



Sygn. akt IV CK 161/05

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2005 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Sychowicz (przewodniczący)

SSN Irena Gromska-Szuster (sprawozdawca)

SSN Mirosław Bączyk

w sprawie z powództwa B. W. i S. W.

przeciwko Szpitalowi Wojewódzkiemu im. (...) w Ł., A. G. i L. P.

o zadośćuczynienie i odszkodowanie, po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 13 października 2005 r., kasacji powodów i strony pozwanej Szpitala Wojewódzkiego im. (...) w Ł. od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 5 listopada 2004 r., sygn. akt I ACa (...),

- 1) **uchyla zaskarżony wyrok w części uwzględniającej apelację pozwanego Szpitala i oddalającą apelację powodów oraz orzekającą o kosztach procesu i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego;**
- 2) **oddala kasację pozwanego Szpitala.**

Uzasadnienie

Powodowie B. i S. W. wnosili o zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanego Szpitala Wojewódzkiego w Ł. i zatrudnionych w nim lekarzy L. P. i A. G. określonych w toku procesu kwot zadośćuczynienia i odszkodowania za krzywdę i szkody poniesione w wyniku odmowy skierowania powódki na badania prenatalne i uniemożliwienia wykonania zabiegu przerwania ciąży, mimo zagrożenia płodu wadą genetyczną. W szczególności żądali zadośćuczynienia w wysokości 250 000 zł. na rzecz powódki za krzywdę doznaną w wyniku zawinionego naruszenia jej praw jako pacjentki, za cierpienia fizyczne i psychiczne w okresie ciąży oraz załamanie psychiczne w okresie 6 miesięcy po urodzeniu dziecka oraz kwoty 50 000 zł. na rzecz obojga powodów za krzywdę doznaną na skutek odmowy skierowania powódki na badania prenatalne. Wnosili także o zasądzenie na rzecz powódki odszkodowania z tytułu utraconych zarobków i kosztów jej leczenia oraz skapitalizowanej renty wyrównującej jej zmniejszone możliwości zarobkowe przez okres 16 lat, a na rzecz obojga powodów odszkodowania wyrównującego konieczność ponoszenia przez nich dodatkowych kosztów utrzymania i wychowania upośledzonego dziecka, w tym renty - miesięcznej z tego tytułu.

Pozwani L. P. i A. G. wnosili o oddalenie powództwa, zarzucając brak legitymacji biernej z uwagi na regulację art. 120 kp. Pozwany Szpital, wnosząc o oddalenie powództwa, twierdził, że pozwani lekarze nie popełnili błędu, nie było podstaw do usunięcia ciąży u powódki ani do kierowania jej na dodatkowe badania prenatalne, które nie były objęte umową z kasą chorych.

Wyrokiem z dnia 6 maja 2004 r. Sąd Okręgowy w Ł. zasądził od pozwanego Szpitala na rzecz powódki B. W. kwotę 60 000 zł tytułem zadośćuczynienia oraz kwotę 6 899 zł. tytułem odszkodowania, obie z ustawowymi odsetkami od dnia 27 marca 2002 r., oddalił w pozostałej części powództwo B. W. i w całości powództwo S. W., nie obciążając ich kosztami sądowymi i znosząc wzajemnie koszty procesu.

Sąd Okręgowy ustalił między innymi, iż w dniu 11 grudnia 1997 r. urodziło się pierwsze dziecko powodów syn Mateusz, u którego występuje nieuleczalna choroba genetyczna w postaci ciężkiej dysplazji kręgosłupowo - przynasadowej objawiającej się na zewnątrz karłowatością i skróceniem kończyn. Małżonkowie W. z uwagi na kalectwo pierwszego dziecka, problemy zdrowotne powódki i złą sytuację materialną wystrzegali

się drugiej ciąży. Na początku marca 1999 r. okazało się jednak, że powódka jest w ciąży. W dniu 4 marca 1999 r. otrzymała od lekarza poradni „K” skierowanie na konsultację do pozwanego L. P. ordynatora Oddziału Ginekologii i Położnictwa pozwanego Szpitala, kierującego także poradnią konsultacyjną przy Szpitalu. Pozwany P. odmówił jej przyjęcia uznając, że skierowanie nie zostało wystawione na właściwym formularzu. W dniu 8 marca 1999 r. powódka przysłała ponownie z właściwie wystawionym skierowaniem, prosząc o dokonanie aborcji w związku z bardzo trudną sytuacją materialną. Po odmowie, zażądała aborcji z przyczyn zdrowotnych i ze względu na chorobę pierwszego dziecka, przedstawiając pozwanemu P. dokumenty świadczące o dystrofii płodu pierwszego dziecka i badanie rentgenowskie syna wykonane w trzecim dniu życia. Wskazała też na występującą u niej cukrzycę, otyłość i schorzenie stawów biodrowych. Pozwany P. odmówił stwierdzenia podstaw do przerwania ciąży oraz odmówił żądaniu powódki skierowania jej na badania prenatalne. Uważał, że występująca u pierwszego dziecka choroba genetyczna nie jest wskazaniem ani do dokonania aborcji ani do skierowania pacjentki na badania genetyczne. Na żądanie powódki wykonał badania USG i KTG, a w karcie informacyjnej poradni konsultacyjnej wpisał, iż ciąża jest wysokiego ryzyka i występuje podejrzenie choroby genetycznej. Mimo skargi powódki pozwana A. G., pełniąca w Szpitalu funkcję zastępcy dyrektora do spraw lecznictwa, odmówiła interwencji i wyjaśniła, że szpital mógłby mieć problemy, gdyby badania prenatalne wykazały wadę genetyczną płodu. Powódki nie stać było na wyjazdy poza Łomżę ani leczenie w innych placówkach, pozostała pod opieką poradni „K” w Ł.

W dniu 7 września 1999 r. została skierowana do pozwanego Szpitala celem odbycia serii badań. Podczas badania USG zauważono dysproporcje między długością kości udowej a średnicą główki płodu, co mogło wskazywać na występowanie tej samej choroby, która dotknęła pierwsze dziecko. Powódka doznała szoku. Nie wyraziła zgody na wykonanie dalszych badań ginekologicznych przez pozwanego P., co uzgodniła wcześniej z pozwaną G. Pozwany P. oświadczył wówczas, że powódka zostanie usunięta z oddziału, bowiem nie ma możliwości, żeby badania przeprowadził inny lekarz. Interwencja powodów u pozwanej G. nie odniosła skutku, pozwana uspokajała ich i zapewniała, że dziecko urodzi się zdrowe. Powódka została wypisana ze Szpitala i skierowana do poradni konsultacyjnej w B., gdzie w dniu 17 października 1999 r. lekarz na podstawie wywiadu ocenił, że szanse urodzenia zdrowego dziecka wynoszą jedynie 50%. Po wykonaniu badania USG stwierdził istnienie wady płodu. W dniu 27

października 1999 r. powódka w Szpitalu w B. urodziła przez cesarskie cięcie córkę Monikę, u której występuje, podobnie jak u jej starszego brata, bardzo rzadkie schorzenie kostne pod postacią ciężkiej dysplazji kręgosłupowo - przynasadowej. Ma ono podłoże genetyczne, nie można go leczyć w życiu płodowym. Wszystkie uogólnione postaci dysplazji kostnych powodują różnego rodzaju niedobór wzrostu i zniekształcenie kończyn. W przypadku M. W. można ostrożnie prognozować osiągnięcie ostatecznego wzrostu w przedziale 120 - 125 cm. Rozwój umysłowy dziewczynki jest prawidłowy. Trudno prognozować długość życia osób dotkniętych takim schorzeniem. Można oczekiwać zależności dziecka od otoczenia z powodu niepełnosprawności, wymaga ono i będzie wymagało ponadprzeciętnej opieki ze strony rodziców. Powódka po porodzie przeżyła załamanie psychiczne. Nie była w stanie opiekować się noworodkiem, co trwało około 6 miesięcy. Obecnie powodowie oboje pracują jako nauczyciele, powódka w niepełnym wymiarze 20 godzin miesięcznie.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwani lekarze dopuścili się zawinionego naruszenia przepisów art. 19 ust.1 pkt. 1-2 i pkt. 4 ustawy z dnia 30 sierpnia 1992 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr. 91, poz. 408 ze zm.) oraz art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 1996r. o zawodzie lekarza (Dz. U. z 1997 r. Nr. 28, poz. 152 ze zm.) i pozbawili powódkę przysługującego jej prawa do rzetelnej informacji o stanie zdrowia i zagrożeniach ciąży, prawa do skierowania na genetyczne badania prenatalne a w konsekwencji zagwarantowanego w art. 4 a pkt. 2 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (Dz. U. Nr 17, poz.78 ze zm.) prawa do dokonania aborcji. Odpowiedzialność za zaniedbania pozwanych lekarzy ponosi pozwany Szpital na podstawie art. 420¹ § 1 zd. 2 k.c. Z uwagi na to, że lekarze byli zatrudnieni w Szpitalu na podstawie umowy o pracę, zgodnie z art. 120 kp zobowiązany do naprawienia wyrządzonej przez nich szkody jest pozwany Szpital, bowiem - w ocenie Sądu Okręgowego - pozwani lekarze dopuścili się jedynie niedbalstwa, nie można przypisać im winy umyślnej i nie zachodzą też inne okoliczności, które uzasadniałyby ich odpowiedzialność. Dlatego Sąd Okręgowy oddalił w stosunku do nich powództwo.

Oceniając poszczególne roszczenia powodów, Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione roszczenie o zasądzenie na rzecz powódki zadośćuczynienia przewidzianego w art. 19 a ust.1 ustawy o z.o.z w zw. z art. 448 k.c. za krzywdę, jakiej doznała w wyniku nieudzielenia jej rzetelnej informacji o stanie zdrowia i zagrożeniach ciąży, nieskierowania na specjalistyczne badania prenatalne i pozbawienia prawa do

świadomego podjęcia decyzji o przerwaniu ciąży zgodnie z przepisami ustawy o planowaniu rodziny oraz za cierpienia fizyczne i psychiczne związane z ciążą i porodem i za załamanie nerwowe, jakie przeszła w okresie 6 miesięcy po porodzie. Za odpowiednie zadośćuczynienie Sąd Okręgowy uznał kwotę 60 000 zł. Stwierdził również, że powodce należy się stosowne odszkodowanie za utracone zarobki przez okres załamania psychicznego oraz zwrot kosztów leczenia depresji, co łącznie złożyło się na zasądzone na jej rzecz odszkodowanie w kwocie 6 899 zł.

Za nieuzasadnione natomiast uznał Sąd Okręgowy wszystkie pozostałe roszczenia odszkodowawcze powodów związane ze zwiększonymi wydatkami na utrzymanie i leczenie córki Moniki. Wskazał, że choć zaniedbania pozwanych w żadnym stopniu nie wywołały uszkodzenia ciała M. W. a co najwyżej nie zapobiegły narodzinom dziecka obciążonego chorobą genetyczną, to jednak za poszkodowanego w rozumieniu art. 444 k.c. należy uznać dziecko urodzone z upośledzeniem a nie rodziców. Dlatego zdaniem Sądu, dziecko, a nie rodzice, jest legitymowane czynnie do dochodzenia odszkodowania i renty zarówno z tytułu kosztów leczenia i rehabilitacji, jak i zwiększonych kosztów utrzymania i wychowania. Z tych przyczyn Sąd Okręgowy oddalił powyższe roszczenia odszkodowawcze rodziców.

Apelacje od wyroku Sądu pierwszej instancji wnieśli powodowie i pozwany Szpital.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 5 listopada 2004 r. Sąd Apelacyjny oddalił w całości apelację powodów a w wyniku apelacji pozwanego Szpitala zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że oddalił powództwo o odszkodowanie na rzecz powódki w zasądzonej kwocie 6 899 zł., a w pozostałej części oddalił apelację pozwanego.

Sąd drugiej instancji podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, iż w niniejszym postępowaniu osobą poszkodowaną w rozumieniu art. 444 k.c. jest M. W., a nie jej rodzice - powodowie, nawet jeśli to oni ponoszą zwiększone koszty jej utrzymania i leczenia. Nie są oni zatem legitymowani czynnie do dochodzenia odszkodowania związanego z ponoszeniem tych kosztów.

Podzielił również ocenę Sądu pierwszej instancji, iż nie ma podstaw do przypisania pozwany lekarzom działania w warunkach winy umyślnej, co w świetle art. 120 kp. zwalnia ich od odpowiedzialności odszkodowawczej.

Wskazał, iż w wyniku zaniedbań pozwanych lekarzy doszło do naruszenia dóbr osobistych powódki w postaci jej praw jako pacjentki. Pozwany P., wbrew ustawowym obowiązkom, nie poinformował jej rzetelnie o stanie zdrowia i zagrożeniach ciąży i mimo

stwierdzenia ciąży wysokiego ryzyka oraz choroby genetycznej pierwszego dziecka, nie skierował na specjalistyczne badania prenatalne, choć miał taki obowiązek, co - jak wskazał Sąd Apelacyjny - stwierdzili biegli składający w sprawie opinie.

Sąd odwoławczy uznał, że bez znaczenia dla odpowiedzialności cywilnej pozwanego Szpitala jest podnoszona w apelacji okoliczność nieobjęcia usług poradni konsultacyjnej umową z kasą chorych o świadczenie usług medycznych, co, jak twierdzi pozwany, uniemożliwiało wydanie powódce skierowania na badania prenatalne. Wskazał, że poradnia ta była finansowana ze środków Szpitala i pomimo braku kontraktu z kasą chorych udzielała konsultacji oraz podejmowała leczenie i przeprowadzała badania.

Sąd Apelacyjny uznał jednak, że odpowiedzialność pozwanego Szpitala za szkody powodów jest ograniczona jedynie do zasądzonego przez Sąd pierwszej instancji na rzecz powódki zadośćuczynienia w kwocie 60 000 zł. za krzywdę spowodowaną naruszeniem jej dóbr osobistych w postaci prawa jako pacjentki do rzetelnej informacji o stanie zdrowia i skierowania do poradni genetycznej. Wskazał, że przy ocenie wysokości należnego zadośćuczynienia trzeba uwzględnić także zachowanie powódki, która mogła bez skierowania udać się do poradni genetycznej, a nie uczyniła tego, mimo zaproszenia do ośrodka badań genetycznych do Krakowa, gdzie badany był materiał genetyczny jej syna. W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uznał kwotę 60 000 zł. za stosowną w świetle art. 448 k.c.

Stwierdził natomiast, że nie ma podstaw do obciążenia pozwanego Szpitala odpowiedzialnością za krzywdę i ewentualne szkody wynikające z pozbawienia powódki prawa do przerwania ciąży z powodu wad genetycznych płodu. Uznał bowiem, że nie zachodzi związek przyczynowy pomiędzy stwierdzonymi zaniedbaniami pozwanych lekarzy a niemożnością dokonania przez powódkę aborcji. Wniosek ten wyprowadził przeprowadzając analizę pięciu opinii wydanych przez instytuty naukowo - badawcze. Uznał, iż wynika z nich, że nie było możliwe zdiagnozowanie choroby córki powodów w na tyle wczesnym okresie płodowym, by dopuszczalna była aborcja w oparciu o przepisy ustawy o planowaniu rodziny. Wskazał, że koniecznym warunkiem stwierdzenia w sposób pewny zagrożenia płodu drugiej ciąży powódki chorobą genetyczną były wyniki badań genetycznych pierwszego dziecka powodów, które uzyskano dopiero po urodzeniu się M. W. W tych okolicznościach jedynym dostępnym badaniem diagnostycznym było badanie USG, które w sposób wiarygodny i miarodajny mogło wskazać na występującą chorobę genetyczną córki powodów dopiero po 24

tygodniu ciąży, podczas gdy jedynie do 20 tygodnia ciąży płód może być uznany za pozbawiony zdolności do życia poza organizmem matki, co umożliwiało przerwanie ciąży z przyczyn określonych w art. 4 a ust. 1 pkt.2 ustawy o planowaniu rodziny. Skoro zatem, w ocenie Sądu, nawet przy prawidłowym zachowaniu pozwanych lekarzy niemożliwe byłoby wykrycie w odpowiednim czasie wady płodu i wykonanie aborcji, brak podstaw do przyjęcia odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego Szpitala za pozbawienie powódki prawa do wykonania tego zabiegu.

Od powyższego wyroku kasacje wnieśli powodowie w części oddalającej ich apelację i uwzględniającej apelację pozwanego Szpitala, a także pozwany Szpital w części oddalającej jego apelację. Obie kasacje oparto zarówno na podstawie naruszenia prawa materialnego jak i procesowego.

Powodowie w ramach drugiej podstawy zarzucili naruszenie art. 233 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. przez dokonanie dowolnej oceny dowodów z opinii biegłych i wyprowadzenie z nich nieuprawnionych wniosków co do niemożliwości stwierdzenia wady płodu dziecka powodów w czasie, gdy dopuszczalne było przeprowadzenie aborcji. W ramach tej podstawy zarzucili także naruszenie art. 378 § 1 k.p.c. przez nierozpoznanie apelacyjnego zarzutu kwestionującego zakwalifikowanie winy pozwanych lekarzy jako winy nieumyślnej i wskazującego na ich winę umyślną.

W ramach podstawy naruszenia prawa materialnego powodowie zarzucili naruszenie art. 361 § 1 k.c. przez błędną wykładnię i bezpodstawne przyjęcie braku związku przyczynowego pomiędzy bezprawnym zachowaniem pozwanych a szkodą powodów oraz naruszenie art. 415, art. 420¹, art. 430, art. 444 k.c. i art. 133 §1 kro przez niewłaściwe zastosowanie w wyniku przyjęcia braku legitymacji czynnej powodów do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych obejmujących zwiększone koszty utrzymania chorego dziecka. Zarzucili także naruszenie art. 419 k.c. przez jego niezastosowanie w sytuacji stwierdzenia braku podstaw odpowiedzialności deliktowej pozwanych.

Pozwany Szpital w ramach pierwszej podstawy kasacyjnej zarzucił naruszenie art. 19 a ust.1 w zw. z art. 19 ust.1 pkt. 1-4 ustawy o z.o.z przez bezpodstawne stwierdzenie, że doszło do zawinionego naruszenia praw powódki jako pacjentki, naruszenie art. 1, art. 3, art. 4 ust.1-3, art. 7 pkt. 9, art. 31 ust.1 i 2 pkt. 6 i pkt. 6, art. 31 b ust.1 pkt. 4, art. 31 f ust.1, art. 53 ust.1 pkt.1 i 2 ustawy z dnia 6 lutego 1997 r. o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym (Dz. U. Nr. 28, poz. 153 ze zm.) przez przyjęcie, że mimo braku umowy z kasą chorych na usługi medyczne poradni

konsultacyjnej, pozwany L. P. mógł wydać powódce skierowanie na badania specjalistyczne oraz naruszenie art. 448 k.c. przez przyjęcie, mimo braku zawinienia pozwanych, że powódce należy się od pozwanego Szpitala zadośćuczynienie z powodu naruszenia jej praw jako pacjentki.

W ramach drugiej podstawy kasacyjnej pozwany Szpital zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przy ustalaniu zawinienia pozwanych w nie skierowaniu powódki na badania prenatalne i udzielenia jej niepełnych informacji o zagrożeniach ciąży oraz pominięcie okoliczności wskazujących, że nie została zawarta z kasą chorych umowa o świadczenie usług medycznych przez poradnię konsultacyjną.

Rozpoznając kasacje, stosownie do art. 3 ustawy z dnia 22 grudnia 2004 r. o zmianie ustawy - kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2005 r. Nr. 13, poz. 98), na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie powyższej ustawy, Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja strony pozwanej jest nieuzasadniona.

Sądy obu instancji prawidłowo stwierdziły, iż doszło do naruszenia praw powódki jako pacjentki, co uzasadniało zasądzenie zadośćuczynienia w przyjętej przez oba Sądy wysokości, na podstawie art. 448 k.c. w związku z art. 19 a ust.1 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. Nr. 91, poz. 408 ze zm.).

Zgodnie z art. 19 ust.1 pkt.1 i 2 wskazanej ustawy o zoz, pacjent ma prawo między innymi do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom wiedzy medycznej oraz do informacji o swoim stanie zdrowia, zaś zgodnie z art. 37 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodzie lekarza (j.t: Dz. U. z 2002 r., Nr. 21, poz. 204 ze zm.) w razie wątpliwości diagnostycznych lub terapeutycznych lekarz z własnej inicjatywy bądź na wniosek pacjenta, jeżeli uzna to za uzasadnione wymaganiami wiedzy medycznej, powinien zasięgnąć opinii właściwego lekarza specjalisty.

W świetle niekwestionowanych przez stronę pozwaną i jednolitych w tym przedmiocie opinii wszystkich instytutów naukowo - badawczych stanowiących podstawę ustaleń faktycznych Sądów a także załączonych do sprawy publikacji medycznych i materiałów instruktażowych dla lekarzy ginekologów, nie może budzić wątpliwości, iż wystąpienie wady genetycznej w postaci ciężkiej dysplazji kręgosłupowo - przynasadowej u pierwszego dziecka powódki stanowiło przesłankę medyczną wskazującą na prawdopodobieństwo wystąpienia takiej wady także i u drugiego płodu,

co powodowało konieczność skierowania powódki pod opiekę poradni specjalistycznej (genetycznej). Zobowiązywało także pozwanego lekarza ginekologa, do którego powódka została skierowana jako do specjalisty ginekologicznej poradni konsultacyjnej, do udzielenia powódce wyczerpujących i zrozumiałych dla niej informacji o jej stanie zdrowia i genetycznych zagrożeniach płodu oraz konieczności opieki poradni genetycznej a także konieczności wykonywania okresowych badań USG płodu z większą częstotliwością niż zazwyczaj i wskazania, w którym okresie ciąży badania te mogą wykryć ewentualną wadę genetyczną płodu. Z niekwestionowanych ustaleń faktycznych Sądów wynika, że pozwany L. P. otrzymał dokumentację lekarską pierwszego dziecka powódki pozwalającą na stwierdzenie powyższych zagrożeń drugiej ciąży i zaznaczył w karcie informacyjnej występujące podejrzenie choroby genetycznej i ciążę wysokiego ryzyka. Natomiast nie tylko nie dopełnił żadnego z wyżej wskazanych obowiązków a przeciwnie: odmówił uzasadnionemu żądaniu powódki skierowania jej na badania specjalistyczne do poradni genetycznej i wprowadził w błąd wskazując, że badania USG nie wykazały wady płodu, choć powinien był wiedzieć, że badania powyższe wykonane w tym okresie ciąży nie mogą wykryć tego rodzaju wady genetycznej i konieczne jest wykonywanie ich systematycznie w późniejszym okresie, częściej niż zazwyczaj.

Trafnie Sądy obu instancji stwierdziły, że naruszenie przez pozwanego L. P. wskazanych wyżej ustawowych obowiązków było przez niego zawinione, skoro każdy lekarz ginekolog może i powinien wiedzieć, w oparciu o dostępne publikacje specjalistyczne, o wyżej opisanych zagrożeniach genetycznych ciąży i sposobie postępowania w przypadku podejrzenia ich wystąpienia. Niewykonanie powyższych obowiązków świadczy przynajmniej o niedostatecznej wiedzy zawodowej pozwanego P. w zakresie podstawowym, co przesądza o jego winie co najmniej w stopniu niedbalstwa. Na lekarzu, jak na każdym profesjonalistcie, spoczywa obowiązek kompetencji i obowiązek udzielania informacji. Chodzi przy tym o kompetencje rzeczywiste, merytoryczne a nie jedynie formalne, zaś obowiązek podnoszenia kwalifikacji zawodowych oraz śledzenia postępów nauki i techniki medycznej wynika wprost z art. 18 ustawy o zawodzie lekarza oraz art. 55 kodeksu etyki lekarskiej. Ignorancja w tym zakresie stanowi winę lekarza.

Natomiast obowiązek udzielania informacji powinien być realizowany w taki sposób, by dostarczyć pacjentowi dostatecznych i zrozumiałych informacji, koniecznych do podjęcia przez niego decyzji o dalszym postępowaniu. Pacjent ma bowiem prawo do

samodzielnego decydowania w sprawach osobistych o najistotniejszym znaczeniu, zaś obowiązkiem lekarza jest dostarczenie mu rzetelnych, obiektywnych i zrozumiałych informacji pozwalających na podjęcie takiej decyzji. Dezinformacja, informacja nierzetelna, jak również brak informacji, stanowi o winie lekarza.

Wobec wskazanych wyżej zwinionych zaniedbań pozwanego L. P., a także nieprzeciwdziałaniu ich skutkom przez pozwaną A. G., mimo uzasadnionej skargi powódki, pozwany Szpital ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 430 k.c. jako ich zwierzchnik za szkodę wyrządzoną z winy podwładnych przy wykonywaniu powierzonych im czynności. Dla odpowiedzialności tej jest bez znaczenia eksponowana w kasacji okoliczność zawarcia lub nie umowy z kasą chorych, pozwalającej na kierowanie pacjentek poradni konsultacyjnej, w której przyjmował powódkę pozwany L. P., na badania specjalistyczne. Nawet jeżeli takiej umowy nie było i pozwany nie mógłby wydać powódce skierowania na specjalistyczne badania prenatalne ani skierować do poradni genetycznej, to miał obowiązek poinformować o tym powódkę, wskazać jej realną możliwość uzyskania w inny sposób skierowania do takiej poradni i wykonania koniecznych badań oraz odnotować w dokumentacji lekarskiej fakt i przyczyny odmowy wydania skierowania i udzielenie informacji powódce. Taki obowiązek spoczywał na nim także wówczas, gdyby z jakichkolwiek innych względów, w tym etycznych, nie mógł, czy nie chciał wydać skierowania na genetyczne badania prenatalne, o czym stanowi przepis art. 39 ustawy o zawodzie lekarza.

Z powyższych przyczyn zarzuty kasacji pozwanego Szpitala należy uznać za nieskuteczne w zakresie dotyczącym naruszenia art. 233 §1 k.p.c., zaś w zakresie naruszenia przytoczonych w kasacji przepisów prawa materialnego za bezzasadne. Stwierdzić przy tym trzeba, że podnoszone w uzasadnieniu podstaw kasacji okoliczności odnoszące się do ewentualnych zaniedbań samej powódki w zakresie możliwości uzyskania konsultacji czy opieki poradni genetycznej, muszą pozostać poza oceną Sądu Najwyższego zarówno dlatego, że nie mają podstaw w ustaleniach faktycznych sprawy, a odpowiednie zarzuty procesowe nie zostały zgłoszone, jak i wobec uwzględnienia tych okoliczności przez Sąd Apelacyjny w ramach określania stosownej kwoty zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. Niezgłoszenie w kasacji zarzutu naruszenia innych przepisów prawa materialnego nie pozwala na ocenę tych okoliczności w innym aspekcie niż uczynił to Sąd Apelacyjny.

Z tych wszystkich względów kasacja pozwanego Szpitala została oddalona na podstawie art. 393¹² k.p.c. jako nieuzasadniona.

Ocenę zasadności kasacji powodów, która dotyczy oddalenia wszystkich ich roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z zarzutu naruszenia art. 4a ust.1 pkt. 2 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży Dz. U. Nr. 17, poz. 78 ze zm.) i uniemożliwienia dokonania przerwania ciąży w warunkach dopuszczonych w ustawie, trzeba rozpocząć od rozważenia, czy roszczenia takie powodom przysługują. Rozpoznawana sprawa ma charakter precedensowy, jednak w przedmiocie roszczeń odszkodowawczych wywodzonych z naruszenia przepisów ustawy o planowaniu rodziny, Sąd Najwyższy wypowiedział się już co do roszczeń wywodzonych z naruszenia art. 4a ust.1 pkt. 3 ustawy, gdy ciąża powstała w wyniku przestępstwa. W wyroku z dnia 21 listopada 2003 r. V CK 16/03 (OSNC 2003/6/104 stwierdził, że bezprawne uniemożliwienie wykonania zabiegu przerwania ciąży w sytuacji określonej w powyższym przepisie, uprawnia kobietę do dochodzenia wyrównania szkody wynikłej z tego zdarzenia. Sąd Najwyższy uznał, że prawo do planowania rodziny jest dobrem osobistym a jego naruszenie, przez uniemożliwienie kobiecie przerwania ciąży, dopuszczalnego na podstawie art. 4a ust. 1 pkt. 3 ustawy, stanowi naruszenie dobra osobistego, uzasadniające możliwość przyznania zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. Stwierdził również, że kobiecie przysługuje także, na podstawie art. 444 § 1 k.c. w związku z art. 361 § 1 i 2 k.c., roszczenie odszkodowawcze wynikające z majątkowych konsekwencji uniemożliwienia przeprowadzenia zabiegu przerwania ciąży, obejmujące szkodę w postaci zarówno wydatków związanych z ciążą i porodem jak i utraty spodziewanych dochodów w następstwie tych zdarzeń.

Stanowisko to należy podzielić. Zdając sobie sprawę z kontrowersji jakie w światowym orzecznictwie i doktrynie wywołuje problem roszczeń związanych z urodzeniem dziecka upośledzonego, do którego nie doszłoby, gdyby lekarze dostarczyli rodzicom informacji umożliwiających legalne dokonanie przerwania ciąży, należy stwierdzić, że skoro wskazana wyżej ustawa z 1993 r. o planowaniu rodziny przyznaje rodzicom prawo do świadomego planowania rodziny, a kobiecie prawo do przerwania ciąży między innymi w sytuacji określonej w art. 4a ust.1 pkt. 2, z tzw. przyczyn genetycznych, to prawa te należy uznać za prawa podmiotowe rodziców, których naruszenie rodzi odpowiedzialność odszkodowawczą. W sytuacji, gdy badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu, rodzice mają prawo do świadomego podjęcia decyzji, czy chcą i mogą obciążyć siebie i swoją rodzinę skutkami urodzenia

dziecka upośledzonego. Mają prawo w takiej sytuacji podjąć decyzję o przerwaniu ciąży. Działanie lub zaniechanie lekarza polegające na odmowie skierowania na odpowiednie badania prenatalne lub pod opiekę poradni genetycznej w sytuacji zagrożenia obciążenia płodu wadą genetyczną, nieudzielenie rodzicom pełnych informacji o tym zagrożeniu oraz o możliwości, sposobach i terminie, w jakim wadę można wykryć, stanowi naruszenie omówionych wyżej obowiązków lekarza i praw pacjenta, a także prawa rodziców do planowania rodziny i podjęcia świadomej decyzji o posiadaniu dziecka dotkniętego wadą genetyczną lub o przerwaniu ciąży, zgodnie z przepisami ustawy o planowaniu rodziny. Uniemożliwienie rodzicom wykonania tych praw prowadzące do urodzenia, wbrew ich woli, dziecka upośledzonego, rodzi po stronie podmiotu odpowiedzialnego obowiązek zapłaty odpowiedniego zadośćuczynienia na podstawie art. 448 k.c. za doznaną w wyniku naruszenia ich dóbr osobistych krzywdę.

Naruszenie wskazanych wyżej praw podmiotowych uzasadnia również roszczenia odszkodowawcze na podstawie art. 444 § 1 w związku z art. 361 § 1 i 2 k.c. obejmujące nie tylko szkodę majątkową w postaci kosztów ciąży i porodu czy utraty możliwości zarobkowych matki po urodzeniu upośledzonego dziecka, lecz także szkodę wynikającą z konieczności ponoszenia przez rodziców zwiększonych kosztów utrzymania upośledzonego dziecka. Należy podkreślić, że szkodą rodziców nie jest sam fakt urodzenia dziecka dotkniętego wadą genetyczną, bowiem urodzenie się człowieka w żadnym wypadku nie może być uznane za szkodę, także w rozumieniu prawa cywilnego. Ich szkodą jest określony w art. 444 w zw. z art. 361 § 2 k.c. uszczerbek majątkowy wynikający z konieczności ponoszenia dodatkowych kosztów utrzymania i wychowania związanych z upośledzeniem dziecka, których nie planowali, nie godzili się ponosić i nie musieliby ponosić, gdyby nie zostało naruszone ich prawo do planowania rodziny i podjęcia decyzji o przerwaniu ciąży. Tak rozumiana szkoda majątkowa rodziców pozostaje w związku przyczynowym (art. 361 § 1 k.c.) z określonymi wyżej zaniedbaniami lekarzy prowadzącymi do pozbawienia rodziców możliwości podjęcia decyzji o przerwaniu ciąży. I tylko za to lekarze ponoszą odpowiedzialność, bowiem samo upośledzenie dziecka pozostaje oczywiście poza zakresem ich działań i odpowiedzialności.

Z tych wszystkich względów należy uznać, że rodzice, a nie dziecko są legitymowani czynnie do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych za szkodę majątkową obejmującą zwiększone koszty utrzymania upośledzonego dziecka, ponoszone przez nich w wyniku zawinionego naruszenia przez lekarzy prawa rodziców

do planowania rodziny i przerwania ciąży na podstawie art. 4a ust. 1 pkt.2 ustawy o planowaniu rodziny. Stanowisko takie przeważa w orzecznictwie zdecydowanej większości krajów, w których dochodzi do procesów odszkodowawczych związane z pozbawieniem kobiety możliwości dokonania zgodnego z prawem przerwania ciąży z tzw. przyczyn genetycznych. Wykluczając prawo dziecka do dochodzenia takich roszczeń, podkreśla się w literaturze i orzecznictwie w szczególności to, że żadne prawa samego dziecka nie zostają naruszone wskazanymi wyżej zawinionymi działaniami lekarzy, bowiem nie istnieje prawo dziecka do nieurodzenia się w razie występowania wad płodu i sam fakt urodzenia się dziecka nie może być uznany za jego szkodę. Podzielając to stanowisko, trzeba zgodzić się z zarzutem kasacji powodów, iż Sądy obu instancji - odmawiając rodzicom legitymacji czynnej do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych i przyznając ją dziecku naruszyły art. 444 w zw. z art. 361 k.c.

Związanie Sądu Najwyższego zakresem kasacji nie pozwala na ocenę zgłoszonych w sprawie roszczeń odszkodowawczych powodów co do ich wysokości i sposobu określenia odszkodowania, bowiem roszczenia te nie zostały dotąd merytorycznie rozpoznane. Wskazać jedynie należy, że mogą one obejmować jedynie szkodę wywołaną zwiększonymi kosztami utrzymania upośledzonego dziecka. Gdyby bowiem płód nie był dotknięty wadami genetycznym, i powodowie nie mieliby prawa do przerwania ciąży zgodnie z art. 4a ust. 1 pkt. 2 ustawy o planowaniu rodziny, a zatem musieliby ponosić koszty utrzymania zdrowego dziecka, które by się urodziło. Sposób określenia szkody i odszkodowania powinien odpowiadać zasadom art. 444 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. i uwzględniać, że część zwiększonych kosztów wynikających z upośledzenia dziecka pokrywają świadczenia z ubezpieczenia społecznego, a zwiększone wydatki obciążające rodziców, w zasadzie powinny być pokryte odszkodowaniem w postaci miesięcznej renty określonej w art. 444 § 2 k.c., jeżeli niemożliwe jest ustalenie okresu, przez jaki będą ponoszone.

Określenie stosownego odszkodowania uzasadnione jest w razie istnienia związku przyczynowego w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. pomiędzy szkodą a działaniem zobowiązanego do odszkodowania. Jak wskazano wyżej, związek taki istnieje, gdy zaniechania lekarza w zakresie oceny stanu zagrożenia płodu wadą genetyczną, informacji o takim zagrożeniu oraz o konieczności wykonywania w odpowiednim czasie stosownych badań prenatalnych, skierowaniu na takie badania lub pod opiekę właściwego specjalisty, uniemożliwiły kobiecie dokonanie przerwania ciąży zgodnie z art. 4a ust. 1 pkt. 2 ustawy o planowaniu rodziny. Jak wskazano wyżej, prawidłowo Sądy

obu instancji przyjęły, że lekarze pozwanego Szpitala dopuścili się takich zawinionych zaniedbań. Sąd pierwszej instancji przyjął także istnienie związku przyczynowego pomiędzy szkodą a zaniedbaniami lekarzy, natomiast Sąd drugiej instancji uznał, że związek taki nie istnieje, wyprowadzając z opinii biegłych wniosek, iż nawet gdyby pozwani lekarze dopełnili swoich obowiązków i tak niemożliwe byłoby wykrycie wady płodu i postawienie pełnej diagnozy prenatalnej w czasie, gdy dopuszczalne było przerwanie ciąży w warunkach określonych w art. 4 a ust. 2 ustawy o planowaniu rodziny. Przepis ten stanowi, iż w przypadkach określonych w art. 4a ust.1 pkt. 2 ustawy, przerwanie ciąży jest dopuszczalne do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej.

Trafnie kasacja powodów zarzuca, iż ocena opinii biegłych dokonana w tym zakresie przez Sąd Apelacyjny jest dowolna i narusza art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ten bowiem oceniając pięć opinii instytutów naukowo-badawczych, nie dostrzegł występujących między nimi istotnych różnic a nawet sprzeczności w zasadniczej kwestii, czy możliwe było wykrycie przy pomocy badań USG wady płodu córki powodów w okresie, zanim uzyskał on zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki. Ocena tej okoliczności wymagała przede wszystkim ustalenia, kiedy płód uzyskuje zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki. W tym zakresie wypowiedzieli się tylko biegli z Zakładu Genetyki Medycznej Centrum Zdrowia Dziecka, stwierdzając, że następuje to około 24 tygodnia ciąży, wobec czego przerwanie ciąży z tzw. przyczyn genetycznych dopuszczalne jest do 24 tygodnia ciąży. Tymczasem Sąd Apelacyjny przyjął, że jest ono dopuszczalne jedynie do 20 tygodnia ciąży, powołując się na nieokreślone bliżej opinie biegłych, choć z żadnej opinii ten termin nie wynika. Ustalenie to ma o tyle istotne znaczenie dla oceny związku przyczynowego, że w zasadzie wszyscy biegli z mniejszą lub większą pewnością stwierdzili, że wykrycie takiej wady płodu, jaką dotknięta jest córka powodów, możliwe było przy pomocy badań USG w okresie najwcześniej pomiędzy 20 a 24 tygodniem ciąży. Nie wiadomo, na jakiej podstawie Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyjął, wskazując, że opiera się na opiniach biegłych, iż wiarygodny i miarodajny wynik badania USG co do istnienia wady płodu córki powodów, można było uzyskać najwcześniej po 24 tygodniu ciąży. Z opinii biegłych taki wniosek nie wynika, a jeżeli Sąd wyprowadził go z faktu, iż wykrycie wady płodu córki powodów nastąpiło rzeczywiście dopiero około 28 tygodnia ciąży, to z faktu, że dopiero wtedy wykonano powódce badanie USG, które wykryło wadę, nie można w żaden logiczny sposób wyprowadzić wniosku, że dopiero wtedy

możliwe było wykrycie tej wady. Z tych względów zarówno ustalenie, że wadę płodu córki powodów można było w sposób wiarygodny i miarodajny wykryć dopiero po 24 tygodniu ciąży, jak i ustalenie, że przerwanie ciąży z tzw. przyczyn genetycznych dopuszczalne jest tylko do 20 tygodnia ciąży pozostaje w sprzeczności z dowodami, które Sąd powołał a ocena tych dowodów narusza zasady art. 233 § 1 k.p.c. To uchybienie miało decydujący wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, skoro opierając się na wskazanych wyżej błędnych ustaleniach, Sąd Apelacyjny oddalił powództwo uznając, że nawet przy prawidłowym zachowaniu pozwanych lekarzy powódka nie mogłaby przerwać ciąży na podstawie art. 4a ust.1 pkt.2 ustawy o planowaniu rodziny, bowiem wykrycie wady płodu możliwe było dopiero po 24 tygodniu ciąży, a przerwanie ciąży z tych przyczyn dopuszczalne jest tylko do 20 tygodnia. Tymczasem z materiału dowodowego wynika, że wykrycie wady płodu możliwe było między 20 a 24 tygodniem ciąży, a jej przerwanie z tych przyczyn dopuszczalne jest do 24 tygodnia, co w sposób oczywisty zmieniać musi ocenę w przedmiocie istnienia związku przyczynowego. Czyni to uzasadnionym także kasacyjny zarzut naruszenia art. 361 § 1 k.c.

Zarzut ten jest uzasadniony również dlatego, że przepis art. 4a ust.1 pkt.2 ustawy o planowaniu rodziny nie uzależnia dopuszczalności przerwania ciąży z przyczyn w nim wskazanych od ustalenia w sposób pewny na podstawie badań prenatalnych, że płód dotknięty jest określoną wadą genetyczną. Przepis ten dopuszcza przerwanie ciąży, gdy badania prenatalne, lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu. Nie musi zatem istnieć całkowita pewność upośledzenia płodu, wystarczy duże prawdopodobieństwo, które może wynikać także z innych przesłanek medycznych, niż wyniki badań prenatalnych.

Wskazać też należy, że zgodnie z utrwalonym stanowiskiem doktryny i orzecznictwa w sprawach, w których szkoda wynikła z błędów lub uchybień lekarzy a obiektywnie utrudnione jest wykazanie przez poszkodowanego istnienia z całą pewnością związku przyczynowego pomiędzy zaniedbaniami pracowników służby zdrowia a szkodą, wystarczy wykazanie z dostateczną dozą prawdopodobieństwa istnienia takiego związku (porównaj między innymi wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 1973 r., II CR 692/73, OSNCP 1974/10/155 i z dnia 3 października 1979 r. II CR 304/79, OSNCP 1980/9/64). Brak zatem podstaw do stawiania wymagania, by powodowie udowodnili z całą pewnością istnienie związku przyczynowego w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. w sytuacji, gdy biegli lekarze pięciu instytutów naukowo - badawczych

nie są pewni, w jakim najwcześniej czasie wada płodu córki powodów było możliwa do wykrycia, a ustawa dla dopuszczalności przerwania ciąży z tych przyczyn wymaga jedynie istnienia dużego prawdopodobieństwa wady wykazanego także w inny sposób niż badania prenatalne.

Uzasadniony jest także drugi zarzut procesowy kasacji powodów wskazujący na naruszenie art. 378 § 1 k.p.c. przez nierozpoznanie apelacyjnego zarzutu kwestionującego zakwalifikowanie winy pozwanych lekarzy jako winy nieumyślnej. Powodowie w toku procesu wskazywali na okoliczności uzasadniające w ich ocenie przyjęcie winy umyślnej pozwanych lekarzy, w szczególności pozwanego L. P., w nieudzieleniu powódce stosownych informacji i nieskierowaniu na badania specjalistyczne, co jak twierdzili, miało na celu uniemożliwienie jej wykonania zabiegu przerwania ciąży. Sąd Okręgowy bardzo pobieżnie uzasadnił swoje stanowisko w tym przedmiocie wskazując jedynie, że pozwanym nie można przypisać winy umyślnej, bowiem nie wykazano, że przewidywali oni naruszenie obowiązujących reguł i wystąpienie skutku w postaci szkody oraz chcieliby ten właśnie skutek nastąpił albo co najmniej się z tym godzili. Uzasadnienie zatem sprowadzało się w istocie do przytoczenia definicji winy umyślnej i stwierdzenia, że jej nie wykazano. Sąd Apelacyjny, mimo sformułowania przez powodów stosownego zarzutu apelacyjnego, także tej okoliczności szerzej nie rozważył, ograniczając się jedynie do powtórzenia stanowiska Sądu pierwszej instancji i przyłączenia się do niego. Nie jest to wystarczające i nie spełnia wymogu rozpoznania sprawy w granicach apelacji. Uniemożliwia także kontrolę kasacyjną tego rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy, uznając kasację powodów za usprawiedliwioną, uchylił zaskarżony wyrok w części uwzględniającej apelację pozwanego Szpitala oraz oddalającą apelację powodów i orzekającą o kosztach procesu i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego (art. 393¹³ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 393¹⁹ k.p.c.). Przyjęta podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego Szpitala, którą stanowi art. 430 k.c. oraz przyczyny uchylecia zaskarżonego wyroku, czynią bezprzedmiotowym kasacyjny zarzut naruszenia art. 419 k.c., co zwalniało Sąd Najwyższy od jego merytorycznej oceny.