени вреди - само ако е било предявено пред съд от увредения“. Доколкото претенцията на К. е за претърпените неимуществени вреди, то З. е конституирана като активно легитимирано лице с Разпореждане на съда от 24.02.2012г. Същата следва да получи обезщетението в размер 100 000 лева, увеличено до тази сума в хода на съдебното производство по дело № 1165/2011г. на АССГ с Протоколно определение от 06.04.2012г. въз основа на молба от 20.03.2012г. /л. 123/ и в съответствие с разпоредбата на чл. 214, ал. 1 от ГПК.

Предвид гореизложеното, съдът намира, че искът следва да бъде уважен в пълния му размер от 100 000 /сто хиляди/ лева, доколкото сумата се определя по справедливост въз основа на претърпените болки и страдания от ищцата, макар и за определен период от нейното лечение, в

резултат на бездействието на ответника. На основание чл. 130, ал. 2 от Закона за съдебната власт във връзка с т. 4 от диспозитива на ТР № 3/2004г. от 22.04.2005г. по т.гр.дело № 3/2004г. на ВКС, ОСГК, ответникът дължи законната лихва върху сумата от момента на преустановяване на бездействието си /вж. дата 31.07.2009г. на следващо вливане на „З.“ – поименна справка на С. ЕАД - [населено място], л. 77-80 от делото/ до окончателното ѝ изплащане.

На основание чл. 10, ал. 3 от ЗОДОВ ищецът е направил следните разноски: адвокатско възнаграждение в размер на 3000 лева по Договор за правна помощ по дело № 5117 от 2009г. на АССГ – л. 89; адвокатско възнаграждение в размер на 3000 лева по Договор за правна помощ по дело 8338/2010г. на ВАС – л. 19; адвокатско възнаграждение в размер на 1000 лева по Договор за правна помощ и съдействие от 27.05.2011г. по дело № 1165/2011г. на АССГ – л. 13 от делото/ общо – сумата в размер на 7000 лева. Въз основа на представен списък /л. 133/ претендира сума в размер на 5400 лева, включваща възнаграждение за изготвяне на съдебно-медицинска експертиза в размер на 400 лева, която сума не се дължи видно от разпореждане на 30-ти състав, Второ отделение на АССГ от 08.02.2010г. /л. 96 от дело № 5117/2009г./, както и от разпореждане на 22-и състав, Второ отделение на АССГ от 22.07.2011г. /л. 65/, доколкото ищцата е освободена от такси и заплащането на възнаграждението на вещите лица се извършва от бюджета на съответния съд. С оглед изхода от спора и на основание § 1 от Заключителните разпоредби на ЗОДОВ във връзка с чл. 80 от ГПК във връзка с т. 11 от Тълкувателно решение № 6/06.11.2013г. по тълкувателно дело № 6/2012г., ОСГТК на ВКС, „претенцията за разноски по чл. 80 от ГПК може да бъде заявена валидно най-късно в съдебното заседание, в което е приключило разглеждането на делото пред съответната инстанция”, следователно - в полза на наследницата на К. – И. И. З., се присъжда в цялост сумата в размер от 5000 лева.

Направеното възражение за прекомерност от страна на ответника не следва да бъде уважено по следните съображения. На основание § 2 от Допълнителните разпоредби на Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните адвокатски възнаграждения „в случаите на чл. 78, ал. 5 от Гражданския процесуален кодекс присъденото възнаграждение не може да бъде по-ниско от трикратния размер на възнагражденията, посочени в тази наредба”. Поради наличието на определен интерес – 100 000 лева, и липсата на изрична уредба при разрешаване на спорове по ЗОДОВ, приложение намира нормата на чл. 7, ал. 2, т. 4 от Наредба № 1 от 09.07.2004г. за минималните адвокатски възнаграждения, съгласно която

„за защита по дела с определен интерес възнагражденията са следните при интерес над 10 000 лева - 650 лева + 2 % за горницата над 10 000 лева”. Следователно, присъденото възнаграждение в полза на ищеца не може да бъде по-малко от трикратния размер на сумата от 650 лева плюс 1 800 лева /представляваща два процента от горницата над 10 000 лева, т.е. 90 000 лева/, чийто краен резултат е 7 350 лева. Въпреки, че съдът не е обвързан с минималните размери, предвидени в § 2 от ДР на Наредба № 1, в съответствие с т. 3 от Тълкувателно решение № 6/06.11.2013г. по тълкувателно дело № 6/2012г., ОСГТК на ВКС, то претендираната сума от страна на ищеца е с 1 950 лева по-малка от тази по Наредба № 1. Чл. 78, ал. 5 от ГПК предоставя възможност на съда да присъди по искане на насрещната страна по-нисък размер на разноските, не по-малко от минимално определения размер съобразно чл. 36 от Закона за адвокатурата, когато заплатеното от страната възнаграждение за адвокат е прекомерно съобразно действителната правна и фактическа сложност на делото. Предвид фактическата сложност на делото – тежкото здравословно състояние на ищцата и последвалата ѝ смърт, необходимостта от специални знания в материята на здравеопазването, относно извършеното лечение и при изследване на предоставените доказателства, както и действителната правна сложност на делото предвид действащите законови и подзаконови актове, последващите им промени, разглеждането на спора пред 30-и състав на Административен съд София-град, III-то отделение на ВАС на РБ и отново пред 22-и състав на Административен съд София-град с цел установяване на обективната истина, то съдът намира за неоснователно направеното възражение за прекомерност и следва да присъди сумата в размер от 5 000 лева, представляваща направените в хода на съдебните производства разноски.

Така мотивиран и на основание чл. 203 и сл. от АПК във връзка с чл. 1, ал. 1 от ЗОДОВ *Административен съд София - град, Второ отделение, 22 състав*

Р Е Ш И:

ОСЪЖДА Министерство на здравеопазването да заплати на И. И. З., наследник на Т. Д. К., сумата от 100 000 /сто хиляди/ лева, за претърпените от майка ѝ неимуществени вреди поради неизвършена доставка на лекарството „З.” за месец юни 2009г. - установено като бездействие на Министъра на здравеопазването и служители от Министерство на здравеопазването, заедно със законната лихва върху

сумата от момента на преустановяване на бездействието /31.07.2009г./ до окончателното ѝ заплащане.

ОСЪЖДА Министерство на здравеопазването да заплати на И. И. З., наследник на Т. Д. К., сумата в размер на 5 000 /пет хиляди/ лева за направените от нея разноси в производството.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба в 14-дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София - град пред Върховен административен съд на Република Б..

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

