

***Sygn. akt I ACa 976/15***

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 czerwca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Marzena Konsek-Bitkowska

Sędziowie: SA Ewa Kaniok (spr.)

SO del. Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska

Protokolant: sekretarz sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 9 czerwca 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. D.

przeciwko Szpitalowi (...) imienia księżnej A. M. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 18 lutego 2015 r., sygn. akt I C 282/13

- I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w ten sposób, że oddala powództwo;**
- II. oddala apelację pozwanego w pozostałym zakresie;**
- III. oddala apelację powódki;**
- IV. nie obciąża powódki obowiązkiem zwrotu kosztów procesu za II instancję na rzecz pozwanego;**
- V. nieuiszczone koszty sądowe przejmuje na rachunek Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Warszawie.**

Katarzyna Jakubowska-Pogorzelska Marzena Konsek-Bitkowska Ewa Kaniok

***Sygn. akt I ACa 976/15***

## UZASADNIENIE

M. D. wniosła o zasądzenie od Szpitala (...) w W. kwoty 1 000 000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazała, iż wyrządzono jej szkodę podczas pobytu po porodzie w pozwanym szpitalu w następstwie niezdiagnozowanej przegrody z perforacją w świetle dwunastnicy.

Szpital (...). A. M. w W. domagał się oddalenia powództwa oraz zasądzenia kosztów procesu.

W uzasadnieniu zaprzeczył podawanym przez powódkę faktom dotyczącym zaniedbań personelu szpitalnego, skutkującym niezdiagnozowaniem u powódki przegrody z perforacją w świetle dwunastnicy.

Na rozprawie w dniu 04 lutego 2015 r. powódka wskazała, iż domaga się zadośćuczynienia za doznany rozstrój zdrowia wywołany błędną diagnostyką i nieprawidłową opieką personelu medycznego średniego i wykwalifikowanego.

**Wyrokiem z dnia 18 lutego 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie** w punkcie pierwszym zasądził od Szpitala (...) (...) w W. na rzecz M. D. kwotę 5 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 lutego 2015 roku do dnia zapłaty; w punkcie drugim oddalił powództwo w pozostałym zakresie; w punkcie trzecim nie obciążył powódki M. D. kosztami procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że matka powódki – K. D. została przyjęta do Szpitala (...) w W. w dniu 08 grudnia 2010 roku w 40 tygodniu ciąży. Ciąża K. D. była zagrożona z uwagi na chorobę W., na którą cierpi; była to jej pierwsza ciąża. Matka powódki w dniu porodu czuła odrętwienie, czuła się źle, miała krwawienie, przed porodem straciła przytomność. Powódka M. D. urodziła się (...) drogą cesarskiego cięcia; po urodzeniu skierowano ją na oddział patologii noworodków.

K. D. informowała personel medyczny, że u jej córki występują zielone, chlustające wymioty, ale mówiono jej, że powódka ulewa pokarm oraz, że straciła na wadze, co jest typowe.

W ciągu następnych dni stan powódki zaczął się poprawiać, zaczęła robić smółki i trochę przybierać na wadze.

W dniu 18 grudnia 2010 r. zaniepokojona stanem dziecka matka powódki zawiozła ją do szpitala przy ul. (...), skąd skierowano ją do pozwanego szpitala przy ul. (...), gdzie u powódki stwierdzono cechy odwodnienia, wykonano zdjęcie przeglądowe jamy brzusznej, które wykazało bezpowietrzność przewodu pokarmowego. Z podejrzeniem niedrożności przewodu pokarmowego powódkę przekazano do Kliniki (...) w Szpitalu przy ul. (...), była w stanie średnio ciężkim. Na podstawie objawów klinicznych i badań diagnostycznych rozpoznano podniedrożność przewodu pokarmowego w postaci przepuszczającej niedrożności dwunastnicy.

Z uwagi na brak możliwości zoperowania dziecka w szpitalu przy ulicy (...) przewiozła je karetką do szpitala przy ul. (...).

M. D. miała wadę wrodzoną w postaci niedrożności przepuszczającej dwunastnicy spowodowanej nieprawidłową budową ściany dwunastnicy i z tego powodu zwracała pokarm, wadę zoperowano w dniu 20 grudnia 2010 roku, po czym w dniu 17 stycznia 2011 roku wypisano powódkę do domu.

Powódka aktualnie jest w stanie dość dobrym, prawidłowo reaguje na bodźce, jest samodzielna. Psychoruchowo rozwija się stosownie do wieku, układ oddechowy i krążenia rozwinięty jest w granicach normy.

Personel medyczny pozwanego szpitala w czasie pobytu powódki po porodzie pomimo niepokojących objawów nie wykonał podstawowej diagnostyki obrazowej w postaci przeglądowych zdjęć RTG jamy brzusznej, co skutkowało odwodnieniem organizmu trwającym do chwili operacji kilkanaście dni.

Biegły Z. M. wskazał, że wystąpienie u noworodka zielonych, chlustających wymiotów w pierwszych dniach po urodzeniu, jest objawem charakterystycznym dla wysokiej niedrożności przewodu pokarmowego i w takim przypadku należy przeprowadzić podstawową diagnostykę obrazową w postaci przeglądowych zdjęć RTG jamy brzusznej. Badania tego nie wykonano, co należy traktować jako błąd. Pewnym usprawiedliwieniem jest fakt, że objawy nie miały tendencji do nasilania się podczas pobytu w szpitalu, ponieważ powódka cierpiała na niedrożność przepuszczającą. Odpowiednią diagnostykę obrazową w ocenie biegłego można było i należało przeprowadzić podczas pierwszego pobytu w szpitalu, a wykonano ją dopiero podczas drugiego pobytu w szpitalu. Biegły chirurg w swej opinii wskazał, że na skutek opóźnionej diagnostyki i leczenia powódka doznała rozstroju zdrowia polegającego na odwodnieniu

jej organizmu, nie doznając trwałego uszczerbku na zdrowiu. Sąd uznał opinię biegłego Z. M. za przekonującą. Biegły w sposób logiczny wytłumaczył, iż powódka urodziła się z trwałym uszczerbkiem na zdrowiu w postaci wady przewodzenia pokarmowego. Powódka nie była narażona bezpośrednio na utratę życia. Doznała krótkotrwałego uszczerbku na zdrowiu ponieważ nie przyjmowała wystarczającej ilości płynów i pokarmów. W czasie pobytu w oddziale noworodkowym nastąpił większy niż fizjologiczny spadek masy ciała. Zgodnie z fizjologią noworodka procent spadku masy ciała powinien wynosić około 10 %. Dziecko straciło 300 gramów więc spadek ten mieści się w tych 10 %. Biegły potwierdził, że wymioty w pierwszych dniach życia noworodka, a zwłaszcza wymioty o zielonym zabarwieniu, winny skłaniać do podejrzenia wysokiej niedrożności przewodzenia pokarmowego i powinno być wykonane badanie w postaci przeglądowego zdjęcia jamy brzusznej. Błędy diagnostyczne, błędy personelu medycznego nie wywołały trwałych dalszych skutków, które wynikały z wady wrodzonej. Należało przeprowadzić podstawową diagnostykę obrazową w postaci przeglądowych zdjęć RTG jamy brzusznej. Badania tego nie wykonano, co należy traktować jako błąd.

Biegły lekarz specjalista chorób dziecięcych A. G. opierając się na aktach sprawy, w tym dokumentacji medycznej oraz osobistym badaniu powódki wskazał, że po porodzie w pozwanym szpitalu mimo trudności diagnostycznych doszło do zaniechania, zaniedbania polegającego na niezbyt dokładnej analizie objawów (ulewania, wymioty) i braku reakcji na interwencje matki, przez co standardy medyczne nie były całkowicie dochowane. Zdaniem tego biegłego aktualny stan zdrowia powódki będącej w chwili wydawania opinii w wieku 3,5 roku jest dość dobry. Kontakt z nią jest dobry, reaguje prawidłowo na bodźce, a układ oddechowy i krążenia nie odbiega od normy. Rozwój psychoruchowy u powódki jest stosowny do wieku. Biegły A. G. podkreślił, iż wada w postaci wrodzonej przepuszczającej niedrożności dwunastnicy jest niezwykle trudna do rozpoznania. Zaniedbanie pozwanego nastąpiło z powodu niedopatrzeń ze strony personelu średniego i pomocniczego, zabrakło wnikliwej obserwacji noworodka. Lekarz specjalista chorób dziecięcych wskazał również, że organizacja pracy i kwalifikacje personelu opiekującego się noworodkiem nie były wystarczające, gdyż wielu objawów nie zauważono i nie odnotowano w dokumentacji medycznej. Sąd podzielił wnioski płynące z opinii biegłego A. G. zwłaszcza.

Sąd Okręgowy ocenił powództwo jako usprawiedliwione co do zasady, jednakże z uwagi na wygórowane roszczenie uwzględnił je jedynie w części.

W ocenie Sądu zasad odpowiedzialności placówki medycznej za wywołanie rozstroju zdrowia pacjenta w związku z podjętymi przez lekarzy i personel medyczny czynnościami leczniczymi należy upatrywać w treści art. 430 k.c., zgodnie z którym kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności. Jest to tzw. odpowiedzialność na zasadzie ryzyka, dla której nie ma znaczenia wina powierzającego, ale wina osoby, której powierzono wykonanie czynności. Dla przyjęcia tej odpowiedzialności konieczne jest jednak spełnienie następujących przesłanek: wyrządzenie szkody przez podwładnego, wina podwładnego, wyrządzenie szkody przy wykonywaniu czynności powierzonej podwładnemu, związek przyczynowy pomiędzy czynem niedozwolonym a szkodą. Ciężar wykazania wyżej wymienionych przesłanek spoczywa na powódce, jako osobie wywodzącej skutki prawne z zaniechania przeprowadzenia właściwej diagnostyki pomimo wystąpienia objawów, które nakazywałyby jej wykonanie. Powołany przepis statuuje odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego za szkody wyrządzone osobie trzeciej przez podwładnego z jego winy. Przyjęcie odpowiedzialności podmiotu leczniczego na podstawie powyższego przepisu wymaga więc uprzedniego stwierdzenia, iż jego pracownik wyrządził szkodę w sposób zawiniony i odpowiada z tego tytułu na zasadach ogólnych (art. 415 k.c.) (wyrok SN z dnia 26 stycznia 2011 r. IV CSK 308/10, OSNC z 2011 r. Nr 10, poz. 116).

Sąd I instancji, za Sądem Najwyższym stwierdził, że błędem w sztuce lekarskiej jest czynność (zaniechanie) lekarza w zakresie diagnozy i terapii, niezgodna z nauką medycyny w zakresie dla lekarza dostępnym (wyrok Sądu Najwyższego dnia 01 kwietnia 1955 r., IV CR 39/54, OSNCK 1957/1/7). Wśród błędów lekarskich wyróżnia się błędy diagnostyczne (rozpoznanie) i terapeutyczne (błąd w leczeniu). Błąd diagnostyczny jest tym, który wywiera zwykle najdonioślejsze konsekwencje. Wpływa bowiem ujemnie na cały dalszy proces leczenia chorego, a często rodzi nieodwracalne skutki. Polega bądź na mylnym stwierdzeniu nieistniejącej choroby, bądź częściej na nierozpoznanie rzeczywistej

choroby pacjenta, co prowadzi następnie do pogorszenia jego stanu zdrowia. Błąd taki wynika zwykle z wadliwych przesłanek, na których oparł się lekarz stawiający diagnozę. O zaistnieniu elementu obiektywnego winy lekarza decyduje naruszenie przez niego praw pacjenta, zaś element subiektywny wiąże się z możliwością postawienia lekarzowi w konkretnej sytuacji zarzutu podjęcia niewłaściwej decyzji, a w rezultacie nagannego zachowania się. Wśród praw pacjenta, o których mowa w art. 18 i 19 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (w brzmieniu obowiązującym w czasie hospitalizacji powódki w pozwanej placówce tekst jedn. Dz. U. z 2007 roku, nr 14, poz. 89), w kontekście podstawy faktycznej powództwa, na pierwszy plan należy wysunąć prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom wiedzy medycznej. Z prawem tym skorelowany jest obowiązek lekarza wynikający z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza denty (w brzmieniu obowiązującym w czasie hospitalizacji powódki w pozwanej placówce tekst jedn. Dz. U. z 2008 roku, nr 136, poz. 857) polegający na wykonywaniu zawodu zgodnie ze wskazaniami aktualnej wiedzy medycznej, dostępnymi mu metodami i środkami zapobiegania, rozpoznawania i leczenia chorób, zgodnie z zasadami etyki zawodowej oraz z należytą starannością. Błąd lekarski staje się zawiniony, jeżeli wynika z niedbalstwa albo z braku ostrożności lekarza, ponieważ działając z wymaganą przezornością mógłby błędu tego uniknąć.

Sąd I instancji doszedł do przekonania, że powódka dowiodła wystąpienia przesłanek odpowiedzialności cywilnej Szpitala (...). A. M..

W celu dokonania oceny, czy personel pozwanego szpitala dopuścił się błędu w sztuce medycznej Sąd zasięgnął opinii biegłych lekarzy specjalistów.

Dowody z opinii biegłych dają podstawy do uznania, iż w trakcie pobytu M. D. w pozwanym szpitalu po urodzeniu jej przez jej matkę doszło do błędu medycznego w postaci zaniechania ze strony personelu średniego i pomocniczego przeprowadzenia (...) jamy brzusznej, które to zaniechanie należało ocenić jako sprzeczne z aktualnym poziomem wiedzy i praktyki medycznej. W konsekwencji tego zaniechania nie wykryto przepuszczalności dwunastnicy, a powódka doznała rozstroju zdrowia polegającego na kilkunastodniowym odwodnieniu organizmu.

Biegły chirurg Z. M. jednoznacznie wskazał, że wystąpienie u noworodka zielonych, chlustających wymiotów w pierwszych dniach po urodzeniu, jest objawem charakterystycznym dla wysokiej niedrożności przewodu pokarmowego i w takim przypadku należy przeprowadzić podstawową diagnostykę obrazową w postaci przeglądowych zdjęć RTG jamy brzusznej. Badania tego nie wykonano, co traktować należy jako błąd. Biegły wskazał, że powódka doznała rozstroju zdrowia polegającego na odwodnieniu jej organizmu, nie doznając trwałego uszczerbku na zdrowiu. Błędy diagnostyczne personelu nie wywołały trwałych dalszych skutków, a ustalony przez biegłego A. G. trwały uszczerbek na zdrowiu wynika z wady wrodzonej, na jaką cierpiała M. D.. Biegły lekarz specjalista chorób dziecięcych A. G. potwierdził opinie biegłego lekarza chirurga Z. M. i również wskazał, że podczas hospitalizacji poporodowej doszło do zaniechania, zaniedbania polegającego na niezbyt dokładnej analizie objawów i braku reakcji na interwencje matki, co oznacza, że standardy medyczne nie zostały dochowane. Z opinii biegłych wynika, że aktualny stan zdrowia powódki będącej w chwili wydawania opinii w wieku 3,5 lat, jest dość dobry.

Instytucję zadośćuczynienia normuje art. 445 k.c. W ocenie Sądu powódka wskutek bezprawnego zawinionego zaniechania personelu medycznego pozwanego szpitala doznała rozstroju zdrowia polegającego na odwodnieniu organizmu trwającego kilkanaście dni, co uzasadnia przyznanie jej zadośćuczynienia.

Zadośćuczynienie pieniężne ma na celu przede wszystkim złagodzenie cierpienia osoby poszkodowanej.

Sąd I instancji ustalając wysokość należnego małoletniej powódce zadośćuczynienia odwołał się do kryteriów wypracowanych przez orzecznictwo. Zgodnie z dorobkiem judykatury określając wysokość zadośćuczynienia Sąd powinien wziąć pod uwagę wszystkie okoliczności mające wpływ na rozmiar doznanego krzywdy, a zwłaszcza stopień i czas trwania cierpienia psychicznego i fizycznego, trwałość skutków czynu niedozwolonego, prognozy na przyszłość, wiek poszkodowanego, a także przyczynienie się poszkodowanego do powstania szkody. W tym kontekście Sąd zważył, że powódka wskutek błędu diagnostycznego doznała bardzo niewielkiego i krótkotrwałego rozstroju zdrowia nie skutkującego trwałym uszczerbkiem. Powódka doznała jedynie kilkunastodniowego odwodnienia. Odwodnienie to

zostało zlikwidowane wskutek prawidłowo przeprowadzonego leczenia operacyjnego. Przy czym cierpienie powódki było w głównej mierze wynikiem wady wrodzonej w postaci niedrożności przepuszczającej. Sąd uznał zatem, że wystąpienie krótkotrwałego rozstroju zdrowia jako skutku błędu diagnostycznego personelu medycznego pozwanego szpitala, a nie trwałe uszczerbek na zdrowiu powódki, ma decydujące znaczenie dla dokonania oceny żądania zadośćuczynienia pod kątem jego wysokości. W powiązaniu z wiekiem, w którym powódka doznała krzywdy wywołanej odwodnieniem usprawiedliwia to żądanie jedynie w minimalnym zakresie. Dodatkowo dosyć szybka korekta błędu personelu pozwanego szpitala, prowadząca do wyeliminowania odwodnienia organizmu powódki również przesądza o wysokości należnego jej zadośćuczynienia w kierunku jego obniżenia.

Sąd uznał zatem, że właściwym będzie zadośćuczynienie w kwocie 5 000 zł.. Dalej idące powództwo – jako bezzasadne oddalił. Sąd podkreślił, że zadośćuczynienia w kwocie miliona złotych zasądzone są w praktyce sądowej rzadko i stanowią pokrycie cierpienia i krzywdy wielkich rozmiarów przy wysokich trwałych uszczerbkach na zdrowiu.

Odsetki ustawowe należne powódce od zasądzonej kwoty 5 000 zł tytułem zadośćuczynienia zostały przyznane od dnia wyrokowania, ponieważ wyjaśnienie wszelkich elementów kształtujących odpowiedzialność pozwanego nastąpiło dopiero w toku tego procesu, a ustalenie wysokości zadośćuczynienia według stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy postanowił na podstawie art. 102 k.p.c. uznając, że ze względu na sytuację życiową, w jakiej znalazła się powódka oraz charakter zgłoszonego żądania, zasadne jest nieobciążanie jej tymi kosztami.

### ***Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obie strony.***

***Powódka zaskarżyła go w części*** oddalającej powództwo powyżej kwoty 5 000 zł i zarzucił obrazę art. 445 § 1 k.c. poprzez dowolne, a nie swobodne ustalenie wysokości zadośćuczynienia, co w konsekwencji doprowadziło do rażąco zaniżonego określenia wartości zadośćuczynienia, w stosunku do ustalonych okoliczności faktycznych w sprawie.

W konkluzji skarżąca wniosła o zmianę wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kwoty 995 000 zł, tytułem zadośćuczynienia oraz zasądzenie kosztów postępowania, za obie instancje.

### ***Pozwany zaskarżył go w części*** tj. w pkt I, III i zarzucił

I. naruszenie przepisów prawa procesowego:

a) art. 233 k.p.c. w zw. z 278 k.p.c., 286 k.p.c. poprzez uznanie opinii pediatry (specjalisty chorób dziecięcych) lek. A. G. za wystarczającą i oparcie się na niej przy wyrokowaniu podczas, gdy opinia była niespójna, a w przedmiotowej sprawie koniecznym było przeprowadzenie dowodu z opinii neonatologa (a nie pediatry) o co pozwany wielokrotnie wnioskował (m.in. pismo procesowe z dnia 4.02.2015, z dnia 18.06.2014, z dnia 5.08.2013);

b) art. 236 k.p.c., art. 240 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie prawidłowo postępowania dowodowego, tj. wydanie postanowienia w dniu 19 września 2013 roku w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sądowego lekarza specjalisty neonatologa, a przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego lekarza specjalisty pediatry, a więc przeprowadzenie dowodu niezgodnego z wydanym postanowieniem;

c) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 280 k.p.c. oraz 286 k.p.c. poprzez uznanie pisemnej opinii biegłego sądowego specjalisty pediatry lek. A. G. za wystarczającą do wydania wyroku, nieprzeprowadzenie dowodu z ustnych wyjaśnień w/w biegłego, pominięcie przeszkody po stronie biegłego uniemożliwiającej pełne uczestniczenie w postępowaniu, w sytuacji gdy biegły sądowy lek. A. G. poinformował, że nie jest w stanie brać osobiście udziału w czynnościach sądowych ze względu na stan zdrowia, a obie strony składały wniosek o wezwanie biegłego na rozprawę sądową w celu złożenia wyjaśnień;

d) art. 227 k.p.c., art. 316 § 2 k.p.c. w zw. z art. 164 i 165 § 2 k.p.c. w zw. z art. 233 k.p.c. polegające na zamknięciu rozprawy na posiedzeniu w dniu 4 lutego 2015 roku, podczas gdy w tym dniu upływał pełnomocnikowi

pozwanego termin na złożenie pisma procesowego zgodnie z zarządzeniem z dnia 12 stycznia 2015 roku w przedmiocie ustosunkowania się do opinii uzupełniającej lek. A. G. i pismo takie pełnomocnik w dniu 4.02.2015 r. złożył zgodnie z art. 165 §2 k.p.c.;

e) art. 99 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nie zasądzenie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norma przepisanych, podczas gdy pozwany był reprezentowany przez radcę prawnego w postępowaniu przez Sądem I instancji;

f) art. 102 k.p.c. poprzez jego zastosowanie nieadekwatnie do warunków sprawy, tj. nieobciążenie powódki kosztami procesu, w tym przede wszystkim kosztami zastępstwa procesowego na rzecz pozwanego, przy braku podstaw, braku weryfikacji sytuacji życiowej powódki przy jednoczesnym korzystaniu z pomocy ustanowionego pełnomocnika z wyboru.

## II. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 430 k.c. z zw. 415 k.c. poprzez błędne przyjęcie odpowiedzialności pozwanego Szpitala przy jednoczesnym braku istnienia przesłanek uzasadniających taką odpowiedzialność, brak wskazania, ustalenia osób ponoszących rzekomą winę;

b) art. 430 k.c. poprzez uznanie, że powódka dowiodła wystąpienia przesłanek odpowiedzialności cywilnej Szpitala, podczas gdy brak szkody po stronie powódki (powódka ma wadę wrodzoną), brak związku przyczynowego pomiędzy rzekomą szkodą a zarzucanym zaniedbaniem (brak konieczności przeprowadzania RTG po urodzeniu, bo dziecko ulewało wodami płodowymi i brak było po urodzeniu niepokojących objawów);

c) art. 6 k.c. w zw. z art. 430 k.c. poprzez uznanie, że powódka udowodniła odpowiedzialność pozwanego, podczas gdy dowody zebrane w sprawie prowadzą do odmiennego wniosku, bowiem założenia przyjęte przez biegłych sądowych były niezgodne z dokumentacją medyczną (błędne założenie biegłych, niezgodne z dokumentacją medyczną: chlustające wymioty u noworodka w czasie pierwszego pobytu w szpitalu - to tylko twierdzenie matki),

d) art. 415 k.c. poprzez przypisanie winy pozwanemu Szpitalowi, podczas gdy z ustaleń Sądu wynika, że trwały uszczerbek na zdrowiu małoletniej M. D. wynika z wady wrodzonej, na jaką cierpiała, a nie błędu medycznego, który nie istnieje, bowiem pozwany wykrył wadę wrodzoną podczas badania gdy powódka zgłosiła się do szpitala,

e) art. 6 k.c. polegające na błędnym uznaniu, że powódka udowodniła swoje roszczenie, podczas gdy roszczenie to nie zostało udowodnione.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku w zakresie punktu I poprzez oddalenie powództwa w całości, a w punkcie III poprzez zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego za I instancję wg norm przepisanych oraz zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed Sądem II instancji, ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego od powódki na rzecz pozwanego wg norm przepisanych za obie instancje.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

apelacja pozwanego co do punktu pierwszego wyroku jest uzasadniona, zaś apelacja powódki bezzasadna.

Trafny jest zarzut, iż sąd I instancji wadliwie przeprowadził postępowanie dowodowe. Rację ma pozwany, że zgodnie z postanowieniem z 19.09.2013r. sąd dopuścił dowód z opinii biegłych neonatologa i chirurga ( k.137), zaś opinie sporządzone zostały przez biegłego chirurga Z. M. ( k.230 i nast.), oraz przez biegłego z zakresu pediatrii i zdrowia -publicznego A. G. ( k.253-254), przy czym biegły ten z uwagi na stan zdrowia nie stawiał się na rozprawę, przez co niemożliwe było wysłuchanie biegłego w obecności stron celem wyjaśnienia wątpliwości co do postawionych przez niego konkluzji ( k.293). Biegły ten przyjął, że nastąpiło zaniedbanie ze strony personelu średniego i pomocniczego

polegające na braku wnikliwej obserwacji noworodka, gdyż wielu objawów nie zauważono i nie odnotowano w dokumentacji medycznej ( k.293), nie wskazał jednak, dlaczego przyjął założenie, że załączona do akt dokumentacja nie jest rzetelna oraz, że personel szpitala nie reagował na interwencje matki powódki ( k.254). Opinia tego biegłego jest lakoniczna, nie poddaje analizie zapisów z karty badania noworodka, karty obserwacji pielęgniarstwa, karty informacyjnej leczenia szpitalnego i nie wyjaśnia na czym polegała wrodzona wada noworodka, oraz jakie czynności diagnostyczne powinny być podjęte.

Z uwagi na w/w ułomności opinii oraz na fakt, że opinia w sprawie powinna zostać wydana przez biegłego neonatologa albowiem pomiędzy specjalizacjami lekarskimi – pediatrią a neonatologią - istnieje zasadnicza różnica a spór w sprawie niniejszej dotyczy diagnostyki noworodka, Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe i dopuścił dowód z opinii biegłego neonatologa J. M.. Opinia sporządzona przez tego biegłego jest wyczerpująca, biegły poddał wszechstronnej analizie dokumentację medyczną powódki oraz informacje pochodzące od matki powódki, wskazał na rozbieżności pomiędzy w/w materiałem dowodowym i przedstawił wnioski, z których wynika, że odpowiedź na pytanie czy popełniono błąd w sztuce medycznej uzależniona jest od oceny materiału dowodowego i ustalonego przez sąd stanu faktycznego sprawy.

Sąd Apelacyjny uznał, że sporządzona przez w/w biegłego opinia jest fachowa i rzetelna i przyjął ją za podstawę swoich ustaleń faktycznych, odmawiając takiego przymiotu opiniom sporządzonym w postępowaniu przed sądem I instancji.

Rozstrzygnięcie sporu wymaga oceny wiarygodności zeznań K. D. albowiem pozostają one w sprzeczności z dokumentacją medyczną powódki sporządzoną w pozwanym szpitalu w związku z narodzinami powódki.

K. D. zeznała, że z M. ulewało się, chlustało z niej, oraz że po karmieniu zwracała wszystko, wymiotowała tak, że treść pokarmowa wylatywała poza łóżko i była koloru zielonego (k.313 i k.32). Sąd Okręgowy dał tym zeznaniom wiarę, nie konfrontując ich z wyjaśnieniami, jakich K. D. udzieliła w wywiadzie lekarskim lekarzowi J. S. w dniu 18.12.2010r., w pozwanym szpitalu, przy przyjęciu powódki celem diagnostyki i leczenia operacyjnego (k.122). K. D. podała wówczas, że wymioty występowały u dziecka od pierwszej doby życia, początkowo 2 razy dziennie, zaś intensywności nabrały po wypisie ze szpitala w 6 dobie życia dziecka i od dwóch dób występują zielone wymioty chlustające (k.122 i k.183v i 184, 184v, 187).

W ocenie Sądu Apelacyjnego wyjaśnienia jakich K. D. udzieliła lekarzowi w wywiadzie w dniu 18.12.2010r. są wiarygodne albowiem logicznym jest, że zwracając się o pomoc medyczną dla swego dziecka, starała się rzetelnie opisać objawy chorobowe w celu postawienia właściwej diagnozy i podjęcia odpowiedniego leczenia.

W świetle w/w wywiadu brak jest podstaw do przyjęcia, że od pierwszej do szóstej doby życia występowały u małej powódki chlustające wymioty koloru zielonego. Brak jest też podstaw do przyjęcia, że dokumentacja medyczna powódki sporządzona w pozwanym szpitalu bezpośrednio po porodzie, w okresie od 8.12.2010 do 13.12.2010r. jest nierzetelna i że nie odzwierciedla wszystkich parametrów życiowych dziecka, istotnych z medycznego punktu widzenia. Dlatego, Sąd Apelacyjny odmówił wiarygodności zeznaniom matki powódki złożonym w niniejszej sprawie. Ocena taka jest uzasadniona tym bardziej, że K. D. nie zaprzecza, iż noworodek oddał dwukrotnie smólkę i stolec, że po zleceniu sztucznego dokarmiania nastąpił przyrost wagi dziecka w 5 i 6 dobie życia, że w okresie do 13.12.2010r. nie wystąpiły cechy odwodnienia ( na skutek wymiotów i nie przyswajania pokarmu). Wskazane parametry przeczą twierdzeniom jakoby dziecko po każdym posiłku zwracało wszystko.

W świetle zgromadzonych dowodów nie ma podstaw do przyjęcia, że pielęgniarki i położne niewłaściwie obserwowały dziecko, że nie reagowały na niepokojące objawy i nie odnotowywały ich w dokumentacji, wszak zanotowano ulewanie wodami płodowymi w pierwszej dobie życia dziecka, spadek wagi i wdrożenie sztucznego dokarmiania. Nie ma także podstaw do przyjęcia, że w dniu wypisu ze szpitala stan noworodka nie był dobry.

Zgodnie z opinią biegłego, kwestia pozostawiania dziecka w domu przez kilka dni wskazuje na to, że wymioty odbarwione pojawiły się dopiero po wypisie na dwa dni przed hospitalizacją ( k.484), oraz że wymioty treścią pokarmową dwa razy dziennie zdarzają się u noworodków szczególnie urodzonych przez cesarskie cięcie a powody

do niepokoju istnieją wówczas gdy wymioty występują częściej niż 2 razy dziennie i są podbarwione żółcią (k.487v - 00:08:44).

W sprawie bezsporne jest, że powódka urodziła się z wadą wrodzoną w postaci wysokiej przepuszczającej niedrożności jelit ( k.443- biegły). W trakcie operacji stwierdzono przegrodę z perforacją w świetle dwunastnicy ( k.444). Wada ta występuje 1:30.000 urodzeń i wymioty są najczęstszym jej objawem. Pojawiają się w pierwszych dobach po urodzeniu, ale mogą być opóźnione. Wymioty są obfite i gwałtowne, w większości podbarwione żółcią. U powódki w przegrodzie błoniastej dwunastnicy znajdował się otwór pozwalający na przechodzenie pokarmu, stąd objawy charakterystyczne mogły pojawić się później ( biegły - k.447).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny zgodnie z opinią biegłego M. przyjął, że w świetle dokumentacji medycznej złożonej do akt, oraz charakteru wady wrodzonej powódki ( niedrożność przepuszczająca), postępowanie personelu medycznego pozwanego szpitala nie nosi cech błędu medycznego. Objawy, które wystąpiły u powódki w okresie od pierwszej do szóstej doby życia były niespecyficzne i nie uzasadniały wykonania zdjęcia przeglądowego jamy brzusznej. Dwukrotne wymioty treścią pokarmową zanotowane w karcie gorączkowej mogą wystąpić u noworodka z małą wagą urodzeniową jako wynik zbyt szybkiego zwiększania pokarmu a także zakażeń ( biegły k.447). Nie ma podstaw do przyjęcia, że wymioty miały zabarwienie zielone lub żółte. Spadek wagi mógł być spowodowany mniejszą aktywnością noworodka i okresowym oziębieniem wymagającym ogrzewania pod napromiennikiem, co miało miejsce. Po zleceniu sztucznego dokarmiania nastąpił przyrost wagi w 5 i 6 dobie życia, zatem wykonanie zdjęcia RTG przewodu pokarmowego byłoby zbędnym obciążeniem ( biegły k.483v), natomiast sonda założona do żołądka nie pozwoliłaby na wykrycie wady z uwagi na to, że niedrożność występowała w dolnej części przewodu pokarmowego (k.484 biegły). W badaniach laboratoryjnych zleconych przy wypisie nie zanotowano odchyleń wskazujących na wystąpienie cech odwodnienia i zaburzeń elektrolitowych ( biegły k.447).

Opinia biegłego chirurga Z. M. nie podważa trafności opinii biegłego neonatologa J. M.. Biegły chirurg przyjął bowiem niezgodne z treścią dokumentacji medycznej założenie, że u powódki w pierwszych dniach po porodzie występowały zielone chlustające wymioty ( k.231 i 313), do czego w świetle powyższych ustaleń Sądu Apelacyjnego nie ma podstaw.

Natomiast obaj biegli są zgodni co do tego, że nie zdiagnozowanie wady w pierwszych sześciu dobach życia powódki nie wywołało trwałych skutków dla jej zdrowia, ani nie spowodowało zagrożenia życia. Powódka doznała rozstroju zdrowia w stopniu średnim, na skutek odwodnienia.

Sąd Apelacyjny z uwagi na dokonanie odmiennej oceny dowodów i odmiennych ustaleń faktycznych co do postępowania personelu pozwanego szpitala i występowania u powódki objawów chorobowych podziela jedynie te ustalenia sądu I instancji, które dotyczą okoliczności bezspornych.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powódka nie wykazała przesłanek odpowiedzialności pozwanego, a zwłaszcza winy personelu medycznego przejawiającej się w zaniechaniu przeprowadzenia właściwej diagnostyki istniejącej u niej wady genetycznej ( błąd lekarski), brak jest zatem podstaw do uwzględnienia powództwa, co w wyniku apelacji pozwanego pociąga za sobą zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie pierwszym na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. polegającą na oddaleniu powództwa.

Apelacja powódki jako bezzasadna uległa w związku z tym oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Jeśli chodzi o rozstrzygnięcie zawarte w punkcie trzecim zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do jego zmiany, mimo oddalenia powództwa, z uwagi na specyficzne okoliczności sprawy. Powódka jest osobą małoletnią, nie posiada majątku, rozstrzygnięcie sprawy wymagało wiadomości specjalnych, powódka wnosząc pozew była przekonana o słuszności swoich racji.

O kosztach procesu za II instancję Sąd Apelacyjny orzekł na zasadzie art. 102 k.p.c. mając na uwadze sytuację majątkową powódki oraz okoliczności sprawy a zwłaszcza fakt, że powódka występowała z roszczeniem w przekonaniu o słuszności swoich racji.



Ewa Kaniok Marzena Konsek – Bitkowska Katarzyna Jakubowska - Pogorzelska