

Sygn. akt I ACa 540/15

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Ryszard Iwankiewicz (spr.)
Sędziowie:	SA Artur Kowalewski SA Małgorzata Gawinek
Protokolant:	sekr. sądowy Marta Osińska

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2018 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa A. Ś.

przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Szpitalowi (...) w S.

przy udziale po stronie pozwanej interwenienta ubocznego (...) spółki akcyjnej w W.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 16 kwietnia 2015 roku, sygn. akt I C 1061/10

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach pierwszym i trzecim w ten sposób, że:**

**1. zasądzone w punkcie pierwszym świadczenie obniża do kwoty 70.000 (siedemdziesiąt tysięcy) złotych, a w pozostałej części powództwo oddala,**

**2. zasądza od pozwanego Samodzielnego Publicznego Szpitala (...) w S. na rzecz powódki A. Ś. kwotę 1.440 (jeden tysiąc czterysta czterdzieści) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego,**

**3. oddala wniosek interwenienta ubocznego (...) spółki akcyjnej w W. o zasądzenie kosztów procesu;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. znosi wzajemnie koszty procesu w postępowaniu apelacyjnym;**

**IV. nakazuje pobrać od pozwanego Samodzielnego Publicznego Szpitala (...) w S. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Apelacyjnego w Szczecinie kwotę 9.680,14 zł (dziewięć tysięcy sześćset osiemdziesiąt złotych i czternaście groszy) tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych;**

**V. nie obciąża powódki nieuiszczonymi w postępowaniu apelacyjnym kosztami sądowymi;**

**VI. oddala wniosek interwenienta ubocznego (...) spółki akcyjnej w W. o zasądzenie kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.**

Małgorzata Gawinek Ryszard Iwankiewicz Artur Kowalewski

I ACa 540/15

## UZASADNIENIE

Powódka A. Ś., w pozwie skierowanym przeciwko (...) Szpitalowi (...) w S., domagała się zasądzenia od pozwanego kwoty 100.000 zł tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu oraz ustalenia odpowiedzialności pozwanego na przyszłość z tytułu ewentualnych dalszych szkód mogących się ujawnić w przyszłości.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że na skutek błędów lekarzy podczas zabiegu wydłużania kończyny dolnej, a przede wszystkim wskutek licznych zaniedbań i złej opieki medycznej, powódka poniosła szkodę przez uszkodzenie i okaleczenie ciała i konieczność skorzystania z fachowej pomocy innego zakładu opieki zdrowotnej, nadto będzie ona zmuszona do podjęcia zabiegów korekt plastycznych oraz ciągłej rehabilitacji. Dodatkowo, powódka w skutek niedbałych działań personelu medycznego doznała krzywdy, w postaci licznych cierpień fizycznych i psychicznych oraz poczucia wyalienowania i bezradności.

Pismem z dnia 31 maja 2011 r. małoletnia powódka A. Ś. sprecyzowała żądanie pozwu, wskazując, że w ramach żądanej od pozwanego (...) Publicznego Szpitala (...) w S. kwoty 100.000 zł kwoty 30.000 zł domaga się tytułem kosztów związanych z leczeniem (według szacunków), zaś kwoty 70.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w związku z zastosowaniem nieprawidłowego leczenia.

Pozwany (...) Szpital (...) w S. wniósł o oddalenie powództwa, zaprzeczając, jakoby popełnił błąd w leczeniu małoletniej powódki. Pozwany podniósł, że złamanie, do którego doszło u pacjentki było wynikiem zaistnienia niekorzystnych sytuacji biomechanicznych, a przede wszystkim nieprzestrzegania zaleceń lekarskich w postępowaniu pooperacyjnym.

Pismem z dnia 15 lipca 2011 r. (...) spółka akcyjna w W. zgłosił interwencję uboczną po stronie pozwanej, wnosząc o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z 16 kwietnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 100 000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 25 października 2010 roku oraz ustalił odpowiedzialność pozwanego na przyszłość z tytułu ewentualnych dalszych szkód mogących ujawnić się w przyszłości u powódki.

Rozstrzygnięcie to zostało oparte na następujących ustaleniach i wnioskach:

A. Ś., urodziła się z hipoplazją połowiczną lewej części ciała.

W dniu 3 listopada 2009 r. małoletnią powódkę przyjęto do Szpitala (...) w S. z rozpoznaniem hipoplazja ze skróceniem lewej kończyny dolnej. Po przeprowadzonych badaniach i konsultacjach lekarzy, zaproponowano leczenie operacyjne polegające na jednoczasowym wydłużeniu lewej kości udowej. W tym samym dniu matka powódki podpisała oświadczenie o zgodzie na leczenie operacyjne oraz wyraziła zgodę na ewentualną zmianę rodzaju przeprowadzanego zabiegu w jego trakcie o ile zaistnieją uzasadnione okoliczności. W tym zakresie rodzice powódki nie zgłosili żadnych

uwag. Lekarz poinformował rodziców powódki o możliwych typowych i najczęściej występujących powikłaniach leczenia.

W dniu 5 listopada 2009 r. u powódki wykonano zabieg operacyjny, w ten sposób, że cięciem na bocznej powierzchni lewego uda, w przegrodzie międzymięśniowej dotarto do trzonu kości udowej. Wyznaczono miejsce osteotomii kości udowej. Trzon kości wielokrotnie nawiercono w linii osteotomii. Następnie dopasowano płytę prostą LC-DCT 10 otworowo i ufiksowano ją do kości dwoma śrubami w górnym biegunie. Następnie dłutem prostym w miejscu wcześniej nawierconych otworów dokonano osteotomii „Z” kości udowej. Przy użyciu rozwieraczy kostnych wprowadzonych w szczelinę osteotomii dokonano dystrakcji osiągając 2,5cm wydłużenia. W kolejnym etapie wprowadzono śruby w pozostałe otwory w płycie uzyskując stabilizację segmentów kostnych. Wcześniej przygotowany przeszczep kostny alloogenny przycięto na 2 bloki kostne o długości 2,5cm i wprowadzono w rozwarłe szczeliny osteotomii. Szczepy kostne stabilne, zaklinowane. Wprowadzono dren odpowięziowo, założono szwy warstwowe, szew ciągnął na skórę. Następnie kończyny ustabilizowano w trójkącie odwodzącym. Po zabiegu stan ogólny dobry, bez dolegliwości, czucie i ruchy operowanej kończyny zachowane, założono cewnik. W dniu 12.11.2009 roku powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym i miejscowym dobrym. Zalecono leżenie przez 8 tygodni oraz kontrolę w poradni ortopedii dziecięcej. Powódka miała wówczas 15 lat.

Po zakończeniu hospitalizacji małaletnia powódka wymagała całodobowej opieki, gdyż była osobą leżącą. Przez kolejnych 8 tygodni powódka leżała w tzw. trójkącie odwodzącym. Jest to trójkąt uformowany z drutów, oplecionych bandażami, który wkłada się między nogi, a następnie obwiązuje się nim nogi, co zapewnia ich unieruchomienie. Powódce w toalecie i czynnościach higieny osobistej pomagała wówczas jej matka. W tym czasie zdecydowano, że powódka będzie kontynuowała naukę w trybie indywidualnego nauczania. Po upływie ośmiu tygodni powódka zaczęła poruszać się po domu za pomocą kul, nie dotykając jednak lewą nogą ziemi. Powódka nadal wymagała jednak pomocy przy czynnościach życia codziennego.

W dniu 22 lutego 2010 r., gdy powódka o kulach zmierzała do łazienki, poczuła silny ból prawego uda. Powódka udała się do szpitala w S., gdzie została zaopatrzona i gdzie wykonano zdjęcie rtg nogi. Następnie, w dniu 23 lutego 2010 r. powódka została przyjęta w trybie nagłym do Kliniki Ortopedii Dziecięcej (...) w S. z powodu złamania trzonu lewej kości udowej. Powódce zaproponowano leczenie w postaci otwartego nastawienia złamania i stabilizacji wewnętrznej złamania. Matkę powódki poinformowano o typowych i najczęściej występujących powikłaniach proponowanego leczenia. Matka powódki wyraziła pisemną zgodę na zabieg.

W dniu 23 lutego 2010 r. u powódki wykonano zabieg operacyjny - po wycięciu blizny pooperacyjnej na bocznej stronie lewego uda dotarto w przegrodzie międzymięśniowej do kości udowej, zlokalizowano złamanie 4 cm poniżej krętarza mniejszego na wysokości miejsca proksymalnej osteotomii kości udowej i usunięto złamaną płytę. Następnie oceniono przebudowę miejsca wydłużenia kości udowej- przebudowa z wytworzeniem obfitej kostniny w odcinku dystalnym, wydolna mechanicznie w odcinku proksymalnym złamanie poprzeczne na wysokości miejsca wydłużenia. Złamanie nastawiono prawidłowe ustawienie odłamów. Złamanie ustabilizowano domodelowaną płytą LC-DCP, odłamy ustalono śrubami 4,5 mm. Zespolecie stabilne, szwy warstwowe. Powódce założono gips biodrowy. Powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym w opatrunku gipsowym na lewej kończynie dolnej z zaleceniem utrzymania przez około 8 tygodni.

W czasie hospitalizacji lekarze twierdzili, że do pęknięcia płytki doszło z winy małaletniej powódki. Sugerowali, że powódka nie zastosowała się do zaleceń pooperacyjnych, aby nie stawać na operowanej kończynie, ani nie obciążać jej. Wskazywali, że jeśli doszło do złamania płytki, oznacza to, że działała na nią duża siła.

W dniu 1 maja 2010 r. podczas przeniesienia nóg na krawędź wanny powódka doznała urazu nogi. W związku z tym powódka trafiła na SOR do Szpitala SP ZOZ w S., gdzie powódce zrobiono zdjęcie rtg i rozpoznano nieokreślony uraz biodra i uda. Następnie powódka została przewieziona do Kliniki Ortopedii Dziecięcej (...) w S. z powodu braku zrostu i pęknięcia materiału zespalającego po wydłużeniu operacyjnym kości udowej lewej. Powódka zgłaszała dolegliwości bólowe uda lewego. Rodzice powódki nie wyrazili zgody na kolejną operację w tym szpitalu.

W dniu 6 maja 2010 roku powódka została przez rodziców przewieziona do Szpitala (...) w S. i została przyjęta do zespolenia i usunięcia metalu z uda lewego. W dniu 7 maja 2010 r. u powódki wykonano operację - po wycięciu starej blizny dotarto do płyty i stawu rzekomego, usunięto płytę i tkanki bliznowate, a odłamy rekanalizowano. Następnie przeszczepami pobranymi z biodra obłożono szczelinę stawu rzekomego. U powódki wykonano także stabilizację aparatem Mono – Tube. W dniu 10 maja 2010 r. powódkę spionizowano, a 14 maja 2010 r. powódka rozpoczęła chodzenie o kulach. W kontrolnym badaniu RTG z 19 maja 2010 r. stwierdzono prawidłowe ustawienie odłamów. W dniu 21 maja 2010 r. powódka została wypisana do domu w stanie dobrym z zaleceniami chodzenia o kulach łokciowych z częściowym obciążaniem operowanej kończyny, codziennej zmiany opatrunku, kontroli w poradni.

Orzeczeniem Powiatowego Zespołu do spraw Orzekania o Niepełnosprawności w S. z dnia 19 maja 2010 r. powódka A. Ś. została zaliczona do znacznego stopnia niepełnosprawności. W orzeczeniu wskazano, że schorzenie znacznie ogranicza zdolność do samodzielnej egzystencji a powódka wymaga stałej opieki osób drugich.

Następnie powódka przebywała w ww. Szpitalu (...) w S. w dniu 25 stycznia 2011 r. w celu usunięcia aparatu Mono- Tube. U powódki przeprowadzono zabieg operacyjny usunięcia tego aparatu, który przebiegł bez powikłań. Powódka została wypisana do domu z zaleceniem chodzenia o kulach łokciowych z częściowym obciążaniem operowanej kończyny przez 4 tygodnie i zmiany opatrunków co 2 dni.

W dniu 21 lutego 2011 roku ponownie przyjęta do Szpitala (...) z powodu złamania trzonu kości udowej na skutek upadku na chodniku. U powódki wykonano tego dnia kolejny zabieg operacyjny - w znieczuleniu przewodowym nastawiono odłamy pod kontrolą skopii, wprowadzono 4 szczepy w okolicę bliższą kości udowej i w dalszy odłamek, ponadto ponownie zamontowano Mono – Tube oraz skontrolowano i skorygowano oś kończyny. Następnie w dniu 23 lutego 2010 r. w szpitalu (...) wykonano u powódki korekcję osi uda lewego. 24 lutego 2010 r. powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym z zaleceniem chodzenia o kulach z częściowym obciążaniem operowanej kończyny oraz zmiany opatrunków co 2 dni. W dniu 26 marca 2011 r. w szpitalu (...) powódce ponownie wykonano korekcję osi uda lewego, jednak zabiegu nie udało się dokończyć. W dniu 31 marca 2011 r. u powódki zdemontowano stabilizator Mono Tube, skorygowano oś kości i wprowadzono dystalnie od poprzednich 4 grot S.. Powódce zamontowano także stabilizator i skontrolowano osi kości udowej. Następnie powódka została wypisana do domu w stanie ogólnym dobrym.

Powódka, wobec fiaska zabiegów operacyjnych załamała się psychicznie, zmieniła się, była bardzo smutna, często płakała. Gdy po raz drugi nastąpiło pęknięcie płytki w nodze, powódka była przerażona, w ogóle już obawiała się chodzić o kulach. Powódka obawiała się, że straci nogę, że w ogóle nie będzie mogła chodzić. Po zabiegach operacyjnych powódce towarzyszyły silne dolegliwości bólowe, dodatkowo powódka była niejako „uziemięta” w gipsie, co potęgowało u niej poczucie beznadziejności i obawy o przyszły stan zdrowia, a także ogólnie o przyszłość. Rodzina i nauczyciele starali się wspierać powódkę, podnosić ją na duchu. Powódkę objęto także opieką psychologiczną.

Powódce, wobec wdrożenia indywidualnego trybu nauczania, brakowało kontaktu z rówieśnikami, którzy rzadko ją odwiedzali. Powódka korzystała z indywidualnego nauczania od początku listopada 2009 r. do końca czerwca 2011 r. Powódka chciała się spotykać z koleżankami, lecz te nie zawsze miały dla niej czas. Mimo dolegliwości bólowych i problemów z koncentracją powódka pilnie uczyła, domagała się większej ilości zdań, gdyż chciała zapomnieć o swoim cierpieniu. Powódka wraz z rodziną mieszka na II piętrze domu, więc nie mogła samodzielnie opuścić mieszkania, mogła opuścić mieszkanie tylko w towarzystwie innej osoby. Przed operacjami powódka była pogodnym dzieckiem, bardzo zdolnym, bardzo lubiła się uczyć, brała udział w zajęciach dodatkowych, pisała artykuły do gazet. Powódka była obowiązkową uczennicą, aktywną i chętną do nauki. Powódka jest zrównoważoną dziewczyną, cierpliwą. Powódka starała się dzielnie walczyć z przeciwnościami losu.

Obecnie powódka ma widoczne zeszpecenia pooperacyjne w miejscach nacięć, blizny są rozległe i obejmują prawie całą część bocznej powierzchni uda widoczne, stąd powódka martwi się, że np. nie będzie mogła chodzić w krótkich sukienkach. Obecnie powódka chodzi wyłącznie w spodniach, wstydzi się chodzić w sukienkach, gdyż obawia się, że

innych mógłby obrzydzić widok jej lewej nogi. Powódka nadal ciągle „obserwuje” lewą nogę, gdyż boi się, że po raz kolejny dojdzie do złamania. Powódka aktualnie na tym tle cierpi na stany lękowe, obawia się, że będzie kuleć do końca życia. Obecnie powódka stroni od ludzi. Powódka ma zanik mięśni pośladkowych, cała jej noga jest osłabiona. Powódka nie porusza się sprawnie, kuleje. Powódkę czeka rehabilitacja oraz operacja plastyczna z uwagi na liczne blizny. Powódka w przyszłości chce zostać lekarzem. Aktualnie powódka nie korzysta z pomocy psychologicznej.

Powódka w dniu 22 lipca 2013 r. zgłosiła się na konsultację mikrobiologiczną dotyczącą dalszego leczenia antybiotykami powikłań po operacjach i zakażeniem s. aureus MSSA. W miejscach, gdzie powódka miała śruby, pojawiło się zakażenie. W dniu 12 sierpnia 2013 roku w znieczuleniu miejscowym wycięto martwiak kostny ok. 1.5 cm.

Sąd Okręgowy, opierając się na opinii (...) Spółka Komandytowa, stwierdził, że metoda leczenia, jaką zastosowano u powódki jest dopuszczalna i z punktu widzenia sztuki ortopedycznej nie można jej negować. Jednakowoż została ona wybrana niefortunnie, bo na ogół jest oceniana nie najlepiej w literaturze przedmiotu. Osteotomia typu „Z” jest wykonana zbyt wysoko jak na planowaną stabilizację płytą prostą. Zastosowana płyta tylko 1/3 swojej długości i trzema tylko śrubami fiksuje się bowiem w odłamie dogłowym, a jest to odcinek kości o mniejszej wytrzymałości jak to z przy nasadami jest, o cieńszej korówce i rozpoczynającej się w tym odcinku gąbczastości nasady. Możliwe jest w tej sytuacji poluzowanie się śrub i mikro ruchy stabilizatora, prowadzące do jego zmęczenia materiałowego, a w konsekwencji do pęknięcia.

Sąd I instancji wskazał, że podzielił stanowisko biegłego odnośnie tego, że niepowodzenia świadczą o rutynowym podejściu do sposobów leczenia oraz o braku wyobraźni i doświadczenia u chirurga operującego, czy kwalifikującego. Jeżeli przyjąć, że płyty do zespolen przechodzą długą drogę różnych prób, w tym wytrzymałościowych, a jednak wielokrotnie łamią się i nie wytrzymują obciążeń, to można wysnuć wniosek, że są wadliwe lub zaistniała dysproporcja między ustaloną wytrzymałością płyty a sytuacją, w której ta płyta się znalazła. To lekarz operujący ustalał wielkość, kształt, ilość otworów dla śrub, zastosowanie, w tym a nie innym przypadku oraz miejsce, w którym ją zlokalizował. Podstawową przyczyną złamania płyty zespalającej są mikroruchy mogące świadczyć o różnych niedoskonałościach tego zespolenia. Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy zważył, że w przypadku powódki należało zastosować inną metodę sposobu wydłużania kończyny. Co więcej, powtórne zastosowanie identycznej płyty tylko nieco dłuższej należy uznać za niewłaściwy sposób rozwiązania problemu. W stosunku do powódki powinna zostać zastosowana lepszą i bezpieczniejszą metodą wydłużenia kończyny, a z pewnością należało rodzicom powódki przedstawić możliwość wyboru co do sposobu leczenia ich córki. Brak tej informacji i zastosowanie metody stosowanej u pozwanego doprowadziło do cierpień powódki i trwałego jej oszpecenia.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że podstawę zgłoszonego przez powódkę żądania zapłaty na jej rzecz zadośćuczynienia stanowi art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 444 § 1 k.c. Sąd orzekający stwierdził, że powódka nie przyczyniła się do zaistnienia zdarzenia, w którym poniosła szkodę, a zatem nie miał racji pozwany przypisując powódce przyczynienie się do rozmiarów szkody. W okolicznościach przedmiotowej sprawy, powódka stosowała się do zaleceń lekarskich, nie obciążała kończyny, nadto korzystała z pomocy rodziny w poruszaniu się.

Sąd I instancji po analizie całości materiału dowodowego zebranego w sprawie doszedł do przekonania, że powódce należy się zadośćuczynienie w pełnej żądanej przez nią wysokości, a mianowicie w kwocie 70.000 zł. Zdarzenie, jakim było nieskuteczne leczenie na zawsze zmieniło życie powódki (opisywane przez biegłych oszpecenie nogi powódki oraz traumatyczne przeżycia opisywane przez biegłą psycholog). Doznała ona dużej traumy związanej z nieskutecznie wobec niej stosowanymi metodami leczenia, jest trwale oszpecona na nodze. Z uwagi na to, że nie ma pewności, czy wszelkie deformacje będą mogły zostać w przyszłości zniwelowane, być może tragiczne następstwa nieskutecznego leczenia zostaną z powódką na zawsze i będą jej o nim przypominały. Doświadczenie życiowe natomiast wskazuje, że wygląd zewnętrzny jest dla człowieka, zwłaszcza młodej kobiety, bardzo istotny, często determinuje sposób, w jaki jesteśmy postrzegani zarówno przez innych jak i przez siebie samych, wygląd jest często źródłem kompleksów. Żądana kwota zadośćuczynienia jest w pełni adekwatna do rozmiaru ujemnych następstw jakie wynikły w związku z zaistniałym zdarzeniem. Nie będzie natomiast stanowiła dla powódki źródła wzbogacenia.

Sąd Okręgowy w dalszej kolejności miał na uwadze, że powódka domagała się także naprawienia szkody majątkowej polegającej na zwrocie poniesionych przez nią kosztów leczenia i rehabilitacji. Ciężar udowodnienia wysokości szkody spoczywał w niniejszej sprawie zgodnie z art. 6 k.c. i powódka podołała tym wymogom. W ocenie Sądu I instancji żądanie powódki zasądzenia kwoty 30.000 zł z odsetkami od dnia 25 października 2010 r. znajduje swoje uzasadnienie w treści art. 322 k.p.c. Dla sądu oczywistym było, że leczenie powódki pociągnęło wydatki finansowe na leki, inne odżywianie, opiekę.

O odpowiedzialności strony pozwanej za wszelkie konsekwencje mogące pojawić się na zdrowiu powódki w przyszłości, a nieujawnione w chwili wyrokowania, będące skutkiem niewłaściwego leczenia powódki u pozwanego, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 189 k.p.c. Biegli w opiniach wskazali, że istnieje konieczność ukończenia leczenia powódki, a co się z tym wiąże, realna możliwość pogorszenia się stanu zdrowia powódki w przyszłości, stąd też za taki stan rzeczy, jaki może mieć miejsce w przyszłości, pozwany będzie musiał ponieść odpowiedzialność.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na dokonaniu oceny zgromadzonych w sprawie dowodów z pominięciem zasad logicznego rozumowania, w szczególności poprzez:

a) dowolną, a nie swobodną, ocenę wydanych w sprawie opinii biegłych, polegającą przede wszystkim na pominięciu wniosków płynących z opinii wydanej przez biegłych sądowych z Uniwersytetu (...) w T. wydanej w dniu 18 października 2013 r.;

b) pominięcie dowodów z przesłuchania świadków A. S., M. K. i A. C.;

c) przyjęcie, iż powódka i jej rodzice nie uzyskali stosownych informacji związanych z ryzykiem zaproponowanego leczenia oraz możliwych do wystąpienia powikłań, a także uznanie, iż lekarze pozwanego potraktowali powódkę rutynowo, przez co wybrali niewłaściwą metodę leczenia;

d) oparcie się na „aktach sprawy karnej” w sytuacji, gdy wobec pracowników pozwanego Szpitala nie było prowadzone postępowanie karne, a w aktach niniejszej sprawy nie zostały zgromadzone dokumenty z żadnego postępowania karnego;

e) dokonanie dowolnej oceny dowodu z przesłuchania powódki poprzez uznanie, iż szkoda, jakiej doznała powódka, spowodowała u niej bardzo traumatyczne przeżycia, oraz bezkrytyczne przyjęcie, iż powódka załamała się, po tym jak okazało się, że po zabiegu musi leżeć w trójkącie odwodzącym;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 286 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2-gie k.p.c. poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu dowodu z uzupełniającej opinii biegłych polegającej na ustnej konfrontacji biegłych Uniwersytetu (...) w T. z biegłym M. R., mającej na celu wyjaśnienie istotnych oraz rzutujących na wynik sporu rozbieżności pomiędzy 2 opiniami, bądź też powołanie z urzędu dowodu z opinii innego zespołu biegłych;

3. naruszenie przepisu prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania w uzasadnieniu wyroku dowodów, na których sąd się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, w szczególności poprzez:

a) brak określenia w uzasadnieniu przyczyn, dla których sąd w całości pominął wnioski płynące z opinii wydanej przez biegłych sądowych z Uniwersytetu (...) w T. wydanej w dniu 18 października 2013 r.;

b) brak określenia w uzasadnieniu przyczyn, dla których Sąd w całości, bezkrytycznie przyjął za podstawę orzeczenia twierdzenia biegłego M. R., mimo licznych zastrzeżeń zgłoszonych do tejże opinii przez pozwanego;

c) wskazanie w uzasadnieniu, iż cyt. „dokonując ustaleń faktycznych w sprawie sąd oparł się przede wszystkim na pisemnych opiniach biegłych, które są w pełni przekonywujące i posiadają pełen walor dowodowy (...)” - podczas gdy jednej z wymienionych opinii odmówił waloru wiarygodności i mocy dowodowej;

4. naruszenie przepisu prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, tj. art. 322 k.p.c. poprzez uznanie, iż ściśle udowodnienie wysokości żądanego odszkodowania jest niemożliwe, a także poprzez brak rozważenia w tym zakresie wszystkich okoliczności sprawy, jak choćby częściowe ustalenie wysokości poniesionych przez powódkę kosztów leczenia oraz uznanie, iż powódka wydatkowała środki pieniężne na specjalną dietę, w sytuacji, gdy schorzenie, na które cierpiała powódka nie powodowało żadnej konieczności zmiany diety, a także w sytuacji gdy biegli Uniwersytetu (...) w T. wprost wskazali, iż ewentualna rehabilitacja, jakiej wymagałaby powódka, jest refundowana przez NFZ, podobnie jak plastyczna korekcja blizn powódki, a nawet w przypadku wykonania operacji plastycznej w prywatnym ośrodku jej koszt wyniósłby jedynie ok. 500-3.000 zł;

Apelujący zarzucił również naruszenie art. 415 k.c. w zw. z art. 430 k.c. poprzez uznanie, iż personel pozwanego Szpitala dopuścił się błędu w sztuce medycznej polegającego na wyborze błędnej metody leczenia oraz udzieleniu świadczeń zdrowotnych powódce w sposób niedbały i rutynowy.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji pozwany wskazał między innymi, że w sprawie zostały sporządzone przez biegłych dwie opinie, których wnioski pozostawały ze sobą w znacznej sprzeczności. Sąd I instancji natomiast nie wskazał przyczyn, dla których opinii biegłych z Zakładu Medycyn Sądowej odmówił wiarygodności oraz mocy dowodowej dla niniejszej sprawy, podczas gdy opinia ta zawiera szczegółowe odpowiedzi na wszystkie postawione pytania oraz uwzględnia wszystkie okoliczności sprawy.

Z kolei z opinii sporządzonej przez biegłego M. R. wynika, że przyjęta przez lekarzy metoda leczenia powódki uznana została za prawidłowa, jednakże jej zastosowanie biegły uznał za niewłaściwe, stanowiące wyraz rutynowego podejścia do pacjenta. Biegły zwracał również uwagę na to, że istnieją inne, lepsze i bezpieczniejsze metody leczenia, które mogły być u powódki zastosowane.

Apelujący wskazał, że piśmie z dnia 16 marca 2015 r. zawarł liczne zastrzeżenia do opinii biegłego M. R., mimo tego sąd nie zlecił biegłemu ustosunkowania się do zgłoszonych zarzutów, ani też nie przeprowadził dowodu z konfrontacji biegłych, celem wyjaśnienia rozbieżności istniejących między obiema opiniami.

W dalszego kolejności apelujący wskazał, że powódka i jej rodzice zostali poinformowani o konsekwencjach i możliwych powikłaniach, a w szczególności, że w okresie okołoperacyjnym może dojść do uszkodzenia naczyń i nerwów, o grożącym zakażeniu po operacji, mimo stosowania ochrony antybiotykowej, o najczęstszej konsekwencji, że dochodzi do złamania kości w miejscu wydłużenia, bo jest to miejsce najsłabsze mechanicznie. Powyższe zostało potwierdzone przez opiniujących w sprawie biegłych. Powódce i jej rodzicom przedstawione zostały różne metody leczenia, w tym zarówno metoda wydłużenia krótszej kończyny, jak i skrócenia dłuższej. Jak wynika z opinii biegłych z Uniwersytetu (...) w T., metoda leczenia powódki była prawidłowa, zabieg operacyjny został przeprowadzony w sposób prawidłowy i zgodny z aktualną wiedzą medyczną.

Apelujący zwrócił uwagę na to, że sąd całkowicie pominął zeznania świadka A. S., który stwierdził, że podczas drugiej operacji powódki widział, że kość prawidłowo regeneruje się, że przyrasta. Potwierdza to w sposób jednoznaczny, że zastosowana przez personel pozwanego metoda leczenia była prawidłowa, zabieg jednoczasowego wydłużenia kości powiódł się, a zaistniałe zdarzenie – pęknięcie kości – nie było wynikiem niewłaściwego sposobu leczenia, lecz możliwym do wystąpienia powikłaniem. Zarówno powódka, jak i jej rodzice, mieli świadomość, iż powódka od urodzenia cierpi na połowiczny niedorozwój jednej połowy ciała. Po niepowodzeniu zabiegów

mających na celu pobudzenie wzrostu krótszej kończyny powódka wraz z rodzicami, po szczegółowych konsultacjach z doświadczonym personelem medycznym, wspólnie podjęła świadomą decyzję co do proponowanego leczenia operacyjnego polegającego na jednoczasowym wydłużeniu krótszej kończyny. Fakt, iż w przypadku powódki doszło do pęknięcia kości i elementu regeneratu kostnego należy traktować, jako powikłanie, a nie zawiniony błąd lekarzy.

W dalszej kolejności apelujący podniósł, że zasądzone na rzecz powódki kwoty: zadośćuczynienia (70.000 zł) i odszkodowania (30.000 zł) są rażąco wygórowane. Apelujący wskazał, iż Sąd I instancji dokonał dowolnej oceny dowodu w postaci zeznań powódki przyjmując, iż doznana przez nią szkoda spowodowała u niej tak traumatyczne przeżycia. W zakresie zasądzonej tytułem odszkodowania kwoty 30.000 zł zaś podniósł natomiast, iż ustalenia Sądu I instancji w powyższym zakresie należy uznać za sprzeczne ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Sąd orzekający w I instancji dopuścił się naruszenia art. 322 kpc poprzez uznanie, iż ściśle udowodnienie wysokości żadanego, a przyznanego powódce odszkodowania było niemożliwe. Sąd nie rozważył wszystkich okoliczności sprawy i orzekł dowolnie o odszkodowaniu, podczas gdy z opinii biegłych z Uniwersytetu (...) w T. wynika, że rehabilitacja, jakiej wymagałaby powódka, jest refundowana przez NFZ, a zabiegi korygujące blizny i zniekształcenia bliznowate są refundowane przez NFZ, natomiast w razie wykonywania takich zabiegów w prywatnych ośrodkach koszt korekcji wynosi do 3.000 zł. Z drugiej strony powódka nawet nie podjęła próby choćby uprawdopodobnienia wysokości prognozowanych kosztów swojego leczenia.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o oddalenie apelacji jako oczywiście bezzasadnej oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w drugiej instancji według norm przepisanych.

Interwenient uboczny wniósł o uwzględnienie apelacji w całości i tym samym oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz interwenienta ubocznego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

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

Apelacja pozwanego okazała się jedynie częściowo zasadna.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to zachowuje również charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że sąd odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Podkreślić też należy, że sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny charakter orzekania sądu drugiej instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego. Z tego też względu sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże – powinien, naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez sąd pierwszej instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.04.2000 r., III CKN 812/98 i in.).

Zwrócenia uwagi wymaga także i to, że zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej wynika, że postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Oznacza to z kolei, że wyrok sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych poprzedzonych ponowną oceną materiału procesowego.

Wykonując ten obowiązek, Sąd Apelacyjny dokonał własnej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego i w jej wyniku stwierdził, że (poza kwestiami opisanymi niżej, które spowodowały uzupełnienie postępowania dowodowego), Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe. Poczynione ustalenia faktyczne nie są wadliwe i znajdują odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Sąd odwoławczy



ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego szczegółowego ich przytaczania.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny nie dopatrył się naruszenia przez Sąd I instancji art. 328 § 2 k.p.c. Z ujęcia redakcyjnego tego przepisu wynika, że punktem wyjścia dla przedstawienia w pisemnych motywach wyroku materialnoprawnej koncepcji rozstrzygnięcia sprawy powinny być prawidłowo poczynione ustalenia faktyczne. Ustalenia te muszą przy tym odpowiadać postulatowi jasności i kategoryczności. W uzasadnieniu wyroku musi znaleźć odzwierciedlenie dokonany wybór dowodów, które stanowiły podstawę zrekonstruowanych faktów (podstawę faktyczną rozstrzygnięcia), a także wybór określonych przepisów, będących jego podstawą prawną, ustalenie w drodze wykładni ich znaczenia oraz zastosowanie norm prawnych w związku z poczynionymi ustaleniami faktycznymi (por. wyrok Sądu Najwyższego z 20 kwietnia 2016 r., II PK 96/15, Legalis nr 1472782). Uwzględniając takie rozumienie omawianego przepisu, Sąd Apelacyjny stwierdza, że uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego tym wymogom w pełni odpowiada. Sąd pierwszej instancji podał stan faktyczny, na którym oparł swoje rozstrzygnięcie, przywołał i omówił dowody, które w sprawie przeprowadził, podał dlaczego i w jakim zakresie dał im wiarę. Wskazał właściwe prawo materialne mające zastosowanie w sprawie, dokonując jego niewadliwej wykładni.

Oceniając zarzuty apelacji, Sąd odwoławczy uznał natomiast za zasadne stanowisko skarżącego, który zakwestionował zaniechanie przeprowadzenia dowodu z opinii innego zespołu biegłych, która miała na celu wyjaśnienie rozbieżności pomiędzy sporządzonymi w postępowaniu pierwszoinstancyjnym opiniami. Stosownie do art. 286 k.p.c. Sąd może zażądać ustnego wyjaśnienia opinii złożonej na piśmie, może też w razie potrzeby zażądać dodatkowej opinii od tych samych lub innych biegłych. W orzecznictwie wskazuje się, że zwłaszcza w sytuacji, gdy strona wystąpi z umotywowanymi zastrzeżeniami do opinii biegłego pojawia się potrzeba zażądania dodatkowej opinii dla wyjaśnienia zgłoszonych kwestii (por. wyr. Sądu Najwyższego: z 17.9.2009 r., II UK 7/09, Legalis; z 22.2.2010 r., I UK 227/09, Legalis; z 7.1.2011 r., I UK 252/10, Legalis).

Odnosząc się w tym kontekście do zarzutów apelacji, dostrzec należy, że w opinii sporządzonej przez Uniwersytet (...) w T. wskazano, iż zabieg operacyjny osteotomii stabilizacją wewnętrzną w postaci płyty uznano za postępowanie prawidłowe, a w przeprowadzonym zabiegu biegli również nie dopatryli się uchybień. Podobnie, jako prawidłowy, oceniony został proces leczenia powódki w pozwanym szpitalu. Zdaniem biegłych ocena układu kostnego powódki była możliwa przez założony gips, a w dokumentacji medycznej znajdują się podpisane przez rodziców powódki oświadczenia, z których wynika, że zostali oni poinformowani i zrozumieli celowość oraz konieczność leczenia, nie zgłaszając do niego uwag.

Z kolei w opinii sporządzonej przez biegłego z (...) wskazano, że wybrana metoda leczenia powódki jest dopuszczalna, jednakże została wybrana niefortunnie. Wybór metody świadczy o rutynowym podejściu do sposobu leczenia oraz o braku wyobraźni i doświadczenia u chirurga. Zdaniem biegłego, osteotomia została bowiem wykonana zbyt wysoko, jak na planowaną stabilizację płytą prostą. Zastosowana płyta z trzema tylko śrubami mocującymi, fiksuje się bowiem w odcinku dółgłowym, a jest to odcinek kości o mniejszej wytrzymałości jak to z przy nasadami jest, o cieńszej korówce i rozpoczynającej się w tym odcinku gąbczastości nasady. Możliwe jest w tej sytuacji poluzowanie się śrub i mikro ruchy stabilizatora, prowadzące do jego zmęczenia materiałowego, a w konsekwencji do pęknięcia.

W związku z powyższym, w realiach niniejszej sprawy, trafnie zarzucała strona pozwana, że wywody opinii budzić mogły wątpliwości. Istniejące rozbieżności w wydanych opiniach nie pozwalały na kategoryczne stwierdzenie, czy w procesie leczenia powódki zaistniały nieprawidłowości. W ocenie Sądu odwoławczego dla zapewnienia ochrony praw procesowych stron niezbędnym było więc w niniejszej sprawie, na podstawie art. 286 k.p.c. dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii, którą wykonała Katedra i Zakład Medycyny Sądowej Uniwersytetu (...)w K. na okoliczność, czy w Samodzielnym Publicznym Szpitalu (...) w S. zastosowano właściwą metodę leczenia A. Ś. i czy sposób leczenia był przeprowadzony w sposób prawidłowy i rzetelny, czy biorąc pod uwagę stosowanie się przez A. Ś. do zaleceń lekarzy możliwe było nastąpienie skutku w postaci złamania trzonu lewej kości udowej (tak po pierwszym, jak i po drugim zabiegu operacyjnym), czy zasadnym było zastosowanie u A. Ś. w lutym 2010 roku leczenia naprawczego po pęknięciu płyty stabilizującej oraz kości, a polegające na ponownym zamontowaniu dłuższej płytki z trzynastoma śrubami,

przy uwzględnieniu porównania tej metody z zastosowaną w maju 2010 roku w szpitalu Dziecięcym przy ul. (...) w S., czy w sposób prawidłowy w pozwanym szpitalu dokonano oceny zrostu kości, czy w dniu wykonania badania i zdjęcia RTG był zrost kości, czy możliwa jest ocena prawidłowości zrastania się tkanki kostnej na podstawie zdjęcia RTG wykonanego wówczas, gdy pacjentka miała założony opatrunek gipsowy na nodze, czy wybór identycznej metody podczas drugiej operacji był prawidłowy, czy istniały jakiegokolwiek przeciwwskazania do zastosowania po raz drugi identycznej metody przeprowadzonej operacji, czy pod względem technicznym wykonanie pierwszej i drugiej operacji było prawidłowe, czy sposób zamocowania płyty był prawidłowy oraz czy osteotomia nie została wykonana zbyt wysoko jak na planowaną stabilizację płytą prostą.

Na podstawie sporządzonej opinii Sąd Apelacyjny ustalił, że w katalogu propozycji metod operacyjnych w przypadku różnicy długości kończyn od 2 do 4 cm, pomijając epifizjodezę możliwe jest zarówno skrócenie dłuższej kończyny, jak i wydłużenie krótszej. Wybór metody zależy od ośrodka i lekarza. Jedną z metod zarówno wydłużania, jak i skracania kończyny jest osteotomia „Z”. Jest to metoda, która jest wymieniana i akceptowana w podręcznikach akademickich z zakresu ortopedii operacyjnej.

W dokumentacji medycznej powódki z pozwanego szpitala nie znajduje się formularz zgody, który spełniałby ustawowe kryteria, co w wypadku mnogości metod postępowania leczenia rozbieżności długości kończyn miało znaczenie zasadnicze.

Wykonanie zabiegu operacyjnego osteotomii „Z” budzi zastrzeżenia z uwagi na zbyt wysokie jej wykonanie. Osteotomia „Z” powinna być wykonana, w przypadku powódki, na poziomie VI wysokości kości udowej tak, aby płyta wielootworowa mocująca odłamy miała odpowiednią ilość śrub powyżej odłamu proksymalnego jak i poniżej odłamu dystalnego. U powódki nacięcie zostało wykonane zbyt wysoko, tak więc po pierwszym zabiegu operacyjnym do odłamu dystalnego wkręcone są trzy śruby, a do odłamu proksymalnego dwie śruby. Wykonanie osteotomii 4 cm poniżej krętarza mniejszego lokalizuje ją w biomechanicznie szczególnym obszarze kości udowej, gdzie działają wybitne siły związane z przyczepami dużych i silnych grup mięśniowych. Zespolecie w tym obszarze jest szczególnie wymagające i obejmuje bądź zastosowanie stabilnego kątowno implantu, jak np. płyta kątowna 135°, lub wprowadzenia śrub w obręb szyjki kości udowej. Zespolecie z dwoma śrubami w odcinku bliższym i trzema w odcinku dalszym było błędne i absolutnie niewystarczające. Wyłamanie płyty założonej w ten sposób i w tym obszarze kości udowej było tylko kwestią czasu. Powtórne zespolenie powtórzyło te same błędy i ponownie doprowadziło do wyłamania zespolenia. Dodatkowa śruba w odcinku dalszym nie rozwiązuje bowiem mechanicznej wydolności zespolenia w obszarze kości, gdzie działają potężne siły zginające nawet w czasie leżenia w łóżku. W przypadku zespożeń kostnych w tym obszarze kości udowej standardem jest wprowadzenie implantu w obręb szyjki udowej. Taką możliwość daje gwóźdź śródszpikowy, płyta kątowna 135°, dynamiczna śruba biodrowa, czy płyty ze śrubami blokowanymi. W rozpatrywanym przypadku, gdy brak było zrostu po wykonanej osteotomii, a wynika to z przedłożonych zdjęć, metodą lepiej rokującą byłaby stabilizacja gwoździem śródszpikowym ryglowanym, płytą kątowną lub stabilizatorem zewnętrznym. Zastosowanie podczas pierwszego i drugiego zabiegu operacyjnego płyt wielootworowych, było zespoleniem nieadekwatnym. Rozważanie zatem, czy powódka stosowała się do zaleceń lekarskich jest całkowicie bezprzedmiotowe, bowiem zastosowane zespolenia muszą uwzględniać fakt nieporadności osoby po leczeniu operacyjnym w obrębie kończyn.

Po złamaniu, które miało miejsce w lutym 2010 r. zastosowanie leczenia naprawczego po złamaniu płyty wielootworowej założonej podczas drugiego zabiegu było niezbędne. Należało wówczas skrwawić odłamy kostne, zastosować przeszczepy z kości własnej, a nade wszystko zmienić sposób stabilizacji złamania. Można było zastosować wszystkie wyżej wymienione metody zespolenia lub stabilizator zewnętrzny. Zastosowanie zespolenia płytą przykostną, taką, jak po pierwszym zabiegu powtórzyło wszystkie poprzednie błędy zespolenia. Było to postępowanie nieprawidłowe, gdyż unieruchomienie w opatrunku gipsowym przy braku repozyycji złamania nie mogło przynieść pożądanego rezultatu.

Pod względem technicznym wykonanie pierwszej operacji polegającej na wykonaniu osteotomii „Z” było zatem obarczone błędem zbyt wysokiego przecięcia kości oraz założenia stabilizacji płytą, która nie rokowała, iż wytrzyma

obciążenia mechaniczne w odcinku proksymalnym wykonanej osteotomii. Nieprawidłowością drugiego zabiegu było natomiast założenie stabilizacji tą samą nieadekwatną metodą co w trakcie pierwszego zabiegu.

Oceniając przeprowadzony na etapie postępowania apelacyjnego dowód, należy mieć na względzie to, że opinia biegłego jako dowód o specyficznym charakterze, w świetle utrwalonych poglądów judykatury podlegać może ocenie sądowej jedynie w takiej płaszczyźnie, w jakiej ocena ta nie ingeruje w zakres dotyczący ściśle wiadomości specjalnych. Zatem Sąd ocenia opinię pod kątem zgodności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, oraz kompletności (rozumianej jako konieczność uwzględnienia przez biegłych w swoim wnioskowaniu wszystkich istotnych przesłanek, jakie wynikają z materiału procesowego poddanego ich badaniu).

W tym kontekście Sąd Apelacyjny stwierdza, że zrealizowana w postępowaniu odwoławczym czynność dowodowa, w istocie utwierdza w przekonaniu o trafności oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Okręgowy. Biegli w sposób przejrzysty i stanowczy odpowiedzieli na pytania zawarte w tezie dowodowej. Wywód biegłych jawi się przy tym jako spójny logicznie i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego. Nie budzi też obecnie wątpliwości odniesienie się przez biegłych do całokształtu materiału dowodowego w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia o żądaniach pozwu. Uwzględniając kwestię posiadanego przez osoby sporządzające opinię wykształcenia i doświadczenia zawodowego, stwierdzić należy, że nie zachodzą przesłanki, by konkluzje biegłych podważać lub deprecjonować.

Zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 233 § 1 k.p.c. okazały się więc niezasadne. Należy bowiem wskazać, że tego rodzaju zarzut może zostać uznany za trafny jedynie wówczas, gdy skarżący wykaże, że poczynione przez sąd ustalenia nie znajdują oparcia w całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego, bądź że ocena poszczególnych dowodów pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego czy wskazaniami wiedzy. Zaznaczyć przy tym należy, że do przyjęcia trafności zarzutu nie wystarcza wskazanie innej, możliwej na gruncie zebranych dowodów wersji faktycznej, lecz niezbędne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących ocenę sądu, a podniesione w tym zakresie argumenty winny wskazywać na brak powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebraniem materiałem dowodowym. Jeżeli zatem z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00, LEX nr 80273). Podkreślić bowiem należy, że sąd pierwszej instancji ma ustawowo zagwarantowaną swobodę w ferowaniu własnych ocen, zaś rolą sądu odwoławczego jest jedynie kontrola, czy granice swobodnego uznania sędziowskiego, w tym swobodnej oceny dowodów, nie zostały przekroczone.

Wbrew twierdzeniom apelującego, Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że powódka i jej rodzice nie uzyskali stosownych informacji związanych z ryzykiem zaproponowanego leczenia. Ze sporządzonej opinii biegłych wprost bowiem wynika, jak już wskazano wcześniej, że w dokumentacji medycznej powódki brak jest formularza zgody, który wymagany jest przez obowiązujące przepisy.

Nie zasługują na uwzględnienie zarzuty, w których apelujący wskazywał na dowolną ocenę dowodu z przesłuchania powódki poprzez uznanie, iż szkoda jakiej ona doznała spowodowała u niej bardzo traumatyczne przeżycia. Wskazać należy, że powódka przesłuchiwana była w obecności biegłego psychologa. Biegła w wydanej opinii wskazała stanowczo, że rozwój społeczno – moralny powódki i krytycyzm adolescenta (bez wcześniejszych sygnałów problemów wychowawczych) przeczą skłonnością do konfabulacji oraz podatności małoletniej na wpływ innych osób co do składanych zeznań. Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw, aby zeznaniom powódki odmówić wiarygodności oraz aby uznać, że brak było podstaw do przyjęcia, iż powódka załamała się po tym, jak okazało się, że po zabiegu musi leżeć w trójkącie odwodzącym. Argumentacja apelującego stanowi jedynie polemikę z ustaleniami poczynionymi przez Sąd Okręgowy. Nie ulega wątpliwości (o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia niniejszego wyroku), że nieudane leczenie spowodowało u powódki cierpienia nie tylko fizyczne, ale również natury psychicznej.

Rację ma oczywiście skarżący, wskazując że Sąd Okręgowy błędnie wskazał, iż w sprawie oparł się na aktach sprawy karnej. Jednakże w ocenie Sądu Apelacyjnego, powołanie się przez Sąd I instancji na akta sprawy karnej jest oczywistą pomyłką i nie mogło mieć żadnego wpływu na zmianę zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Dokonując, na podstawie zgromadzonego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym i uzupełnionego w toku postępowania odwoławczego materiału procesowego, oceny prawnej powództwa, stwierdzić należy, że kwalifikacja prawna powództwa przyjęta przez Sąd Okręgowy jest prawidłowa. Zasadne i niewymagające powtórzenia jest odwołanie się przez Sąd do treści art. 430 k.c., art. 415 k.c., art. 445 § 1 k.c. oraz art. 444 § 1 k.c.

Przypomnieć należy, że w przypadku tzw. błędu medycznego, jak słusznie wskazał Sąd I instancji, przesłankami odpowiedzialności placówki medycznej na podstawie art. 430 k.c. w zw. z art. 415 k.c. są: wyrządzenie szkody przez personel medyczny, zwinione działanie lub zaniechanie tego personelu, normalny związek przyczynowy pomiędzy tym działaniem lub zaniechaniem, a wyrządzoną szkodą oraz spowodowanie szkody przy wykonywaniu powierzonych czynności, przy czym do przypisania odpowiedzialności odszkodowawczej wystarczy choćby najmniejszy stopień winy. Powołany przepis statuuje odpowiedzialność z tytułu czynu niedozwolonego za szkody wyrządzone osobie trzeciej przez podwładnego z jego winy. Zaznaczenia wymaga, że sama placówka medyczna ponosi odpowiedzialność w przypadku winy podwładnego, rozumianej zgodnie z treścią art. 415 k.c., a nie jest wymagane wykazanie przez poszkodowanego winy po stronie placówki medycznej, gdyż odpowiada ona za zasadzie ryzyka w sposób bezwzględny, wyłączający możliwość ekskulpacji. Przyjęcie odpowiedzialności podmiotu leczniczego na podstawie powyższego przepisu wymaga więc uprzedniego stwierdzenia, iż jego pracownik wyrządził szkodę w sposób zwiniony i odpowiada z tego tytułu na zasadach ogólnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2011 r., sygn. akt IV CSK 308/10, OSNC z 2011 r. Nr 10, poz. 116). Zgodnie z treścią art. 6 k.c. na stronie powodowej ciążył obowiązek wykazania przesłanek tak określonej odpowiedzialności.

W niniejszej sprawie decydująca dla rozstrzygnięcia sprawy była treść opinii biegłych z (...) Spółka Komandytowa oraz z Uniwersytetu (...), albowiem to ona determinowała ustalenia faktyczne w zakresie działań zarówno lekarzy, jak i pozostałego personelu medycznego, procesu diagnostycznego i wdrożonych działań medycznych.

Odpowiedzialność pozwanego wynikała z działania lekarza, który wykonał zabieg osteotomii „Z” zbyt wysoko. Nadto w sposób wadliwy dokonano zespolenia w obszarze kości udowej, bowiem niewystarczające było zespolenie z dwoma śrubami w odcinku bliższym i trzema w odcinku dalszym. Również dokonane powtórne zespolenie powtarzało te same błędy, w rezultacie czego doszło do wyłamania zespolenia. Również nieprawidłowo odroczone leczenie operacyjne w 2010 r., bowiem unieruchomienie w opatrunku gipsowym przy braku repozycji złamania nie mogło przynieść pożądanego efektu.

W rezultacie powyższych, niewątpliwie nieprawidłowych działań, powódka w dniu 23 lutego 2010 r. trafiła do szpitala z rozpoznaniem złamania trzonu lewej kości udowej i płyty w miejscu wydłużenia. Powódce wstawiono dłuższą płytę z 13 śrubami i założono pas biodrowy na 8 tygodni, z zaleceniem leżenia. Mimo podjętych działań, powódka w dniu 1 maja 2010 r. ponownie została przyjęta do szpitala i ponownie rozpoznano u niej złamanie trzonu lewej kości udowej i zespolenia.

Jak wynika ze sporządzonej na etapie postępowania apelacyjnego opinii, pacjent oraz jego opiekun prawny w chwili, gdy miał wyrazić świadomą zgodę na zabieg, powinien otrzymać pisemną informację o treści, o której mowa w art. 31 § 1 ustawy o zawodzie lekarza i lekarza dentysty z 1996 r. stanowiącą integralną część świadomej zgody na leczenie operacyjne, która ma mieć formę pisemną, a o której mowa w art. 34 w/w ustawy. W dokumentacji medycznej pochodzącej z pozwanego szpitala brak jest natomiast formularza zgody, o którym mowa powyżej. Biegli podkreślili, że miało to zasadnicze znaczenie w wypadku mnogości postępowania leczenia rozbieżności długości kończyn. I takie postępowanie pozwanego szpitala należało uznać za nieprawidłowe w stosunku do powódki.

Jak stanowczo wyjaśnili biegli, wykonanie pierwszej operacji polegającej na osteotomii „Z” było wykonane wadliwie, płyta stabilizująca nie rokowała, że wytrzyma obciążenia mechaniczne w odcinku proksymalnym wykonanej

osteotomii. Przy wykonywaniu drugiego zabiegu powtórzono stabilizację tą sama metodą, którą należało uznać za metodę nieadekwatną.

Podkreślenia wymaga, że pozwany szpital nie wniósł zarzutów do treści sporządzonej przez biegłych opinii, co pozwalało na przyjęcie, że jej nie zakwestionował. Wątpliwość do opinii zostały natomiast zgłoszone przez interwenienta ubocznego w piśmie z dnia 14 lutego 2018 r., który wystąpił o sporządzenie uzupełniającej opinii, formułując pytania do biegłych. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zachodziła jednak potrzeba przeprowadzenia takiego dowodu, gdyż opinia Uniwersytetu (...) w pełni odpowiadała tezie dowodowej zawartej w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2016 r., nie pozostawiała żadnych wątpliwości co do prawidłowości zastosowanej przez biegłych metodyki badań, kompetencji osób sporządzających opinię, a stwierdzenia ujęte w opinii są jednoznaczne i uwzględniają pozostały materiał procesowy zebrany w sprawie. Kwestie wymagające - zdaniem interwenienta ubocznego - dodatkowego wyjaśnienia, nie miałyby natomiast istotnego wpływu dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż problem zgody rodziców powódki na poddanie jej zabiegowi operacyjnemu, miał charakter drugorzędny, skoro kluczowe znaczenie miało ustalenie, że podczas tego zabiegu doszło do popełnienia błędu lekarskiego. Podobnie bez wpływu na wynik postępowania pozostawała odpowiedź na pozostałe pytania interwenienta ubocznego, ponieważ biegli przekonywująco uzasadnili swoje stanowisko co do niewłaściwie wybranego sposobu wydłużenia kończyny, a kwestia rozbieżności w opiniach była podstawą do zlecenia wykonania dodatkowej opinii, która potwierdziła wersję przyjętą przez Sąd Okręgowy w oparciu o opinię (...) Spółka Komandytowa.

Podkreślić należy przy tym to także i to, że opinia biegłego, zgodnie z art. 278 k.p.c. służy stworzeniu sądowi możliwości prawidłowej oceny materiału procesowego w wypadkach, kiedy ocena ta wymaga wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 278 k.p.c. (a więc wiedzy wykraczającej poza objętą zakresem wiedzy powszechnej). Zadaniem biegłego zasadniczo nie jest więc poszukiwanie dowodów i okoliczności mających uzasadnić argumentację stron procesu, lecz dokonanie oceny przedstawionego materiału z perspektywy posiadanej wiedzy naukowej, technicznej lub branżowej i przedstawienie sądowi danych (wniosków) umożliwiających poczynienie właściwych ustaleń faktycznych i właściwą ocenę prawną znaczenia zdarzeń, z których strony wywodzą swoje racje. Dowód z opinii biegłego podlega ocenie na podstawie art. 233 § 1 k.p.c., przy czym z uwagi na swoistość tego środka dowodowego, w orzecznictwie wypracowano szczególne kryteria jego oceny. Wskazuje się jednolicie, że opinia nie może podlegać ocenie Sądu w warstwie dotyczącej przedstawionych poglądów naukowych lub dotyczących wiedzy specjalistycznej (naukowej lub technicznej) nawet jeśli członkowie składu orzekającego taką wiedzę posiadają. Ocenie podlega wyłącznie zgodność z materiałem procesowym przyjętych założeń faktycznych, podstawy metodologiczne, transparentność, kompletność, spójność wyводу i wreszcie zgodność wniosków opinii z zasadami logiki, wiedzy powszechnej i doświadczenia życiowego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 r., I CKN 1170/98, LEX nr 46096)

Kierując się powyższymi kryteriami, stwierdzić należy, iż opinia Uniwersytetu (...) została sporządzona w sposób rzetelny, prawidłowy, wyczerpujący, a nadto zgodnie z postawioną tezą postanowienia dowodowego. Co istotne, opinia ta została wydana przez biegłych z renomowanej Uczelni, posiadających stosowną wiedzę specjalistyczną w zakresie oceny stanu zdrowia powódki i prawidłowości jej leczenia w pozwanym Szpitalu. Biegli sporządzili opinię, wykorzystując zebrany materiał dowodowy, a w szczególności dokumentację lekarską oraz przeprowadzając badania powódki.

Wnioski biegłych z Uniwersytetu (...) i korespondujące z nimi wnioski biegłego z (...) Spółka Komandytowa uznać zatem należało za trafne i zasługujące na uwzględnienie, zwłaszcza, że korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym, natomiast stanowisko przedstawiane przez interwenienta ubocznego w stosunku do opinii nie miało charakteru merytorycznego i w związku z tym wniosek o dopuszczeniu dowodu z kolejnej opinii biegłych podlegał oddaleniu, jako nie mający waloru istotności w rozumieniu art. 227 k.p.c.

W konsekwencji przedstawionych wyżej rozważań za nieuzasadnione uznać należało te zarzuty pozwanego, w których kwestionował on swoją odpowiedzialność co do zasady. Aktualizowało to konieczność weryfikacji tej części jego argumentacji, która odnosiła się do wysokości zasądzzonego na rzecz powódki zadośćuczynienia.

W niniejszej sprawie brak było podstaw do przyjęcia, że ocena Sądu Okręgowego co do rozmiaru doznanej przez powódkę krzywdy i wysokości należnego jej z tego tytułu sumy zadośćuczynienia. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zostały w sposób szczegółowy omówione wszystkie konsekwencje, jakie na sytuację życiową powódki miał nieprawidłowo przeprowadzony zabieg. Ocena, co do znaczenia poszczególnych faktów, a także rozmiar cierpień fizycznych i psychicznych z tym związanych, nie narusza zasad doświadczenia życiowego i logiki, które wyznaczają schematy powiązań pomiędzy podstawami wniosku i wnioskami oraz wyznaczają granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. Podkreślić też należy, że w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy szczegółowo w uzasadnieniu wskazał, dlaczego jego zdaniem, na rzecz powódki należy zasądzić kwotę 70 000 zł. Nie sposób podzielić poglądu apelującego, że zasądzone na rzecz powódki zadośćuczynienie jest rażąco wygórowane. W pierwszej kolejności wskazać należy, że regulując kwestię zadośćuczynienia, przepisy kodeksu cywilnego – z woli ustawodawcy – swobodę w tym zakresie pozostawiły sądowi ustalającemu jego wysokość tak, by uwzględnił on indywidualne właściwości i subiektywne odczucia osoby pokrzywdzonej. Określenie wysokości należnego zadośćuczynienia stanowi więc istotne uprawnienie sądu rozstrzygającego sprawę w pierwszej instancji, który to sąd prowadząc postępowanie dowodowe, wysłuchując strony i świadków, jest najbardziej władny dokonać wszechstronnej oceny okoliczności sprawy. Korygowanie przez sąd odwoławczy wysokości zasądzonego zadośćuczynienia uzasadnione jest jedynie wówczas, gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, mających wpływ na wysokość takiego świadczenia, jest ono niewspółmiernie nieodpowiednie, jako rażąco wygórowane lub rażąco niskie. Konieczność korekty zachodzi wtedy, gdy sąd pominął jakieś istotne okoliczności wpływające na szacowanie odpowiedniego zadośćuczynienia lub nie nadał im należytego znaczenia. Wobec tego zarzuty, których intencją jest wykazanie wadliwości rozstrzygnięcia poprzez zawyżenie kwoty zadośćuczynienia za krzywdę, mogą być uznane za skuteczne jedynie w tych sprawach, w których zapadłe rozstrzygnięcie w sposób oczywisty i rażąco narusza przesłanki ustalenia wysokości zadośćuczynienia (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z 15.09.1999, III CKN 339/98; z 12.10.2000, IV CKN 128/00; z 4.07.2002, I CKN 837/00; z 27.02.2004, V CK 282/03; 15.02.2006, IV CK 384/05; z 25.08.2011, I CSK 54/11). Wysokości zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową nie da się przy tym tak skrupulatnie określić, jak przy wynagradzaniu szkody majątkowej. Nie można bowiem ustalić jednolitego miernika cierpienia, każdy przypadek musi być więc rozpatrywany indywidualnie i odrębnie przy uwzględnieniu wszystkich istotnych elementów dla danej sprawy, przy czym ocena ta powinna opierać się na kryteriach obiektywnych. Zadośćuczynienie powinno jednak spełniać swoją kompensacyjną funkcję i być realne - tj. jego wysokość musi przedstawiać dla poszkodowanego odczuwalną ekonomicznie wartość.

Takich przesłanek, które musiałyby prowadzić do korekty zasądzonego zadośćuczynienia, mając na uwadze powyższe wywody, Sąd Apelacyjny się nie dopatrywał. Brak jest podstaw do przyjęcia, że ocena Sądu Okręgowego co do rozmiaru doznanej przez powódkę krzywdy i wysokości należnego jej z tego tytułu zadośćuczynienia, naruszyła powyższe kryteria. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zostały w sposób szczegółowy omówione wszystkie konsekwencje, jakie na życie powódki wpłynął nieprawidłowo wykonany zabieg.

W wywiedzionej apelacji pozwany szpital wskazał lakonicznie, że Sąd Okręgowy dokonał dowolnej oceny dowodu w postaci zeznań powódki poprzez przyjęcie, iż doznana przez nią krzywda spowodowała u niej tak traumatyczne przeżycia, nie pogłębiając swej argumentacji żadnymi konkretnymi zastrzeżeniami, które mogłyby podważyć ocenę Sądu I instancji, a tym samym apelacja w tym zakresie jest zwykłą polemiką z trafnymi ustaleniami Sądu Okręgowego.

Intensywność cierpień fizycznych powódki jest oczywista i stanowiła konsekwencję wielokrotnie przeprowadzanych zabiegów operacyjnych, a odczuwany ból niewątpliwie był potęgowany młodym wiekiem powódki. Opierając się z kolei na jednoznacznych opiniach psychologicznych oraz kierując się zasadami doświadczenia życiowego, za słuszne należało uznać stanowisko, że nieskuteczne leczenie miało traumatyczny wpływ na życie powódki. Zaburzenia stresowe pourazowe odbiły się na stanie emocjonalnym powódki (lęk, strach, spadek aktywności i odporności na niepowodzenia), jak również na nastroju (stan depresyjny, brak wiary w siebie, smutek i poczucie nieszczęścia, pesymistyczny odbiór świata i własnej przyszłości). Biegła nadto zwróciła uwagę na konieczność korzystania przez powódkę ze specjalistycznej opieki terapeutycznej psychologicznej, od której zależeć będą postępy powódki w rehabilitacji i emocjonalne podejście do czekających ją w przyszłości operacji plastycznych. Jak trafnie wskazywał Sąd

Okręgowy, powódka w dalszym ciągu odczuwać może następstwa nieskutecznego leczenia. Zmiany w jej wyglądzie zewnętrznym może być źródłem kompleksów.

Wobec powyższego zarzuty apelującego dotyczące zasądzenia zadośćuczynienia w wygórowanej kwocie należało uznać za całkowicie bezzasadne.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zasadny okazał się natomiast zarzut naruszenia art. 322 k.p.c. Przepis ten znajduje bowiem zastosowanie jedynie w wypadkach, gdy sąd uzna, że ściśle udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe lub nader utrudnione, tj. nie jest to możliwe z przyczyn obiektywnych, a nie w przypadku, gdy strona powodowa nie dokłada należytej staranności w wykazaniu swojego roszczenia. Przy czym podkreślenia wymaga, że ciężar wywiedzenia tej okoliczności spoczywa na stronie obciążonej procesowym obowiązkiem wykazania wysokości szkody. Jedynym kryterium stosowania art. 322 k.p.c. nie może być fakt, że szkoda jest niewątpliwa, strona winna przedstawić także dowody na okoliczność wysokości szkody lub wyjaśnić przyczyny braku takiej możliwości. Niewywiązanie się z tych powinności procesowych (wykazania nadmiernej trudności lub niemożliwości przedstawienia dowodu) i wymaganie od sądu, któremu nie przedstawi się wystarczających przesłanek do tego by antycypował ocenę dowodów, tj. by przed przeprowadzeniem dowodu stwierdzał, że nie można wykazać stwierdzonego faktu, prowadziłoby do omijania przepisów w zakresie obowiązków dowodowych stron i wadliwego stosowania przepisu art. 322 k.p.c. gdyż ocena sądu musiałaby być uznana za dowolną (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 września 2011 r., sygnatura akt I ACa 680/11, LEX nr 1133345).

W niniejszej sprawie powódka, reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, wskazała jedynie lakonicznie, że koszty leczenia zostaną wyliczone przez biegłego. Mimo tego strona powodowa nie wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w tym zakresie. Nie przedstawiła też jakichkolwiek dowodów, które mogłyby wskazywać, jakie koszty powódka poniosła w związku z leczeniem. Strona nie przedstawiła absolutnie żadnych danych, które by pozwoliły na wyliczenie już poniesionych kosztów albo umożliwiłyby oszacowanie kosztów, które mogą powstać w przyszłości. Podkreślenia wymaga raz jeszcze, że powódka w toku sprawy reprezentowana była przez zawodowego pełnomocnika i wobec tego należało oczekiwać, że podejmowane przez niego działania procesowe dostarczą odpowiedni materiał dowodowy, aby móc za zasadne uznać również roszczenie dotyczące zasądzenia na rzecz powódki odszkodowania w wysokości 30 000 zł. Za nieskuteczną próbę wykazania zasadności roszczenia w tym zakresie, uznać należało złożenie przez pełnomocnika wniosków dowodowych dopiero na rozprawie apelacyjnej. Wnioski takie należało uznać za stanowczo spóźnione, a tym samym podlegające pominięciu na podstawie przepisu art. 381 k.p.c.

Mając na uwadze powyższe, Sąd odwoławczy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym i trzecim, natomiast na podstawie art. 385 k.p.c. w pozostałym zakresie apelację pozwanego oddalił.

Konsekwencją zmiany zaskarżonego wyroku była konieczność zmiany rozstrzygnięcia w zakresie kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem I instancji. Zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 100 k.p.c. w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Powódka w niniejszej sprawie domagała się zasądzenia na jej rzecz kwoty 100 000 zł. Ostatecznie jej żądanie zostało uwzględnione w 70 % (zasądzono na jej rzecz od pozwanego kwotę 70 000 zł). Mając to na uwadze, należało zasądzić od pozwanego szpitala na rzecz powódki kwotę 1440 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego przez Sądem I instancji. Wysokość stawki ustalono w oparciu o przepisy § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2002.163.1348 ze zm.). Mając na uwadze, że powódka wygrała proces w 70 %, proporcja ta winna znaleźć swoje odzwierciedlenie przy rozliczeniu kosztów postępowania. Powódce należy się więc zwrot kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 1440 zł.

Odnosząc się do zgłoszonego przez interwenienta ubocznego wniosku o zasądzenie kosztów procesu wskazać należy, że przepis art. 107 k.p.c. przewiduje możliwość fakultatywnego przyznania interwenientowi kosztów od przeciwnika zobowiązanego do ich poniesienia. Oznacza to niemożność poprzestania na odwołaniu się do reguł właściwych do orzekania o tych kosztach pomiędzy stronami. Fakt uzewnętrznienia swojego stanowiska przez interwenienta

ubocznego, czy też dokonywanie - aktualnych do stanu sprawy - czynności procesowych, stanowi immanentną cechę realizacji podstawowego obowiązku, wynikającego z przystąpienia do sprawy i już choćby z tego względu nie może stanowić samoistnej podstawy do zasądzenia na jego rzecz kosztów. W takim bowiem przypadku, przepis art. 107 zd. 3 k.p.c. musiałby mieć inną treść, w istocie przewidującą obowiązek wydania orzeczenia uwzględniającego złożony w tym przedmiocie wniosek. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 23 lutego 2012 r., V CZ 141/11, LEX nr 1215162, przy ocenie wniosku interwenienta o zasądzenie kosztów interwencji, konieczne jest odwołanie się do ogólniejszych kryteriów w postaci potrzeby rzeczywistej obrony interesów interwenienta ubocznego w określonych okolicznościach rozpoznawanej sprawy. Analizując przebieg niniejszego procesu stwierdzić jednoznacznie należy, że wkład interwenienta ubocznego w rozpoznanie i rozstrzygnięcie sprawy był nieznaczny. Interwenient w sprawie złożył krótkie pismo zgłaszające interwencję uboczną, uczestniczył w posiedzeniach. Nie przedstawił jednak jakichkolwiek nowych argumentów, które zostałyby przez Sąd I instancji uznane za istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Również aktywność na rozprawie nie wskazuje na to, by aktywność interwenienta wpłynęła w istotny sposób na wynik procesu. Z tych przyczyn brak było usprawiedliwionych podstaw faktycznych do zasądzenia na jego rzecz kosztów zgłoszonej interwencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. i art. 108 §1 k.p.c. Koszty postępowania apelacyjnego, na które składały się wynagrodzenia pełnomocników stron ustalone w oparciu o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2002.163.1349) – w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia apelacji - oraz w oparciu o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2013.461 j.t.), w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia apelacji, zostały między stronami wzajemnie zniesione na podstawie art. 100 k.p.c. Koszty dotychczas poniesione przez strony odpowiadały w przybliżeniu tym, do których poniesienia byli zobowiązani przy ich szczegółowym rozliczeniu mając na względzie, że apelacja pozwanego została uwzględniona w części (pозwany wygrał postępowanie apelacyjne w 30 %, bowiem apelacja okazała się zasadna co do kwoty 30 000 zł). Pozwany poniósł koszty zastępstwa procesowego ( $0,75\% \times 3600 \text{ zł} = 2700 \text{ zł}$ ) pozwany uiszczył nadto opłatę od apelacji (5000 zł). Z kolei koszty związane z udziałem powódki w postępowaniu apelacyjnym były niższe, bowiem złożyło się na nie wyłącznie wynagrodzenie pełnomocnika ( $0,75\% \times 3600 \text{ zł} = 2700 \text{ zł}$ ). Wobec czego uznać należało, że każda ze stron poniosła koszty w zbliżonej wysokości, co uzasadniało zastosowanie przepisu art. 100 k.p.c.

W punkcie IV wyroku nakazano pobrać od pozwanego Szpitala kwotę 9680,14 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych, mając na uwadze stopień, w jakim pozwany został uznany za stronę przegrywającą postępowanie (art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

W punkcie V wyroku Sąd Apelacyjny postanowił odstąpić od obciążania powódki nieuiszczonymi w postępowaniu apelacyjnym kosztami sądowymi. W tym zakresie Sąd miał na uwadze, że stosownie do treści art. 102 k.p.c. w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Powyższa norma daje sądom swobodę (kompetencję) jurysdykcyjną przy rozstrzygnięciu o zwrocie kosztów procesu, w tych sytuacjach, w których wyniku zastosowania zasady wyrażonej w art. 98 k.p.c. nie można pogodzić z zasadami słuszności. Ocena czy w okolicznościach określonej sprawy zaistniał „wypadek szczególnie uzasadniony” zależy od swobodnej decyzji sądu, która jednak nie może być ona dowolna i co więcej powinna uwzględniać wszystkie okoliczności, które mogą mieć wpływ na jej podjęcie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2007 roku, I CZ 110/2007, Lex nr 621775; postanowienie Sądu Najwyższego z 11 lutego 2010 roku, I CZ 112/2009, Lex nr 564753). Z ugruntowanego już orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że z „wypadkiem szczególnie uzasadnionym” mamy do czynienia w sytuacjach, gdy sprawa dotyczyła stosunku prawnego, który może zostać ukształtowany tylko mocą wyroku sądu (choćby strony były całkowicie zgodne), niesłuszne lub oczywiście niewłaściwe postępowanie strony wywołujące koszty, oddalenie powództwa na podstawie art. 5 k.c. albo z powodu prekluzji, precedensowy charakter sprawy, rozstrzygnięcie sporu wyłącznie na podstawie okoliczności uwzględnionej przez sąd z urzędu, brak zawilości sprawy i nakładu pracy pełnomocnika, trudna sytuacja majątkowa strony, która wytaczając



powództwo, była subiektywnie przeświadczona o słuszności dochodzonego roszczenia. Zasadniczo też wyłącza się uznanie za wypadek szczególnie uzasadniony jedynie sytuacji majątkowej strony. Katalog ten oczywiście nie ma charakteru zamkniętego, a stanowi jedynie wymienienie przykładowych okoliczności uzasadniających zastosowanie normy art. 102 k.p.c. w związku z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

W niniejszej sprawie obciążanie powódki kosztami sprzeciwłoby się celowi zasądzenia zadośćuczynienia. Sąd odwoławczy miał na uwadze, że powódka wygrała proces co do zasady, mimo argumentów podnoszonych przez pozwanego kwestionującego całkowicie swoją odpowiedzialność. Pozwany zatem uległ w tej części żądaniom pozwu. Apelacja pozwanego okazała się zasadna w zakresie dotyczącym zasądzenia na rzecz powódki odszkodowania. Jednakże podnieść należy, że powódka miała podstawy do tego, by żywić przekonanie o zasadności żądań również w tej kwestii, zwłaszcza, że opierała je o okoliczności ze swej istoty bardzo subiektywne, jakimi są skala cierpień i negatywnych przeżyć psychicznych, a proces dotyczył sfery niezwykle wrażliwej społecznie, jaką jest ochrona zdrowia i wymagające istotnego kredytu zaufania zezwolenie na naruszenie przez zabieg medyczny jednego z zasadniczych dóbr osobistych jakim integralność cielesna pacjenta (oraz związane z tym oczekiwanie zapewnienia procesjonalnej opieki i poczucia bezpieczeństwa w trudnej psychicznie sytuacji konieczności poddania się zabiegowi medycznemu). Z drugiej strony Sąd miał również na uwadze, że postępowanie apelacyjne zostało zainicjowane przez pozwanego szpital. Tym samym, mając na uwadze powyższe okoliczności, jak również aktualną sytuację życiową powódki, zastosowanie normy art. 102 k.p.c. nie może być uznane za prowadzące do skutków rażąco niesprawiedliwych.

Mając na uwadze wcześniejsze uwagi odnośnie treści przepisu art. 107 k.p.c., Sąd Apelacyjny oddalił również wniosek interwenienta ubocznego o zasądzenie kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym. Sąd miał na uwadze, że na etapie postępowania apelacyjnego interwenient uboczny złożył jedno pismo, które stanowiło ustosunkowanie się do opinii biegłego. W piśmie tym jednakże nie zostały zawarte żadne merytoryczne zarzuty, które wpłynęłyby na wynik sprawy.

Małgorzata Gawinek Ryszard Iwankiewicz Artur Kowalewski