

Sygn. akt I ACa 379/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Jacek Pasikowski (spr.)

Sędziowie: SA Anna Beniak

SA Krystyna Golinowska

Protokolant: sekr. sad. Paulina Działońska

po rozpoznaniu w dniu 31 stycznia 2020 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa W. L. (1)

**przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej (...) Szpitalowi (...) (...)w Ł.
- (...) Szpital (...) z siedzibą w Ł.**

o zadośćuczynienie i odszkodowanie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 19 grudnia 2016 r. sygn. akt I C 1647/12

1. oddala apelację;

2. nie obciąża powoda kosztami postępowania apelacyjnego;

3. przyznaje i nakazuje wypłacić ze Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi adwokatowi A. K. prowadzącemu Kancelarię Adwokacką w Ł. kwotę 6.642 (sześć tysięcy sześćset czterdzieści dwa) zł brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 379/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2016 roku Sąd Okręgowy w Łodzi, w sprawie z powództwa W. L. (1) przeciwko Samodzielnemu Publicznemu Zakładowi Opieki Zdrowotnej (...) Szpitalowi (...) Medycznej (...) w Ł. (...) Szpitalowi (...) z siedzibą w Ł. (poprzednio: "I Szpital Miejski im. (...)w Ł.") o zadośćuczynienie i odszkodowanie, oddalił powództwo w całości oraz nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz pozwanego Szpitala. Nadto Sąd I instancji przejął na rachunek Skarbu Państwa koszty postępowania oraz zasądził i nakazał wypłacić ze środków Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Łodzi na rzecz pełnomocnika powoda A. K. kwotę 3.682 zł wraz z należnym podatkiem VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej powodowi z urzędu.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane na podstawie ustaleń, z których wynika, że w dniu 3 stycznia 2006 roku W. L. (1) doznał wieloodłamowego złamania lewej kości piszczelowej z przemieszczeniem odłamów oraz otwartego

wieloodłamowego złamania strzałki z przemieszczeniem odłamów. Tego samego dnia został przewieziony karetką do I Szpitala Miejskiego im. (...)w Ł., gdzie przyjęto go w ramach ostrego dyżuru na Oddział (...). U powoda stwierdzono zaburzenie osi goleni na granicy 1/3 obwodowej, ranę długości około 1 cm w rzucie kostki bocznej, o brzegach zasinionych, umiarkowanie krwawiącą, a nadto ruchomość patologiczną na wysokości 1/3 obwodowej z tarciami odłamów kostnych. W dniu przyjęcia przeprowadzono leczenie operacyjne i wówczas zreponowano złamanie, ustabilizowano prętem R. i pętlami drutu, a następnie założono opatrunek jałowy oraz gips stopowo-udowy. W dniu 4 stycznia 2006 roku wykonano kontrolne badanie rentgenowskie goleni lewej, stwierdzając dobre ustawienie odłamów. W dniu 6 stycznia 2006 roku operowaną kończynę ułożono na szynie B., wykonano badanie bakteriologiczne, pobrano wymaz z rany z wynikiem jałowym. W dniu 13 stycznia 2006 roku W. L. (1) został spionizowany i pouczony o konieczności poruszania się przy pomocy sprzętu rehabilitacyjnego. Pacjent został wypisany z całkowitym zakazem obciążania kończyny. Po przyjęciu do szpitala hospitalizowany otrzymywał F., A. 1,2 dożylnie co 12 godzin, M. co 8 godzin, C., P. i Anatoksynę tężcową.

W dniu 2 marca 2006 roku powód zgłosił się do Poradni (...)I Szpitala Miejskiego im. (...)w Ł., gdzie stwierdzono, że chodzi bez obciążania kończyny, zdjęto gips udowy. Badanie wykazało niewielki obrzęk w okolicy stawu skokowego, blizna pooperacyjna w części była pokryta suchym strupem. W dniu 30 maja 2006 roku stwierdzono, iż pacjent porusza się o dwóch kulach, bez obciążania chorej kończyny, odnotowano owrzodzenie podudzia, bez cech sączenia, bez ruchomości patologicznej, bez bolesności palpacyjnej.

W dniu 4 sierpnia 2006 roku powód został ponownie przyjęty na Oddział (...)I Szpitala Miejskiego im. (...) w Ł., z rozpoznaniem: zapalenie lewej kości piszczelowej po przebyłym złamaniu i zespoleniu prętem śródspikowym R., przetoka ropna. W wykonanym badaniu rentgenowskim lewej goleni z kolanem i stawem skokowym stwierdzono szczelinę złamania w kości piszczelowej zespolonej prętem R. i czterema pętlami drutu, możliwą do prześledzenia na całej długości, delikatnie zawoalowaną kostniną. Badanie wykazała także widoczne rozrzedzenie struktury kostnej odłamu dalszego, ustawienie odłamów kostnych nieznacznie zmienione w stosunku do zdjęcia z 30 maja 2006 roku, przemieszczenie do boku o około 3 mm i skrócenie o około 1 centymetr. Szczelina złamania kości strzałkowej możliwa do prześledzenia na całej długości. Rozrzedzenie struktury dalszych nasad kości piszczelowej i strzałkowej o charakterze (...). W trakcie opisywanego pobytu w Szpitalu powód był leczony zachowawczo przez 14 dni. W dniu 21 sierpnia 2006 roku przeprowadzono leczenie operacyjne to jest: usunięto materiał zespalaający, wykonano stabilizację sposobem (...) z drenażem przepływowym. Pobrano treść z drenażu do badania bakteriologicznego (wykonano cztery pobrania). W badaniu bakteriologicznym z września 2006 roku wyhodowano gronkowca naskórkowego opornego na makrolidy, linkozamidy i streptograminy, a także gronkowca złocistego metycylinowrażliwego. Dwa kolejne posiewy były jałowe. Drenaż usunięto w dniu 15 września 2006 roku, a następnie W. L. (1) założono opatrunek gipsowy stopowo – udowy oraz zastosowano leczenie preparatami: L., P., P., Z., G., T.. Powoda pionizowano. W dniu 16 września 2006 roku pacjenta wypisano, zalecając kontrolę stanu miejscowego w 7 dniu od wypisu, utrzymanie unieruchomienia gipsowego przez okres 6 tygodni oraz chodzenie przy pomocy kul z bezwzględny zakazem obciążania operowanej kończyny.

Po opisanej hospitalizacji, W. L. (1) powód zgłaszał się do Poradni (...)I Szpitala Miejskiego im. (...)celem zmian opatrunku. Prowadzono wobec niego antybiotykoterapię i stosowano miejscami środki odkażające. Sączenie z okolicy rany pooperacyjnej utrzymywało się cały czas, co zostało odnotowywane podczas każdej wizyty chorego w 2007 roku. W dniu 8 czerwca 2007 roku odnotowano brak odczynu zapalnego, śladowe sączenie, oraz zalecono ponowną kontrolę w terminie dwutygodniowym. W. L. (1) zgłosił się jednak na planowaną kontrolę dopiero po upływie miesiąca, w dniu 10 lipca 2007 roku. Odnotowano wówczas, że powód pomimo zakazu chodził z obciążoną kończyną. W okolicy zespolenia odnotowano liczne ropne przetoki, a chory został skierowany na Oddział (...)z rozpoznaniem: zakażony staw rzekomy kości piszczelowej lewej, stan po wieloodłamowym złamaniu otwartym kości goleni lewej. Wykonano badanie rentgenowskie, w którym ujawniono brak zrostu, cechy szkody metalicznej wokół wkretów, prawidłowo umiejscowiony aparat (...). W dniu 11 lipca 2007 roku wykonano badanie mikrobiologiczne – wymaz bakteriologiczny z przetoki - stwierdzając wzrost gronkowca złocistego wrażliwego na metycylinę i paciorkowca ropotwórczego. Sporządzono antybiogram. Zmieniono opatrunki, założono szynę gipsową stopowo-goleniową. W

dniu 12 lipca 2007 roku usunięto stabilizator (...). Zastosowano leczenie następującymi lekami: K., F., T., C., C., G., A., L. W. L. (1) wypisano ze szpitala Szpitala Miejskiego im. dr E. S. w dniu 2 sierpnia 2007 roku, zalecając zmianę opatrunków co 3 dni w warunkach ambulatoryjnych, przyjmowanie leków L. i P. oraz zakazując obciążania chorej kończyny.

W dniu 14 kwietnia 2008 roku powód po raz kolejny został przyjęty na Oddział(...)I Szpitala Miejskiego im. (...)w Ł., z rozpoznaniem: ropowica goleni na tle zapalenia kości piszczelowej z przetokami ropnymi po otwartym złamaniu leczonym operacyjnie w 2006 roku. Posocznica zagrażająca. W dniu 15 kwietnia 2008 roku wykonano u niego badanie bakteriologiczne na podstawie materiału pobranego z przetoki, w którym wyhodowano szczep gronkowca złocistego. W konsultacji chirurgicznej wskazano konieczność amputacji na poziomie uda, którą przeprowadzono następnego dnia. W dniu 23 kwietnia 2008 roku wykonano wymaz bakteriologiczny z rany kikuta, w którym wyhodowano gronkowca złocistego. W dniu 8 maja 2008 roku powoda wypisano ze szpitala z zaleceniem dalszej opieki w Szpitalnej Poradni(...), zalecono przyjmowanie leków: C., P. i A..

Każdorazowo przy wypisaniu ze Szpitala powód otrzymywał karty informacyjne leczenia szpitalnego, sporządzone na podstawie historii choroby. Karty te sporządzone zostały w języku polskim, zawierały również terminologię w języku łacińskim. Przy wypisaniu ze szpitala, w dniu 8 maja 2008 roku powód także otrzymał kartę informacyjną z leczenia szpitalnego, w której przy wynikach badania bakteriologicznego z dnia 15 kwietnia 2008 roku wpisano: „wyhodowane szczepy: S. aureus-metycyliooporny, szczep. S. aureus (...). Tej samej łacińskiej terminologii na określenie gronkowca złocistego użyto w karcie informacyjnej leczenia szpitalnego wydanej powodowi w dniu 2 sierpnia 2007 roku. W żadnej z wydanych powodowi kart informacyjnych (dokumentacji medycznej) nie użyto na określenie gronkowca złocistego jego polskiej nazwy. Sekretarka medyczna wydająca pacjentom karty informacyjne leczenia szpitalnego nie znała łacińskiej terminologii medycznej, przepisuje jedynie tekst który polecono jej przepisać. Powód również nie zna łacińskiej terminologii, nikt przy wypisie ze Szpitala nie objaśniał mu znaczenia wyników laboratoryjnych przeprowadzonych u niego badań.

W dacie wypadku, to jest otwartego złamania nogi, W. L. (1) mieszkał w domu Stowarzyszenia (...). Następnie przebywał w (...) Stałego Pobytu Towarzystwa Pomocy im. (...), a od lutego 2009 roku przebywa w Domu Pomocy Społecznej, gdzie uzyskuje opiekę i wyżywienie. Powód nie pracuje, utrzymuje się z renty w wysokości 600 złotych miesięcznie.

Po amputacji nogi W. L. (1) miał objawy depresji, konsultował je psychiatrycznie, zaczął przyjmować leki na uspokojenie. W październiku 2012 roku powód powziął podejrzenie, że lekarze zataili przed nim przyczyny stwierdzonej u niego posocznicy, skutkującej amputacją nogi. Zgłosił się wówczas do pozwanego Szpitala po odpis historii choroby. Następnie w Domu Pomocy Społecznej zgłosił się on do dyżurujących pielęgniarek z pytaniem jaką bakterię wyhodowano w pobranym od niego posiewie, uzyskując informację, że był to gronkowiec złocisty. Gdy powód zamieszkał w Domu Pomocy Społecznej przyniósł ze sobą wypisy ze szpitali, które były przechowywane przez tę jednostkę, która prowadziła dalszą dokumentację medyczną pacjenta. Każdy pensjonariusz Domu Pomocy Społecznej ma prawo zasięgania tam informacji co do stanu swojego zdrowia.

Jak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, postępowanie pozwanej placówki medycznej w zakresie leczenia złamania, powikłanego martwicą i zakażeniem, było w pełni prawidłowe. Szpital prawidłowo postąpił przeprowadzając repozycję krwawą złamania z rewizją tkanek miękkich oraz niezwłocznie włączając chemioterapię przeciwwązkową stosując A. i M. dożylnie – rana powoda była bowiem pierwotnie zakażona. Pozwana jednostka objęła także powoda prawidłową opieką ortopedyczną, stosowała łściowe postępowanie w zakresie chemioterapii przeciwwązkowej systemowej i miejscowej. Stan zapalny u W. L. (2), który stwierdzono w sierpniu 2006 roku, ograniczony był jedynie do obszaru rany. Wskazuje to, że wyhodowany w badaniu mikrobiologicznym szczep gronkowca złocistego lekoopornego nie był patogenem aktywnie powodującym stan chorobotwórczy, a tym samym – że stwierdzona u powoda ropowica nie wynikała z zakażenia gronkowcem. W przeciwnym wypadku zakażenie to już wówczas przeszłoby do postaci zakażenia ogólnego – posocznicy. Tym samym prawidłowym było utrzymanie antybiotykoterapii w niezmienionej postaci pomimo stwierdzenia w badaniu mikrobiologicznym materiału z rany obecności gronkowca odpornego na

te antybiotyki. Na pogorszenie stanu powoda mogło mieć wpływ naruszenie zakazu obciążania zespolonej kończyny, co zazwyczaj upośledza gojenie się rany. Ryzyko zakażenia powoda bakteriami lekoopornymi zwiększał przy tym fakt przebywania przez niego w schronisku dla osób bezdomnych – w zbiorowościach takich wiele osób to osoby chore i zanedbane higienicznie, korzystające z incydentalnej pomocy lekarskiej i niekontynuujące zalecanej im antybiotykoterapii, co rodzi ryzyko kolonizacji szczepami lekoopornymi. Schorzenie, które doprowadziło do amputacji lewej kończyny powoda miało charakter samoistny urazowy i nie wynikało z zaniedbań pozwanego Szpitala.

Z dniem 31 marca 2014 roku nastąpiło połączenie Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) Medycznej (...) Ł. – (...) Szpitala (...) z I Szpitalem Miejskim im. (...) w Ł. poprzez przejście I Szpitala Miejskiego im. (...), a podmiot przejmujący wstąpił we wszystkie stosunki prawne, których podmiotem był Szpital, którego powód był wielokrotnym pacjentem.

W przedstawionym stanie faktycznym, w pierwszej kolejności Sąd Okręgowy dokonał oceny podniesionego przez stronę pozwaną zarzutu przedawnienia, odwołując się do treści art. 442¹ § 1 zd. 1 k.c. i stwierdził, że amputacja nogi W. L. (1) miała miejsce w dniu 16 kwietnia 2008 roku, natomiast w dniu 8 maja 2008 roku opuścił on Szpital Miejski im. (...), a wówczas otrzymał kartę informacyjną, w której szczegółowo opisano przebieg jego. Powód wystąpił z pozwem 17 października 2012 roku, a więc po upływie 3-letniego terminu przedawnienia, ale wniósł jednak o nieuwzględnienie ewentualnego zarzutu przedawnienia na podstawie art. 5 k.c. Zdaniem Sądu I instancji w niniejszej sprawie zachodzą wyjątkowe okoliczności stanowiące nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c., albowiem w toku leczenia pacjenta pracownicy pozwanego Szpitala nie udzielili powodowi jasnej informacji o jego zakażeniu gronkowcem złocistym, ani też o jego wpływie na stan zdrowia. Fakt wyhodowania szczepów gronkowca złocistego w badaniu bakteriologicznym opisano co prawda w wydanych W. L. (1) kartach informacyjnych, jednak uczyniono to za pomocą terminologii w języku łacińskim. Łacińska nazwa gronkowca złocistego nie jest powszechnie znana, przy czym okoliczność zakażenia tą bakterią wydaje się na tyle istotna, że pacjent powinien zostać o niej poinformowany w sposób dla niego zrozumiały – tym bardziej, że zakażenie takie może rodzić uzasadnione wątpliwości w kontekście prawidłowości procesu leczenia. Sekretarka medyczna pozwanego szpitala, która wydała powodowi karty informacyjne leczenia szpitalnego, nie znała tej terminologii, nie mogła więc jej objaśnić powodowi. Powód zaczął czynić starania o wyjaśnienie charakteru zakażenia dopiero trzy lata po amputacji jego kończyny, co w ocenie sądu jest usprawiedliwione trudną sytuacją życiową, w jakiej się znalazł, a nadto trudnościami z poruszaniem się i depresją po odjęciu nogi. Powództwo w niniejszej sprawie powód złożył niezwłocznie po uzyskaniu wiedzy o zakażeniu gronkowcem. Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego podniesienie zarzutu przedawnienia przez pozwanego jest w niniejszej sprawie niezgodne z art. 5 kodeksu cywilnego.

Po dokonaniu powyższej konstatacji, Sąd Okręgowy wskazał, że W. L. (1) domaga się odszkodowania i zadośćuczynienia za nieprawidłowe leczenie, które doprowadziło do zakażenia go gronkowcem złocistym i w konsekwencji do amputacji lewej nogi. Podstawę prawną odszkodowania stanowi art. 415 k.c., zaś podstawę roszczenia o zadośćuczynienie stanowią natomiast przepisy art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 444 § 1 k.c.

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, okoliczność zakażenia rany powoda gronkowcem złocistym stwierdzona została w wykonanych w pozwanym Szpitalu badaniach bakteriologicznych. Spornym jest natomiast, czy do zakażenia doszło w pozwanej jednostce medycznej, a zatem czy nastąpiło ono w wyniku zawinionego zachowania się osoby, której pozwany Szpital powierzył wykonanie czynności, a także czy szkoda była normalnym następstwem takiego zachowania się (tzn. pozostaje w sferze odpowiedzialności placówki), czy też nie pozostaje w związku przyczynowym (tzw. adekwatnym) z zawinionym zachowaniem się osób, którym powierzono wykonanie czynności medycznych. Zdaniem Sądu Okręgowego, w rozpoznawanej sprawie brak bezpośrednich dowodów, by do zakażenia powoda gronkowcem złocistym doszło w pozwanym Szpitalu. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym dokumentacji medycznej oraz opinii (...), schorzenie które doprowadziło do amputacji kończyny powoda miało charakter samoistny urazowy i nie wynikało z jakichkolwiek zaniedbań pozwanego. W dniu 3 stycznia 2006 roku powód doznał bowiem otwartego złamania spiralnego z przemieszczeniem obu kości podudzia w odcinku dystalnym. Tego rodzaju uraz doprowadza do znacznego uszkodzenia krążenia w dolnym

odcinku podudzia, który jest najgorzej unaczyniony w obrębie kończyny dolnej, natomiast rana w obrębie kostki stanowiła otwarte wrota zakażenia drobnoustrojami chorobotwórczymi z otoczenia od chwili urazu. Zakażenie tego rodzaju rany ma charakter pierwotny. W wykonanym w pozwanym szpitalu w dniu 6 stycznia 2006 roku badaniu bakteriologicznym nie stwierdzono zakażenia gronkowcem, a proces leczenia przebiegał prawidłowo. Aż do sierpnia 2006 roku nie stwierdzano jakichkolwiek miejscowych objawów zakażenia w okolicy miejsca operowanego i dopiero wówczas po raz pierwszy ujawniono sączenie treści ropnej w okolicy złamania. Jak wskazano w opinii (...), proces ropny może rozwinąć się w przypadku złamania, którego doznał powód przede wszystkim na skutek niedostatków unaczynienia związanego z anatomią naczyń tętniczych dystalnego odcinka podudzia oraz przeciążenia żylnego i otwartych wrót zakażenia mimo prawidłowo zastosowanej chemioterapii przeciwwązkowej. Pozwany Szpital objął prawidłową opieką ortopedyczną powoda, stosował prawidłowe postępowanie chemioterapii przeciwwązkowej systemowej i miejscowej. Faktycznie w badaniu mikrobiologicznym, przeprowadzonym w sierpniu 2006 roku wyhodowano gronkowca złocistego – wykonano cztery pobrania, dwa posiewy były jałowe. Jak wskazano jednak w przywołanej opinii, w wypadku otwartych, ropnych zmian na skórze i w tkankach głębiej położonych, uzyskany wynik badania mikrobiologicznego może być reprezentatywny dla bakterii kolonizujących otoczenie i na ogół nie jest to patogen, który pierwotnie wywołał zakażenie miejscowe. Z powodu niedostatecznego ukrwienia w tej okolicy w związku ze zmianami martwiczymi zakażenie takie może być procesem wtórnym zarówno dotyczącym tkanek miękkich, jak i kości, jednak to nie ono wywoływało stan zapalny. W tym stanie rzeczy Sąd I instancji uznał, że Sąd, że I Szpital Miejski im. dr (...) w Ł. prowadził prawidłową antybiotykoterapię powoda, i właściwie postąpił nie zmieniając jej pomimo antybiogramu, który wykazywał, iż gronkowiec złocisty obecny w ranie powoda jest odporny na zastosowany antybiotyk.

Zdaniem Sądu Okręgowego, z ustalonego stanu faktycznego, wynika również, że stan powoda uległ pogorszeniu po naruszeniu przez niego zakazu obciążania nogi i niezgłoszeniu się w wyznaczonym terminie na kontrolę. Niegojąca się rana stanowiła otwarte wrota dla zakażenia. Powód przebywał nadto w zbiorowościach, w których istnieje podwyższone ryzyko zakażenia bakteriami lekoopornymi. W tych okolicznościach, powód nie wykazał, że do zakażenia go bakterią gronkowca złocistego, która spowodowała u niego posocznicę i doprowadziła do konieczności amputacji nogi doszło z tak wysokim prawdopodobieństwem w pozwanym Szpitalu, by tej jednostce medycznej można było przypisać odpowiedzialność za powstałą u W. L. (1) szkodę. Pracownicy pozwanego Szpitala nie popełnili błędu w leczeniu powoda, co skutkowało oddaleniem powództwa.

Mając na uwadze okoliczności przedmiotowej sprawy, a także sytuację życiową powoda, Sąd Okręgowy na podstawie z art. 102 k.p.c. odstąpił od obciążania go zwrotem kosztów procesu na rzecz pozwanego, jak również nieuiszczonymi kosztami sądowymi, a nadto przyznał pełnomocnikowi z urzędu W. L. (1) stosowne wynagrodzenie ze środków Skarbu Państwa.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 grudnia 2016 roku wniósł W. L. (1) zaskarżając go w części oddalającej powództwo (punkt 1.), zarzucając rozstrzygnięciu naruszenie przepisów postępowania, tj:

1. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 290 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału procesowego w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego, co doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych w zakresie czasu, miejsca, źródła zakażenia powoda bakterią gronkowca oraz prawidłowości wdrożonego leczenia, a wyrażające się w:

a) uznaniu opinii biegłej z zakresu chorób zakaźnych A. M. za niepełną, nieprecyzyjną i budzącą istotne wątpliwości, które zdaniem Sądu pomimo pisemnego uzupełnienia nie zostały usunięte, podczas gdy biegła w sposób wszechstronny, wnikliwy, analityczny, opierając się zarówno na całości dokumentacji lekarskiej W. L. jak i dokumentacji sanitarno - epidemiologicznej pozwanego szpitala, dokonała oceny procesu leczenia W. L. (1) w pozwanym szpitalu, wskazując na przeważające prawdopodobieństwo zakażenia powoda bakteriami chorobotwórczymi (gronkowcem złocistym) w pozwanej placówce medycznej oraz zaniedbania terapeutyczne

wobec powoda podczas hospitalizacji, a szczególnie nieprawidłowe leczenie antybiotykami, pomimo wykonywanego antybiogramu i brak diagnostyki w kierunku cukrzycy, pomimo niewłaściwych wyników badań glukozy;

b) uznaniu opinii instytutu naukowego - (...)w K. za opinię spójną i jasną, rzeczowo i wyczerpująco uzasadnioną oraz zawierającą jednoznaczne wnioski, podczas gdy opinia jest oparta na niepełnym materiale (brak dokumentacji stanu sanitarno-epidemiologicznego pozwanego szpitala) i wybiórczej historii z leczenia powoda, z pominięciem przeprowadzenia badania przedmiotowego powoda i wykonania aktualnych badań na obecność gronkowca, jest lakoniczna, uniemożliwia prześledzenie toku rozumowania biegłych konstatacyjnego formułowane wnioski, koncentruje się na zagadnieniach ortopedycznych deprecjonując konieczność przeprowadzenia analizy w kwestii źródła zakażenia gronkowcem złocistym, nie ma w żadnej mierze waloru dowodu nadrzędnego względem opinii biegłej z zakresu chorób zakaźnych dr n. med. A. M., choćby z uwagi na okoliczność, iż w skład opiniującego instytutu wchodził tylko jeden biegły z zakresu chorób zakaźnych, nieposiadający (w przeciwieństwie do biegłej A. M.) stopnia naukowego, nota bene specjalizujący się nie w dziedzinie chorób zakaźnych, ale w zakresie medycyny sądowej - pracownik naukowy w Katedrze (...)w K.;

c) uznaniu ustnej opinii uzupełniającej biegłego P. K. za opinię uzupełniającą instytutu naukowego (...) J. w K., podczas gdy opinia instytutu to nie opinia poszczególnych osób, ale jednostki którą te osoby reprezentują, nie jest możliwe wydawanie opinii przez instytut w formie ustnej, a biegły z zakresu chorób zakaźnych na terminie rozprawy w dniu 26 września 2016 r. zaprezentował własne poglądy, a nie przedstawiał stanowiska zajętego przez zespół biegłych;

2. art. 231 k.p.c. poprzez nieuznanie za ustalone w drodze domniemania, że do zakażenia W. L. (1) bakteriami chorobotwórczymi doszło w pozwanym Szpitalu na skutek błędów organizacyjnych jednostki w postaci niezapewnienie odpowiednich warunków sanitarnych podczas przeprowadzania operacji i późniejszej hospitalizacji, w sytuacji gdy pomimo iż nie było możliwe ściśle i pewne udowodnienie, że do zakażenia doszło w podczas pobytu w I Szpitalu Miejskim im. (...), to biegła z zakresu chorób zakaźnych wskazała, że całość przebiegu klinicznego zakażenia powoda gronkowcem jest związana z jego hospitalizacją w Oddziale(...)pozwanego szpitala w dniach 3 stycznia 2006 roku – 13 stycznia 2006 roku, wystąpienie i przebieg zakażenia nie miał związku z działaniami samego powoda, a jak wynika z prześledzenia losów medycznych powoda do zakażenia powoda z przeważającym prawdopodobieństwem doszło podczas jego hospitalizacji w pozwanym szpitalu. Wykonany po przyjęciu do placówki wymaz z rany dał wynik jałowy, natomiast podczas całego procesu leczenia, pomimo wykonywanych wcześniej antybiogramów, wdrażano niewłaściwa antybiotykoterapie, osłabiając układ immunologiczny powoda, generując narastający stan zapalny, a w konsekwencji konieczność amputacji kończyny dolnej;

3. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania w uzasadnieniu orzeczenia przyczyn, dla których Sąd I instancji uznał opinię instytutu naukowego - (...)w K. za opinię spójną, jasną, rzeczową, wyczerpująco uzasadnioną oraz zawierającą jednoznaczne wnioski natomiast opinię biegłej z zakresu chorób zakaźnych ocenił jako niepełną, nieprecyzyjną i budzącą istotne wątpliwości, które w ocenie Sądu pomimo pisemnego uzupełnienia nie zostały usunięte

W oparciu o tak sformułowane zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda W. L. (1) kwoty 200.000 złotych tytułem zadośćuczynienia oraz 5.000 złotych tytułem odszkodowania, ewentualnie o uchylenie przedmiotowego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Skarżący wniósł nadto o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Pełnomocnik Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) Medycznej (...) w Ł. (...) Szpitala (...) z siedzibą w Ł. (dawniej: I Szpital Miejski im.(...)w Ł.) wniósł o oddalenie apelacji i jednocześnie oświadczył, że nie wnosi o przyznanie od powoda kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zasadnicze zarzuty apelacji dotyczą dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych, co oznacza, że obejmują naruszenia prawa procesowego, a zatem przede wszystkim należy odnieść się do ich treści, gdyż tylko

prawkłowo ustalony stan faktyczny daje podstawę do kontroli poprawności zastosowania prawa materialnego. Ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sążenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, Lex nr 1635264). Zasady wynikające z art. 233 § 1 k.p.c. są naruszone jedynie wówczas, gdy ocena materiału dowodowego koliduje z zasadami doświadczenia życiowego lub regułami logicznego wnioskowania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 lutego 2013 r., sygn. akt V ACa 721/12, Lex nr 1280278). Nieskuteczny jest jednak zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny materiału dowodowego, polegający jedynie na odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie, bez jednoczesnego wykazania przy pomocy argumentacji jurydycznej, że ocena dowodów przyjęta przez sąd za podstawę rozstrzygnięcia przekracza granice swobodnej oceny dowodów. Pamiętać bowiem należy, że na sędzie ciąży obowiązek wyciągnięcia w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wniosków logicznie poprawnych, zaś w zakresie oceny zgromadzonego materiału dowodowego ustawodawca przyznał sądowi swobodę, pod warunkiem, że ocena ta nie jest jednak sprzeczna ze wskazaniem wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego. Co więcej, ocena taka pozostaje pod ochroną przepisu statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego można by było budować wnioski odmienne. Zatem jedynie w sytuacji, kiedy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo przeczy zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to tylko wtedy przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. II CKN 817/00, LEX nr 56906). Podkreślenia wymaga, że ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sążenia, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, Lex nr 1635264). Skoro zatem skarżący wywodzi zaistnienie naruszenia art. 233 k.p.c. to obligatoryjnie winien jednoznacznie wykazać, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania, lub doświadczenia życiowego, gdyż tylko takie zarzuty mogą być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjęła wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (orzeczenia Sądu Najwyższego: z 5 dnia sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPIUS 2000, nr 19, poz. 732; z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/2000, OSNC 2000, nr 10, poz. 189; z dnia 10 stycznia 2002 r., II CKN 572/99, Lex nr 53136; z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, Lex nr 56096).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w realiach niniejszej sprawy nie sposób uznać, że dokonana w niniejszej sprawie ocena materiału dowodowego była sprzeczna z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a poczynione ustalenia faktyczne nie znajdowały logicznego uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym. Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy i rzetelny zgromadził materiał dowodowy niezbędny dla potrzeb rozstrzygnięcia sprawy, co nie oznacza, że podczas postępowania odwoławczego nie pojawiły się wątpliwości w zakresie interpretacji wniosków wynikających z opinii biegłej dr n. med. A. M. (2) (choroby wewnętrzne, specjalista chorób zakaźnych) i opinii (...)w K. (opinia sporządzona po kierunku prof. dr hab. n. med. M. K. przez dr n. med. P. K. (2) (internista, specjalista chorób zakaźnych) i dr med. J. B. (specjalista chirurgii urazowej i ortopedycznej). To z tych względów, uwzględniając wątpliwości apelacji powoda, podczas rozprawy w dniu 10 listopada 2017 roku, Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii kolejnego biegłego lekarza specjalisty chorób zakaźnych, któremu zlecono ustalenie, czy powód w trakcie wypadku został zakażony gronkowcem złocistym, czy też do tego zakażenia doszło już po przewiezieniu pacjenta do I Szpitala Miejskiego im. dr. E. S. w Ł., podczas przeprowadzonego tam zabiegu operacyjnego, a nadto czy stosowana wobec W. L. (1) antybiotykoterapia była właściwa w odniesieniu do wyników antybiogramów, a jeśli nie, czy niewłaściwe leczenie prowadziło do powstania sepsy i w konsekwencji do amputacji kończyny. Opinia ta została ostatecznie wydana przez biegłego sądowego z zakresu chorób zakaźnych przy Sądzie Okręgowym we Wrocławiu lek. med. E. O..

Sąd Apelacyjny musi w tym miejscu podkreślić, że przejawem specyfiki środka dowodowego w postaci opinii biegłego jest to, że mimo, iż dowód ten, tak jak każdy inny dowód, podlega ocenie według art. 233 § 1 k.p.c.,

to jednakże sfera merytoryczna opinii kontrolowana jest przez sąd, który nie posiada wiadomości specjalnych. W konsekwencji odwołanie się przez sąd dokonujący oceny dowodu z opinii biegłego, do takich kryteriów jak: zgodności opinii z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, podstaw teoretycznych opinii, sposobu motywowania sformułowanego w niej stanowiska oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej ocen, a także poziomu wiedzy biegłego, stanowi wystarczające i należyte odniesienie się do wiarygodności dowodu z opinii biegłego sądowego (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2005 r., II CK 572/04, Lex numer 151656; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2002 r., V CKN 1354/00, Lex numer 77046; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, Lex numer 52544; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 r., I CKN 1170/98, OSNC 2001, z. 4, poz. 64). Wydana w niniejszej sprawie opinia dr n. med. A. M. (2) (k. 95-99) zasadniczo wypełnia wyżej wskazane warunki, choć biegła wielokrotnie uznaje, że istnieją braki dokumentacji medycznej i jej nieczytelność, a to utrudnia wydanie opinii, co jednak nie było przeszkodą do stanowczego przyjęcia, że " Jak wynika z prześledzenia losów medycznych powoda ,które biegła opisała powyżej , do zakażenia powoda z przeważającym prawdopodobieństwem doszło podczas Jego hospitalizacji w pozwanym szpitalu. Biegła pragnie również zwrócić uwagę na fakt nieprawidłowych poziomów glukozy u powoda podczas jego hospitalizacji w pozwanym ośrodku. NIE zostały wykonane badania kontrolne ani elementarna diagnostyka w kierunku cukrzycy." Po przedstawieniu przez pozwanego Szpitala dodatkowej dokumentacji medycznej, dr n. med. A. M. (2) w opinii uzupełniającej podtrzymuje swe stanowisko pierwotne stanowisko. Przeciwnie wnioski zawiera opinia (...), która wskazuje, iż (k. 399v.) " Na wstępie należy wyjaśnić istotę urazu jakiego doznał powód w dniu 03.01.2006 roku. Było to otwarte z przemieszczeniem złamanie spiralne obu kości podudzia w odcinku dystalnym. Tego rodzaju uraz doprowadza do znacznego uszkodzenia krążenia w dolnym odcinku podudzia, który jest najgorzej unaczyniony w obrębie kończyny dolnej, natomiast rana w obrębie kostki stanowiła otwarte wrota zakażenia drobnoustrojami chorobotwórczymi z otoczenia od chwili urazu. W opiniowanym przypadku mamy do czynienia z dwoma czynnikami krytycznie obciążającymi proces leczenia, a mianowicie niedostatecznym ukrwieniem w odcinku dystalnym podudzia prowadzącym często do braku zrostu, owrzodzeń/martwicy w obrębie tkanek miękkich dolnej części podudzia, z pierwotnie istniejącym zakażeniem. Analizując przebieg leczenia należy stwierdzić, iż Pozwany prawidłowo postąpił przeprowadzając repozycję krwawą złamania z rewizją tkanek miękkich oraz niezwłocznie włączając chemioterapię przeciw zakaźną stosując A. i M. dożylnie. Praktycznie do sierpnia 2006 roku nie stwierdzono jakichkolwiek miejscowych objawów zakażenia w okolicy miejsca operowanego, kiedy to po raz pierwszy ujawniono sączenie treści ropnej z okolicy złamania, którego doznał powód przede wszystkim na skutek niedostatków unaczynienia związanego z anatomią naczyń tętniczych dystalnego odcinka podudzia oraz przeciążenia żylnego i otwartych wrót zakażenia mimo prawidłowo zastosowanej chemioterapii przeciwwakaźnej." Po przedstawieniu przez powoda zarzutów do wyżej wymienionej opinii (...)podtrzymała swe pierwotne stanowisko. W tym stanie rzeczy nie sposób twierdzić jak czyni to skarżący, iż z opinii A. M. (2) można wywodzić w oparciu o art. 231 k.p.c. domniemanie że do zakażenia powoda bakteriami chorobotwórczymi doszło w pozwanym Szpitalu.

Opinia (...)była nadto kwestionowana przez powoda, z tej przyczyny, że wydawał ją między innymi lekarz specjalista chorób zakaźnych nie posiadający tytułu naukowego. zaznaczenia jednak wymaga, że opinia instytutu naukowego jest odmianą dowodu z biegłych, opracowana jest zespołowo i wyraża stanowisko nie poszczególnych osób – chociaż powinny być one wskazane w opinii zgodnie z art. 290 § 2 k.p.c. – lecz instytutu jako takiego. Przeprowadzone badania powinny być sprawdzane tak, by mogły być sądowi przedstawione jako opinia jednostki naukowej, podpisana również przez osobę (osoby) upoważnioną do reprezentowania instytutu (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 25 stycznia 2013 r., I ACz 826/12, L.). Instytutem w rozumieniu art. 290 § 1 k.p.c. może także być spółka z o.o. (...) podstawowym pozwalającym dany podmiot uznać za instytut, na gruncie omawianego unormowania, jest prowadzenie przez niego badań naukowych (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2009 r., III CSK 7/09, L.). Żaden jednak przepis prawa nie nakazuje, aby wszystkie osoby wydające opinię w ramach instytutu miały tytuły naukowe, a taki brak nie deprecjonuje opinii. Podkreślenia także wymaga, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił jako materiału dowodowego przesłuchania P. K. (2) dokonanego podczas rozprawy w dniu 26 września 2016 roku, uznając za niedopuszczalne przesłuchanie członka zespołu wydającego opinię pod nieobecność pozostałych członków, którzy zespołowo w imieniu instytutu wydali opinię. Podkreślenia wymaga bowiem, że w opinii instytutu naukowego mieszczą się tylko poglądy reprezentowane w niej jednolicie lub w przeważającej części, a więc podstawą ustaleń sądu

przeprowadzającego ten dowód nie mogą być osobiste zapatrywania jednego ze współautorów opinii, składającego na rozprawie wyjaśnienia w imieniu instytutu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2001 r., II UKN 487/00, L.).

Oczywistym jest, że Sąd nie ma obowiązku powołania kolejnego biegłego, jeżeli dotychczas złożone opinie są wprawdzie dla strony niekorzystne, ale wystarczająco wyjaśniają zagadnienia wymagające wiadomości specjalnych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2003 r., V CKN 1622/00, Lex nr 141384). W ocenie Sądu Apelacyjnego wobec zaistnienia w istocie przeciwstawnych stanowisk w odniesieniu do etiologii zaistniałego o powoda zakażenia w postępowaniu apelacyjnym dopuszczono opinię kolejnego biegłego lekarza chorób zakaźnych E. O., która w swej opinii wskazała, że (k. 549): "Z dużym prawdopodobieństwem powód został przyjęty do I Szpitala Miejskiego w Ł. na Oddział Urazowo-Ortopedyczny już z istniejącym zakażeniem, wynikłym z urazu, przebytego 03.01.2006 roku. Złamanie otwarte stwierdza się, gdy istnieje kontakt miejsca uszkodzenia ze środowiskiem zewnętrznym. Dochodzi wówczas do pierwotnego zakażenia drobnoustrojami znajdującymi się na powierzchni ubrania, w kurzy, także z flora bakteryjną bytującą na skórze. Zgodnie z definicją, zakażenie szpitalne, to takie zakażenie, do którego doszło w związku z pobytem w szpitalu, podczas hospitalizacji. Nie wchodzi jednak w ten zakres zakażenia, które w czasie przyjęcia do szpitala znajdowały się w okresie wylegania. Ze znacznym stopniem prawdopodobieństwa można uznać, że tak był w tym przypadku. Powód doznał otwartego złamania kości podudzia, które z całą pewnością stanowiło wrota zakażenia, w tym gronkowcowego. W takich ranach drobnoustroje są obecne jeszcze przed rozpoczęciem operacji." Dla poparcia swego stanowiska biegła powołała się na literaturę przedmiotu, a nadto wskazała, że dokumentacja medyczna nie pozwala na stwierdzenie po stronie Szpitala uchybień w procesie leczenia W. L. (1).

W konsekwencji powyższej analizy wydanych w sprawie opinii medycznych, nie sposób przyjmować stanowiska apelującego jakoby - zgodnie z opinią biegłej A. M. (2) - zachodziło przeważające prawdopodobieństwo zakażenia powoda bakteriami chorobotwórczymi (gronkowcem złocistym) w pozwanej placówce medycznej, a nie bezpośrednio podczas doznania przez W. L. (1) urazu kończyny. Stanowisko skarżącego w tym zakresie jest nie tylko niezgodne z pozostałymi opiniami biegłych, ale także ze zdrowym rozsądkiem, który musi wskazywać, że każda przypadkowa rana może zostać zainfekowana bezpośrednio w chwili jej powstania. Z pewnością prawdopodobieństwo takiego zakażenia wzrasta jeśli obrażenie jest znaczne, i gdy następuje w obiektywnie skażonym środowisku. Nie sposób podzielić stanowiska apelującego, że skoro bezpośrednio po operacji w dniu 3 stycznia 2006 roku badania nie wykazały zakażenia to takiego zakażenia nie było, przed przystąpieniem do zabiegu. Opinia (...)wskazuje jednoznacznie, że (k. 399v): "Należy pamiętać, że w przypadku otwartych ropnych zmian na skórze i w tkankach głębiej położonych uzyskany wynik badania mikrobiologicznego może być reprezentatywny dla bakterii kolonizujących otoczenie i na ogół nie jest to patogen, który pierwotnie wywołał zakażenie miejscowe." To dlatego początkowo wymaz z rany dawał wynik jałowy.

Zasadności roszczeń powoda nie sposób wywodzić także z faktu, z rzekomo wadliwie prowadzonej przez pozwanego Szpitala antybiotykoterapii. Wprawdzie biegła A. M. (2) wskazała ogólnie w pierwotnej opinii, że " Powód nie był optymalnie leczony antybiotykowo. Dodatkowo na przebieg zakażenia u powoda mogła mieć wpływ nie wykryta i nie leczona cukrzyca." to jednak te okoliczności nie uzyskały potwierdzenia w pozostałych wydanych w sprawie opiniach. W tym miejscu Sąd Apelacyjny musi podkreślić, że o ile otwarte złamanie nogi i operacyjna repozycja miały miejsce w dniu 3 stycznia 2006 roku, a po zabiegu pacjent przebywał w pozwanym Szpitalu jedynie do 13 stycznia 2006 roku, to fakt zakażenia został ujawniony na początku sierpnia 2006 roku, a zatem po upływie ponad sześciu miesięcy od operacji. Kwestią otwartą pozostaje pytanie czy w tym okresie chory stosował się do zaleceń medycznych to jest nie obciążał operowanej kończyny i poruszał się jedynie przy pomocy sprzętu rehabilitacyjnego. Potwierdza to opinia dr M., która stwierdza, że wykonane w dniu 6 stycznia 2006 roku badanie bakteriologiczne dało wynik jałowy (k. 96v.), a wizyty lekarskie w dniach 2 marca 2006 roku i 30 maja 2006 roku stwierdzały istnienie blizn bez wycieku. Dopiero badanie z dnia 7 sierpnia 2006 roku ujawniło istnienie w ranie gronkowca złocistego. W tym miejscu powstaje pytanie o skuteczność zwalczania przetoki w drodze antybiotykoterapii. Jak w swej opinii wskazała (...) (k. 399-400): " Z powodu niedostatecznego ukrwienia w tej okolicy w związku ze zmianami martwiczymi zakażenie może być procesem wtórnym zarówno dotyczącym tkanek miękkich jak i kości. W przypadku zakażeń w okolicy otwartego złamania postępowaniem z wyboru jest usuwanie martwiczo zmienionych tkanek i stosowanie miejscowych

środków antyseptycznych, natomiast podawany ogólnoustrojowy antybiotyk ma na celu zapobieganie systemowemu szerzeniu się zakażenia, tj. na cały organizm pacjenta. Stosowanie antybiotykoterapii systemowej nawet drogą dożylną w miejscu dokonujących się zmian martwiczych z powodu ubóstwa ukrwienia nie osiąga nigdy jego poziomu stężenia terapeutycznego. Podsumowując należy stwierdzić, iż postępowanie Pozwanego w stosunku do powoda w zakresie leczenia złamania, powikłanego martwicą i zakażeniem, było w pełni prawidłowe, a schorzenie, które prowadziło do amputacji na poziomie uda miało charakter samoistny urazowy i w żadnej mierze nie wynikało z jakichkolwiek zaniedbań Pozwanego."

Jak wynika z ustaleń biegłej E. O., po wykryciu w sierpniu 2006 roku gronkowca złocistego maetycylinowrażliwego i gronkowca skórniego, opornego na makrolidy, wobec powoda stosowano L., Z., G., T., P., P.. Powód zgłaszał się później do poradni celem zmiany opatrunku, kontynuowano antybiotykoterapię i leczenie miejscowe. Utrzymywało się sączenie z rany pooperacyjnej, aż do 8 czerwca 2007 roku, kiedy to odnotowano śladowe sączenie i brak odczynu zapalnego. Na zleconą za 2 tygodnie kontrolę powód nie zgłosił się. Kolejne badanie kontrolne przeprowadzone po 10 lipca 2007 roku wykazało liczne przetoki ropne w okolicy zespolenia. Odnotowano także, że powód wbrew zaleceniom chodził z obciążoną kończyną. W. L. (1) w istocie swymi zaniechaniami i działaniami uniemożliwiał stabilny przebieg gojenia się rany.

Jak jednak wynika z opinii biegłej E. O. (k. 550-555), przyczyną utrzymywania się i progresji stanu zapalnego, pomimo prawidłowego leczenia, był rozległy uraz tkanek w okolicy złamania – do czego nie odnosiła się biegła M.. Uszkodzenie i zmiążdżenie tkanek uniemożliwia swobodny przepływ krwi, ogranicza też dostęp do antybiotyków i innych leków do miejsca zakażenia, niezależnie od drogi podania leku. W związku z tym najważniejsze jest prawidłowe postępowanie w miejscowym leczeniu zakażenia. Wszelkie te czynności, zgodnie z załączoną dokumentacją medyczną podjęto; zmieniano opatrunki, stosowano drenaż, wycięto martwiaka. Zmiana antybiotykoterapii nie miałyby zatem kluczowego znaczenia w ustąpieniu zakażenia. Biegła E. O. stanowczo wskazuje, że „dr M. sugeruje, że niewłaściwy dobór stosowanych antybiotyków miał istotny wpływ na przebieg leczenia, utrzymywania się stanu zapalnego. Tymczasem – jak wynika z literatury fachowej – antybiotykoterapia ogólna, w przypadku zakażeń ran, czy zakażenia wynikającego z urazu, ma drugorzędne znaczenie w porównaniu z leczeniem miejscowym i jest wymagana jedynie w przypadku uogólniającego się zakażenia.” Potwierdza to przywołana przez biegłą rekomendacja nr 6 Narodowego Programu Ochrony Antybiotyków „Profilaktyka, diagnostyka i terapia zakażeń w ortopedii” autorstwa byłego konsultanta krajowego w dziedzinie ortopedii i traumatologii prof. dr hab. P. M., iż „Wymaz z przetoki nie jest wiarygodnym badaniem diagnostycznym dla etiologii zakażenia kości; wynik takiego badania może być brany pod uwagę jedynie, gdy wyhodowany zostaje gronkowiec złocisty. W ostrym zapaleniu kości leczenie chirurgiczne polega na usunięciu kości i tkanek miękkich objętych martwicą i zakażeniem oraz drenażu wydzieliny ropnej. W przewlekłym zapaleniu kości, bez przeprowadzenia właściwego oczyszczenia chirurgicznego antybiotykoterapia jest nieskuteczna. Wybór antybiotyków w leczeniu zakażenia kości opiera się na następujących przesłankach: - identyfikacji gatunku drobnoustroju powodującego zakażenie oraz jego wrażliwości; wybór antybiotyku w zależności od rodzaju drobnoustroju – penetracji antybiotyku do kości – dobrej biodostępności w przypadku antybiotyków doustnych – opublikowanych dowodów klinicznych na skuteczność w leczeniu zapaleń kości – ze względu na długotrwałą kurację należy uwzględnić ryzyko wystąpienia działań niepożądanych.”

We wskazanej wyżej publikacji „Profilaktyka, diagnostyka i terapia zakażeń w ortopedii” konsultant krajowy w dziedzinie mikrobiologii lekarskiej prof. dr hab. W. H. wskazuje w odniesieniu do diagnostyki mikrobiologicznej (3.4.), że „Ze względu na zróżnicowaną etiologię zakażenia oraz konieczność dobrania antybiotyku, który dobrze penetruje do kości wiarygodna identyfikacja drobnoustroju oraz ocena jego lekowrażliwości ma krytyczne znaczenie dla skuteczności terapii * Badania diagnostyczne obejmują: - posiew krwi: mogą być dodatnie w krwiopochodnym zapaleniu kości – posiew z wymazu rany lub przetoki: dodatni posiew wymazu z rany może oznaczać zarówno wynik fałszywie dodatni (hodowla drobnoustroju, który nie powoduje zakażenia kości), jak i fałszywie ujemny (brak wzrostu mimo aktywnego zakażenia bakteryjnego); na próbie 50 pacjentów z przewlekłym osteomyelitis częstość wyników fałszywie dodatnich wyniosła 40% i fałszywie ujemnych 50%[40]; zgodność stwierdzanych drobnoustrojów w wymazie z przetoki i biopsji kości stwierdzono jedynie w 19% przypadków gdy etiologię zakażenia stanowiły

inne drobnoustroje niż *S.aureus* i 38% gdy przyczyną zakażenia był *S.aureus* [40]; w innym badaniu obejmującym 100 pacjentów z przewlekłym zakażeniem kości ten sam drobnoustrój w wymazie i biopsji stwierdzono w 30% przypadków i 52% przypadkach gdy etiologię stanowił *S.aureus* [41]; w innych badaniach potwierdzono niską czułość i specyficzność wymazu przetoki w stosunku do badania mikrobiologicznego biopsji kości i jedynie wysoką zgodność identyfikacji *S.aureus* w przypadku monokultury.” Powyższa rekomendacja oznacza zatem, że w odniesieniu do wypadku jakiego uległ powód, uzyskanie negatywnego posiewu mikrobiologicznego, nie oznacza, że rzeczywistości taki wynik był poprawny, a takie fałszywe ujemne wyniki mogą dotyczyć 50%. Jak stwierdza biegła E. O. (k. 552), „U powoda nie rozpoznano sepsy (posocznicy), a jedynie – z uwagi na znaczne pogorszenie stanu ogólnego, objawy toksemii, znaczne zaostrzenie miejscowych zmian zapalnych na goleni lewej oraz obecność licznych ropnych przetok – zagrażającą posocznicę. Amputacja kończyny nie była podyktowana sepsą, ale brakiem postępu w wielomiesięcznym leczeniu ropnego stanu miejscowego, którego obecność miała negatywny wpływ na proces gojenia się ran, zrost kości, a ostatecznie także na stan ogólny powoda.” Stosowanie antybiotyków nie jest zatem prostą pochodną wyniku antybiogramu. Należy zawsze wziąć pod uwagę skutek dotychczas stosowanej antybiotykoterapii, obszar działania antybiotyku, a zatem możliwość przenikania do obszarów zakażenia, właściwości farmakokinetyczne, skuteczność w badaniach klinicznych, tolerancję, toksyczność. Pomimo stwierdzenia w badaniach wrażliwości na określony antybiotyk, eliminuje się a priori ich zastosowanie, gdy np. nie przenikają do kości. L., stosowana u powoda przez pozwany Szpital jest rekomendowana do leczenia ciężkich zakażeń skóry i tkanek miękkich, kości i stawów nawet wówczas, gdy leczenie innymi antybiotykami nie jest skuteczne. Zasadnie zatem wskazała w swej opinii biegła O., że niedopuszczalnym uproszczeniem jest założenie, że skuteczność terapii antybiotykowej jest uzależniona jedynie od zakresu działania bakteriobójczego antybiotyku i wrażliwości nań wyizolowanego drobnoustroju. Tym samym nie sposób przyjąć za trafne twierdzenia apelacji, jakoby zastosowane wobec powoda leczenie antybiotykami było obiektywnie nieprawidłowe. Pokreślenia wymaga także fakt, że biegła E. O. w obszernej opinii uzupełniającej (k. 572-578) obszernie odniosła się do pytań i uwag profesjonalnego pełnomocnika powoda, a po jej wydaniu pełnomocnik, żądał jedynie przedstawienia publikacji „Profilaktyka, diagnostyka i terapia zakażeń w ortopedii” do której odwoływała się opinia, która została mu doręczona w wykonaniu zarządzenia z dnia 3 października 2019 roku (k. 655).

Faktycznie zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. został sformułowany przez apelującego w związku z zarzutami wadliwej oceny dowodów, niemniej jednak koniecznym jest bezpośrednio odniesienie się do regulacji zawartej w art. 328 § 2 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem, uzasadnienie wyroku powinno zawierać wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. W orzecznictwie jednolicie wskazuje się, że powołanie się na podstawę naruszenia w postaci art. 328 § 2 k.p.c. jest usprawiedliwione tylko wówczas, gdy z uzasadnienia orzeczenia nie daje się odczytać, jaki stan faktyczny lub prawny stanowił podstawę rozstrzygnięcia, co uniemożliwia kontrolę instancyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., III CSK 315/07, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2008 r., III CSK 264/07, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 r., I UK 21/09). Inaczej rzecz ujmując, zarzut wadliwego sporządzenia uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia może okazać się zasadny tylko wówczas, gdy z powodu braku w uzasadnieniu elementów wymienionych w omawianym przepisie zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli, czyli gdy treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia całkowicie dokonanie toku wyводу, który doprowadził do jego wydania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2009 r., II PK 2010/08, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I PK 96/08). Jedynie w takim wypadku uchybienie art. 328 § 2 k.p.c. może być uznane za mogące mieć wpływ na wynik sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2008 r., II PK 48/08). Oznacza to, że nie każde uchybienie w zakresie konstrukcji uzasadnienia orzeczenia sądu pierwszej instancji może stanowić podstawę do kreowania skutecznego zarzutu. Skarżący musi przy tym wykazać zaistnienie tego rodzaju wadliwości. W rozważanej sprawie w żadnym przypadku nie jest możliwe uznanie, że Sąd I instancji sporządził uzasadnienie wyroku w sposób nieodpowiadający wymogom omawianej regulacji. Sąd Okręgowy wbrew twierdzeniom apelującego dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób wskazując jakim dowodom dał wiarę i dlaczego. Ocena ta poprzedzona została rozważaniami odnoszonymi do zakresu przeprowadzonego postępowania dowodowego. W uzasadnieniu wyroku zaprezentowane zostały ustalenia faktyczne

z odwołaniem się do treści dowodów stanowiących ich podstawę. Sąd wreszcie w sposób precyzyjny wskazał na normy prawa materialnego potencjalnie znajdujące zastosowanie w niniejszej sprawie, przedstawił ich interpretację i w końcu przeprowadził proces subsumcji dając mu wyraz w pisemnych motywach. Uzasadnienie więc zawiera wszystkie elementy konstrukcyjne wskazane w art. 328 § 2 k.p.c. Pozwala ono w pełni odczytać motywy, którymi kierował się Sąd wydając rozstrzygnięcie, a okoliczności te Sąd Apelacyjny podzielił, zaś w ramach niniejszego uzasadnienia odniósł się jedynie do szczegółowych zarzutów apelującego, które generalnie dotyczą sposobu interpretacji opinii biegłych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną.

Rozstrzygnięcie w zakresie kosztów postępowania apelacyjnego, podobnie jak rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem I instancji, nastąpiło na podstawie art. 102 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. wyrażającą zasadę słuszności. Powyższa instytucja rozwiązanie o wyjątkowym charakterze, wymagające proporcjonalnego wyważenia interesów stron postępowania w świetle okoliczności sprawy. Przepis ten wprowadza wyjątek od reguły ponoszenia kosztów postępowania przez stronę przegrywającą na rzecz jej przeciwnika procesowego, częściowo lub całkowicie uniemożliwiając mu rekompensatę nakładów poniesionych w związku z prowadzeniem postępowania. W konsekwencji, regulacja ta nie powinna podlegać wykładni rozszerzającej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 października 1976 r., II PZ 61/76, niepubl.; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2011 r., II CZ 104/10, niepubl.). Nie jest kwestionowane w judykaturze i doktrynie, iż powołany przepis nie konkretyzuje pojęcia "wypadków szczególnie uzasadnionych" pozostawiając ich kwalifikację sądowi, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności danej sprawy (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1973 r., II CZ 210/73, Lex nr 7366). Do okoliczności branych pod uwagę przez sąd przy ocenie przesłanek zastosowania dyspozycji art. 102 k.p.c., zaliczyć można nie tylko te związane z samym przebiegiem postępowania, ale również dotyczące stanu majątkowego i zadań jakie dana jednostka ma spełniać (przesłanki pozaprosesowe). W niniejszym postępowaniu nie budzi wątpliwości, że dochody powoda to jedynie renta w kwocie 600 złotych miesięcznie, zaś jego kalectwo z pewnością utrudnia, o ile nie uniemożliwia podjęcie zatrudnienia, W realiach sprawy powód z pewnością działa w subiektywnym przeświadczeniu, że amputacja kończyny była następstwem wadliwego postępowania służb medycznych, choć postępowanie takiej okoliczności obiektywnie nie wykazało. Zasadność zastosowania zasady słuszności uznał także pełnomocnik procesowy Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) Szpitala (...) Medycznej (...) Ł. – (...) Szpitala (...) w Ł., który podczas rozprawy apelacyjnej w dniu 10 listopada 2017 roku (k. 536v.) oświadczył jednoznacznie, że nie wnosi o zasądzenie od powoda ma swą rzecz kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie odwoławcze.

W związku z faktem, że powód był reprezentowany przez pełnomocnika z urzędu, Sąd przyznał wskazanemu pełnomocnikom wynagrodzenie w wysokości 6.642 złotych brutto za pomoc prawną udzieloną w postępowaniu apelacyjnym, którą to kwotę nakazano wypłacić ze Skarbu Państwa Sądowi Okręgowemu w Łodzi, na podstawie § 16 ust. 1 pkt 2 w związku z § 8 pkt 7 i § 4 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 18).