

Sygn. akt I ACa 1219/14

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Dzieciołowska (spr.)

Sędziowie: SA Małgorzata Stanek

SO del. Marta Witoszyńska

Protokolant: Agnieszka Kralczyńska

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2015 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **M. P. reprezentowanego przez matkę I. P.**

przeciwko (...) **Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. i Powiatowi (...)**

o zapłatę

na skutek apelacji obu pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 22 maja 2014 r., sygn. akt II C 64/10

1. oddala obie apelacje;

2. zasądza solidarnie od pozwanych: (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. i Powiatu (...) na rzecz powoda kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 maja 2014 r. Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził in solidum od pozwanych: (...) SA w W. i Powiatu (...) na rzecz powoda:

1. tytułem zadośćuczynienia kwotę 180000 złotych z ustawowymi odsetkami biegnącymi dla pozwanego (...) SA w W. od dnia 8 stycznia 2010 roku do dnia zapłaty, a dla pozwanego Powiatu (...) od dnia 2 listopada 2012 roku do dnia zapłaty,

2. tytułem skapitalizowanej renty na zwiększone potrzeby za okres od dnia 1 października 2006 roku do dnia 30 września 2009 roku kwotę 64164 złotych z ustawowymi odsetkami biegnącymi dla pozwanego (...) SA w W. od dnia 8 stycznia 2010 roku do dnia zapłaty, a dla pozwanego Powiatu (...) od dnia 2 listopada 2012 roku do dnia zapłaty,

3. tytułem renty na zwiększone potrzeby:

a) za okres od dnia 1 października 2009 roku do 31 września 2010 roku kwoty po 2168 złotych miesięcznie,

b) za okres od dnia 1 października 2010 roku do dnia 31 września 2012 roku kwoty po 2258 złotych miesięcznie,

c) za okres od dnia 1 października 2012 roku i na przyszłość kwoty po 1487 złotych miesięcznie,

wszystkie kwoty płatne do dnia 10 - go każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami w przypadku uchybienia terminowi płatności którejkolwiek z kwot, przy czym płatność odsetek ustawowych dla (...) SA w W. od dnia 8 stycznia 2010 roku od rat wówczas wymagalnych, natomiast dla Powiatu (...) od dnia 2 listopada 2012 roku do dnia zapłaty, z tym zastrzeżeniem, że spełnienie przez jednego z pozwanych świadczenia opisanego w punkcie I podpunkty 3a, b, c wyroku, zwalnia drugiego z pozwanych z obowiązku zapłaty do wysokości uiszczonej sumy, oddalił powództwo w pozostałej części (pkt II sentencji), ustalił, że pozwani insolidum będą ponosić w przyszłości odpowiedzialność za skutki, które mogą pojawić się na zdrowiu powoda w związku z błędem medycznym popełnionym w czasie porodu, nie obciążał powoda częścią kosztów procesu na niego przypadających i nakazał pobrać solidarnie od pozwanych (...) SA w W. i Powiatu (...) na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 3763,47 złotych tytułem zwrotu części wydatków i kwotę 13100,40 złotych tytułem zwrotu opłaty od uwzględnionej części powództwa (k 540 i k 632).

Sąd pierwszej instancji stwierdził, że podstawę odpowiedzialności zlikwidowanego szpitala stanowi przepis art. 430 kc. Wymaganie wyrządzenia szkody przy wykonywaniu powierzonej czynności oznacza, że między powierzeniem czynności a działaniem, w którego wyniku nastąpiła szkoda, powinien zachodzić związek przyczynowy. Chodzi o związek w rozumieniu art. 361 § 1 kc, ograniczający się do następstw normalnych, tj. takich, jakie na podstawie doświadczenia życiowego należy uznać za stanowiące z reguły skutki danego rodzaju działań lub zaniechań. Miernikiem właściwego zachowania odpowiedzialnego jest kryterium należytej staranności (art. 355 kc), przy czym od lekarzy wymaga się staranności wyższej niż przeciętna z uwagi na charakter działań i skutki, które często są nieodwracalne.

W niniejszej sprawie przesłanki odpowiedzialności strony pozwanej zostały wykazane. W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie ulega wątpliwości, że u powoda nastąpiły w trakcie porodu nieodwracalne zmiany zdrowotne w postaci dziecięcego porażenia mózgowego. Zostały udowodnione pozostałe przesłanki odpowiedzialności: wina lekarza oraz związek przyczynowy pomiędzy działaniem lub zaniechaniem personelu medycznego a powstałą szkodą.

Wynik kolejnego zapisu KTG z godziny 14<sup>30</sup> stanowił wskazanie, w celu oceny dobrostanu dziecka, do wykonania testu stresowego tzn. podjęcia próby wywołania czynności skurczowej macicy i oceny zachowania akcji serca płodu. Jeżeli w teście tym doszłoby do zwolnienia akcji serca płodu po skurczu macicy należałoby ciążę zakończyć. Jeżeli test wyszedłby prawidłowo, należałoby dalej obserwować postęp akcji porodowej.

Z dokumentacji medycznej nie wynika przeprowadzenie testu. W. nie potwierdza także dalsze działanie personelu medycznego, ani zapisy KTG. Przeprowadzenie takiego testu było konieczne o godzinie 14.30 - na 8,5 godziny przed zakończeniem porodu oraz w okresie późniejszym.

Nie jest wykluczone, że przeprowadzenie ww. czynności skutkowałoby wcześniejszym przeprowadzeniem cięcia cesarskiego, a to z kolei mogłoby zmniejszyć stopień mózgowego porażenia dziecięcego i zaburzeń funkcji poznawczych lub nawet skutkować ich całkowitym uniknięciem. Biegli w swoich wnioskach do opinii uzupełniającej wskazali, że jednoznaczne rozstrzygnięcie, w jakim stopniu i czy w ogóle, wcześniejsze przeprowadzenie cięcia cesarskiego wpłynęłoby na zmniejszenie ww. deficytów zdrowia powoda jest obecnie niemożliwe. Podkreślili jednak we wszystkich opiniach, że wcześniejsze zakończenie ciąży mogłoby wpłynąć na uzyskanie lepszego stanu ogólnego dziecka. W ocenie sądu okręgowego okoliczności te stanowią o zaistnieniu błędu diagnostycznego-błędu medycznego popełnionym w trakcie czynności związanych z przebiegiem ciąży, który miał wpływ na stan dziecka po porodzie.

Niedotlenienie okołoporodowe powoda mogło być spowodowane trzema czynnikami, opisywanym powyżej opóźnieniem akcji porodowej, stanem przedrzucawkowym oraz wrodzoną infekcją. Doszło do rzeczywistego zbiegu przyczyn prowadzących do powstania szkody u powoda. Zdaniem sądu pierwszej instancji skutkowało to przyjęciem współprzyczynowości zaistnienia zdarzenia wywołującego szkodę.

W sytuacji, gdy szkoda jest następstwem dwóch lub więcej przyczyn, z których każdą przypisać można innej osobie, mamy do czynienia ze zbiegiem przyczyn. W doktrynie wskazuje się, że wówczas możemy mieć do czynienia z trzema rodzajami sytuacji: po pierwsze, gdy działają równocześnie dwie przyczyny, z których każda samodzielnie wywołała szkodę, po drugie, gdy szkoda jest wynikiem współdziałania dwóch lub więcej przyczyn, z których każda oddzielnie by jej nie wywołała; każda z tych przyczyn jest niesamodzielna i dopiero szkodliwy skutek następuje poprzez ich wspólne współdziałanie - w tej grupie różnicuje się jeszcze trzy sytuacje w zależności od tego, czy odpowiedzialność wynika z czynu niedozwolonego, z naruszenia obowiązków umownych, czy jedna przyczyna z czynu niedozwolonego, a druga z naruszenia obowiązków umownych, albo też, gdy istniejąca już szkoda ulega zwiększeniu wskutek nowej przyczyny, która pozostaje w związku z pierwszą.

W pierwszych dwóch sytuacjach odpowiadają wszyscy sprawcy skutku – jednocześnie każdy z nich odpowiada za całą szkodę. Wyjątkiem będzie sytuacja, gdy odpowiedzialność któregoś ze współsprawców odpadnie z uwagi na brak pozostałych przesłanek odpowiedzialności. Wówczas odpowiadali będą tylko pozostali sprawcy. W ostatniej z opisanych sytuacji, jeżeli druga przyczyna nie pozostaje w normalnym związku przyczynowym w stosunku do pierwszej przyczyny, to osoba odpowiedzialna za pierwszą przyczynę nie ponosi odpowiedzialności za drugą szkodę, lecz tylko za pierwszą. Jeśli natomiast druga przyczyna pozostaje w normalnym związku przyczynowym z pierwszą - zobowiązany do odszkodowania z pierwszej przyczyny odpowiada za dalsze następstwo, co nie wyłącza odpowiedzialności za to następstwo odpowiedzialnego za tę drugą przyczynę. Przy istnieniu kilku współprzyczyn szkody, gdy ściśle ich rozdzielenie nie jest możliwe, konieczna jest ich ocena z punktu widzenia zasad art. 361 § 1 kc. Wystarczy ustalenie z dużym stopniem prawdopodobieństwa, jaki był wpływ każdej z nich na powstanie szkody.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że w sprawie pomiędzy zaniechaniem wykonania testu stresowego a zaistniałą szkodą istnieją obiektywne powiązania, gdyż w przypadku wykonania testu i odpowiednio prowadzonej diagnostyki personel lekarski podjąłby decyzje o wcześniejszym zakończeniu porodu w drodze cesarskiego cięcia, a zatem powód urodziłby się w dużo lepszym stanie zdrowotnym, a może zupełnie zdrowy, co jednak w ocenie biegłych jest najmniej prawdopodobne.

Sąd okręgowy podniósł, że w istniejącym stanie faktycznym nie ma żadnych wątpliwości, co do istnienia adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy stanem zdrowia powoda a zachowaniem się personelu medycznego w trakcie porodu oraz zawinionym zachowaniu personelu, który zaniechał procedur medycznych w zakresie diagnostyki. W jego ocenie została wykazana odpowiedzialność pozwanych za działania personelu medycznego szpitala. Odpowiedzialność zlikwidowanego szpitala determinuje odpowiedzialność pozwanego zakładu ubezpieczeń, wynikająca z łączącej ich umowy OC na podstawie art. 805 kc i art. 822 kc oraz odpowiedzialność pozwanego Powiatu będącego następcą prawnym zlikwidowanego szpitala. W tym przypadku odpowiedzialność obu pozwanych ma charakter odpowiedzialności in solidum, czyli tzw. solidarności nieprawidłowej, która występuje przy zbiegu odpowiedzialności więcej niż jednego dłużnika, opartej na różnych podstawach prawnych (odpowiedzialność deliktowa ubezpieczonego szpitala oraz powiatu, jako jego następcy prawnego i kontraktowa zakładu ubezpieczeń, który zawarł z ubezpieczonym umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej).

Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia roszczeń.

Strona powodowa o szkodzie i osobie zobowiązanej do naprawienia szkody wiedziała już 18 października 2002 r. Pozew wpłynął do sądu w dniu 13 stycznia 2010r. W przypadku obu pozwanych po upływie 3 letniego terminu przedawnienia. W jego ocenie brak jest w sprawie wystarczającego materiału dowodowego, by poczynić ustalenia, że w sprawie mamy do czynienia z czynem przestępnym, co wydłużyłoby okres przedawnienia.

Sąd okręgowy przyjął, że w przypadku uwzględnienia zarzutu przedawnienia powód zostałaby pozbawiony możliwości dochodzenia swoich roszczeń, a taka sytuacja byłaby sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, w szczególności z zasadą zapewnienia obywatelowi ochrony prawnej w sytuacji bardzo poważnej i pociągającej za sobą liczne konsekwencje szkody na osobie. Ze względu na charakter sprawy i wiek powoda oddalił zarzut przedawnienia na podstawie art. 5 kc.

Podstawę zasądzenia zadośćuczynienia stanowi przepis art. 445 §1 kc w zw. z art. 444 §1 kc.

Sąd okręgowy uznał, że okoliczności faktyczne wskazują w sposób jednoznaczny na zasadność żądania zasądzenia na rzecz powoda zadośćuczynienia w kwocie 180.000 złotych. Określając taki wymiar zadośćuczynienia, miał na uwadze, że:

- małoletni cierpi na mózgowo porażenie dziecięce pod postacią niedowładu spastycznego połowicznego prawostronnego niedużego stopnia oraz objawów piramidowych lewostronnych, a także na parcjalne (częściowe) funkcje poznawczych (w tym percepcyjnych i uwagi),
- powód ma przeciętną sprawność intelektualną, niską dojrzałość emocjonalną i społeczną (trudności z kontroli impulsów, planowaniem i przewidywaniem konsekwencji swojego zachowania),
- powód jest już po wieloletniej rehabilitacji ruchowej prowadzonej od czasów niemowlęcych i taką rehabilitację musi kontynuować do końca życia,
- małoletni cały czas ma krótszą prawą nogę o ok. 1 cm,
- występują u niego jednak z punktu widzenia psychologicznego cechy wzmożonej pobudliwości emocjonalnej i ruchowej z dominacją zaburzeń koncentracji uwagi oraz ogólną sprawność intelektualną na poziomie lekkiego upośledzenia umysłowego,
- mowa chłopca odbiega od normy językowej. Obserwuje się w niej zaburzenia chęci do podejmowania komunikacji językowej oraz niewielkie ograniczenie rozumienia dłuższych, bardziej zawiłych fraz. Zaburzeniu uległa również dynamika wymowy. Zaburzenia mowy spowodowane są uszkodzeniami korowymi i trwają u powoda od urodzenia. Chłopiec nie podejmuje wysiłków w celu usprawnienia swojej mowy, co niewątpliwie polepszyłyby jego rozwój intelektualny. Zaburzenia struktury gramatycznej prowadzą do zakłóceń sprawnego funkcjonowania językowego w tym relacji rówieśniczych oraz relacji nauczyciel - uczeń. Są źródłem trudności, problemów i niepowodzeń szkolnych,
- powód ma trudności w edukacji, chodzi do klasy integracyjnej, wymaga dodatkowej pomocy w odrabianiu lekcji,
- w przyszłości będzie miał ograniczenia w zdobyciu średniego, czy wyższego wykształcenia, w wyborze zawodu, co wiąże się z gorszym startem życiowym w przyszłości,
- rokowanie, co do ustąpienia niedowładu jest złe,
- rokowanie, co do ewentualnego wycofania się deficytów funkcji poznawczych oraz osiągnięcia pełnej dojrzałości emocjonalnej obecnie jest niepewne, jakkolwiek z uwagi na stosunkowo młody wiek nie można wykluczyć, co najmniej częściowego wyrównania się funkcji psychologicznych,
- aktualnie powód wymaga nauki w klasie o profilu integracyjnym, zajęć rewalidacyjnych, opieki psychologicznej oraz okresowych badań neuropsychologicznych.
- trwały uszczerbek na zdrowiu powoda został oceniony łącznie na 35%.

W pozostałej części, żądanie zadośćuczynienia przekraczające uznaną za zasadną kwotę, uznał za wygórowane. O odsetkach ustawowych od zasądzonej kwoty zadośćuczynienia orzekł na podstawie art. 481 kc (do ubezpieczyciela także na podstawie art. 817 § kc) mając na uwadze datę zgłoszenia podmiotom roszczeń oraz stan wymagalności świadczeń. Za zlikwidowany ZOZ w pełnym zakresie także, co do odsetek odpowiada ubezpieczyciel. Powoda nie mogą obciążać skutki zaniechania przekazania zakładowi ubezpieczeniowym zawiadomienia o szkodzie.

Odnosząc się do pozostałych roszczeń powoda sąd okręgowy wskazał na zwiększenie się na skutek błędu lekarskiego zaistniałego w zlikwidowanym szpitalu potrzeb powoda oraz ponoszeniu wcześniej i nadal przez rodziców powoda kosztów związanych z codziennym funkcjonowaniem, leczeniem oraz rehabilitacją syna (art. 444 § 1 i 2 kc).

Zwiększone potrzeby powoda wiążą się przede wszystkim z kosztami opieki osób trzecich, wizyt lekarskich, turnusów rehabilitacyjnych, sprzętu rehabilitacyjnego zakupu leków oraz zajęć rehabilitacyjnych i dojazdów na nie. Powód domaga się skapitalizowanej renty za okres od 1 października 2006 r. do 30 września 2009 r., tj. za 36 miesięcy.

Z opinii biegłego neurologa wynika, że powód zażywa nadal nootropil (koszt 40-50 złotych miesięcznie) oraz E. (...) (koszt 160 złotych na 2-3 miesiące, co daje najwyżej 80 złotych na miesiąc). Rodzice powoda miesięcznie wydatkowali na leki kwotę ok. 120 złotych, co przez okres 36 miesięcy dało kwotę 4320 złotych.

Powód korzystał z lekarskiej opieki ortopedycznej dwa razy do roku, przy czym jedna wizyta kosztowała 150 złotych, co rocznie dało kwotę 300 złotych, czyli 25 złotych miesięcznie. Koszt wizyt ortopedycznych powoda przez okres 36 miesięcy wynosił 900 złotych (25 złotych × 36 miesięcy).

Od 3 roku życia powód korzystał z opieki logopedycznej, której średnio miesięczny koszt wynosił 300 złotych. Początkowo były to częstsze wizyty, potem raz w tygodniu. W okresie od 1 października 2006 r. do 30 września 2009 r. rodzice powoda wydatkowali na pomoc logopedyczną kwotę 10800 złotych (300 złotych × 36 miesięcy).

Powód leczył się w tym okresie również neurologicznie-4 wizyty w roku, przy czym jedna wizyta kosztowała 100 złotych, co rocznie stanowiło kwotę 400 złotych (400:12 miesięcy=33,33 złotych na miesiąc). W okresie 36 miesięcy stanowiło to koszt 1188 złotych (33 zł × 36 miesięcy).

Biegli wskazali, że powód powinien korzystać z turnusów rehabilitacyjnych. Z ich opinii wynika, że koszt jednego turnusu wynosi 3200 złotych, przy czym powód nie może korzystać z dofinansowania PFRON, z uwagi na brak środków. W okresie 36 miesięcy do 1 października 2009 r. powód powinien korzystać 3-krotnie z turnusu, co dało zwiększony koszt w kwocie 9600 złotych.

Na sprzęt rehabilitacyjny w postaci maty i rotora rodzice powoda wydatkowali kwotę 2.130 złotych (mata-2.000 złotych, rotor-130 złotych).

Powód jeździł z rodzicami dwa razy do ortopedy, oddalonego 35 km. Zgodnie z zeznaniami matki powoda koszt dojazdu do ortopedy (35 km) wynosił 30 złotych, co na rok daje kwotę 60 złotych tytułem dwukrotnego dojazdu do ortopedy.

Powód wożony był w tym okresie dwa razy w tygodniu na rehabilitację oddalonej od miejsca jego zamieszkania 10 km. Przy przyjęciu, że pokonanie odległości 10 km kosztowała rodziców powoda 10 złotych (35 km-30 złotych). Koszt dojazdów na rehabilitację w skali 1 miesiąca wynosił 80 złotych (2 razy w tygodniu × 4 tygodnie w miesiącu × 10), co dało kwotę 2880 złotych w skali 36 miesięcy.

Koszt dowozu powoda do neurologa, jednorazowo, wynosił 30 złotych, co przy 4 wizytach w roku dało kwotę 120 złotych, natomiast w 36 miesięcy-360 złotych.

Z zeznań matka powoda wynika, że syn był wożony do logopedy od 8 do 4-2 razy (wizyt) w miesiącu. Przyjmując, że było to średnio 5 wizyt w miesiącu oraz koszt dowozu na jedną wizytę to 10 złotych, koszt dowozu powoda do logopedy wyniósł 50 złotych miesięcznie, co przez okres 36 miesięcy dało 1.800 złotych.

Zwiększone potrzeby powoda wynikały także z konieczności zapewnienia mu opieki, przy czym opieka ta nie polegała, tak jak w przypadku starszych osób na zastąpieniu ich w czynnościach życia codziennego, czy samoobsługi (pranie, sprzątnięcie, robienie zakupów), tylko był to czas poświęcony przez jednego z rodziców na dowieszenie powoda do lekarza, czy na rehabilitację oraz czas oczekiwania rodzica na powoda podczas tych wizyt bądź rehabilitacji. Do 5

roku życia dziecka, rodzice ćwiczyli z dzieckiem w domu po 4 godziny dziennie, a przez kolejne dwa lata po 3 godziny dziennie, co należy wliczyć w rozmiar opieki, jakiej wymagał powód.

Oceniając stawkę opieki za jedną godzinę, sąd pierwszej instancji wziął pod uwagę, przede wszystkim żądanie strony powodowej i stawki za opiekę przyznawaną z MOPS w Ł.. Strona pozwana próbowała kwestionować te stawki, wskazując, że w T. są niższe niż w Ł.. Na stronie pozwanej stosownie do art. 6 kc ciążył obowiązek udowodnienia twierdzeń, z których wywodzi dla siebie skutki prawne. Jak wynika z pisma MOPS w T. stawki te wynosiły, w zależności od dochodu rodziny, nawet 16 złotych za godzinę w dni powszednie.

Zgodnie z załączonym pismem z MOPS w Ł. stawki (...) w okresie do kwietnia 2007 r. wynosiły 6,90 złotych za godzinę w dni powszednie, od kwietnia 2007 r. do 31 marca 2008 r. -7,11 złotych za godzinę w dni powszednie, od kwietnia 2008 r. do 31 grudnia 2008 r. -7,29 złotych.

Sąd okręgowy przyjął w związku z tymi danymi średnią stawkę 7 złotych za godzinę opieki w dni powszednie i dwukrotność tej stawki w soboty i niedziele.

Powód był dowożony na rehabilitację dwa razy w tygodniu, tj. 8 razy w miesiącu, co przy założeniu, że trwała po 1 godzinie dało to sumę 8 godzin w miesiącu, natomiast czas poświęcony na dowóz na jedną rehabilitację w obie strony ok. 30 minut skutkowało przyjęciem w miesiącu czasu 4 godzin. Razem czas poświęcony na dowóz i czekanie na dziecko podczas rehabilitacji wyniósł 12 godzin w miesiącu, co w okresie 36 miesięcy dało 432 godziny.

Powód był wożony 2 razy w roku do ortopedy, 4 razy w roku do neurologa oraz 5 razy w miesiącu, czyli 60 razy w roku do logopedy, łącznie zatem było to 66 wizyt w ciągu roku, co w okresie 36 miesięcy dało 198 wizyt, każda po 1 godzinie, czyli 198 godzin.

Uwzględniając stawkę opieki za jedną godzinę na 7 złotych, koszt opieki tytułem dojazdów na rehabilitację wyniósł 3024 złotych (432 godziny×7 zł/godz.), natomiast dojazd na wizyty lekarskie wyniósł 1.386 złotych (198 godziny×7 zł/godz.). Łącznie koszt dojazdu na rehabilitację i wizyty lekarskie powoda opiewał na kwotę 4410 złotych.

Sąd pierwszej instancji przyjął, że do zakresu koniecznej opieki należy zaliczyć czas poświęcony przez rodziców na rehabilitację w domu do 5 roku życia dziecka, tj. do października 2007 r.

Strona powodowa domaga się skapitalizowanej renty za okres od 1 października 2006 r. Od października 2006 r. do października 2007 r. powód wymagał rehabilitacji w domu przez 4 godziny dziennie, co dało 1440 godzin. Koszt opieki rodziców poświęconej na rehabilitację w domu w tym okresie to kwota 10080 złotych (1440 godzin×7 zł/godz.).

Kiedy dziecko skończyło 5 lat przez kolejne dwa lata tj. do października 2009 r. wymagało rehabilitacji w domu wykonywanej wraz z rodzicem w wymiarze zmniejszonym z 4 godzin dziennie do 3 godzin dziennie, czyli 90 godzin w miesiącu (2160 godzin przez 24 miesiące), co dało kwotę 630 złotych miesięcznie, natomiast za cały dwuletni okres zasadna, zdaniem sądu pierwszej instancji, jest kwota 15120 złotych (2160 godzin×7 złotych).

Stawka opieki w soboty i niedziele stanowi dwukrotność stawki z dni powszednich. We wskazanym okresie 36 miesięcznym powód wymagał łącznie opieki w wymiarze 4230 godzin (leczenie wizyty i czas dojazdu to 198 godzin +rehabilitacja w przychodni to 432 godziny+rehabilitacja w domu to 3600 godzin (1.440 godzin+2.160 godzin), co w przeliczeniu na 36 miesięcy dało średnio około 4godziny dziennie opieki nad dzieckiem. Sobót i niedziel jest w miesiącu 8, to przez okres 36 miesięcy, co dało 288 dni. Przy stawce 7 złotych na godzinę-przy podwójnej stawce-koszt opieki wyniósł 2016 złotych.

Sąd okręgowy tytułem skapitalizowanej renty na zwiększone potrzeby powoda w okresie od 1 października 2006 r. do 30 września 2009 r. za zasadne uznał żądanie zasądzenia kwoty 64164 złotych (lekarstwa 4320+wizyty lekarskie (...)+turnusy rehabilitacyjne 9600+mata i rotor 2130+dojazdy 3600+opieka (...)).

O odsetkach ustawowych orzekł na podstawie art. 481 kc mając na uwadze żądanie powoda ich zasądzenia oraz daty wymagalności w zależności od daty zgłoszenia szkody każdemu z pozwanych.

W pozwie strona powodowa dochodziła z tego tytułu kwoty 108000 złotych tytułem skapitalizowanej renty za okres od 1 października 2006 r. do 30 września 2009 r. Sąd pierwszej instancji oddalił roszczenie zgłoszone z tego tytułu w pozostałej części, jako nieudowodnione.

Strona powodowa domagała się również zasądzenia od pozwanych kwoty po 3200 złotych miesięcznie tytułem renty na zwiększone potrzeby od 1 października 2009 r. i na przyszłość.

Sąd okręgowy wskazał, że inaczej zwiększone potrzeby kształtowały się od 1 października 2009 r. do 1 września 2010 r., kiedy powód nie chodził do szkoły, a inaczej po 1 września 2010 r., gdy rozpoczął edukację szkolną do końca września 2012 r., zaczął sam ćwiczyć, jeździć na rowerze, biegać, wychodzi na podwórko z innymi dziećmi.

W pierwszym z wymienionych przedziałów czasowych powód nadal zażywał lekarstwa, których koszt wynosił miesięcznie około 130 złotych (nootropil-50 złotych i E. (...)-80 złotych miesięcznie), korzystał w takim samym wymiarze z pomocy logopedy-okolo 300 złotych miesięcznie i neurologa-33 złotych miesięcznie. Wskazane nadal było korzystanie z rehabilitacji w ramach turnusów-3200 złotych na rok, czyli 267 złotych na miesiąc.

W tym okresie rodzice powoda ponosili nadal koszty:

- dowozu dziecka w kwocie 145 złotych miesięcznie, przy czym w tym: na rehabilitację - 80 złotych miesięcznie, do ortopedy - 5 złotych (60 złotych rocznie, czyli 5 złotych na miesiąc), do neurolog (120 złotych rocznie, czyli 10 złotych na miesiąc), do logopedy (5 wizyt na miesiąc po 10 złotych każda, czyli 50 złotych miesięcznie);

- opieki w kwocie łącznej 1896,25 złotych miesięcznie, w tym: opieki w postaci czasu poświęconego na rehabilitację w przychodni-12 godzin w miesiącu  $\times 9,50$  zł/godz., czyli 144 złotych miesięcznie, opieki podczas wizyt lekarskich 66 godzin rocznie, czyli 5,5 godziny na miesiąc, co daje kwotę 52,25 złotych miesięcznie ( $5,5 \text{ godz.} \times 9,50 \text{ zł/godz.}$ ) oraz rehabilitacji w domu w wymiarze 3 godziny dziennie, czyli 90 godzin na miesiąc, tj. 855 złotych miesięcznie ( $90 \times 9,50 \text{ zł/godz.}$ ).

Dodatkowa opieka w dni świąteczne wynosiła miesięcznie 272,08 złotych (8 dni w miesiącu średnio w ciągu dnia 3,58 godz.  $\times 9,50$  zł za godzinę).

W wyniku tych obliczeń sąd pierwszej instancji zasądził w punkcie I 3a sentencji na rzecz powoda rentę na zwiększone potrzeby w kwocie po 2168 złotych ( $1896,25 \text{ złotych} + 272,08 \text{ złotych}$ ) miesięcznie w okresie od 1 października 2009 r. do 1 września 2010 r.

Od 1 września 2010r. rodzice powoda oprócz powyżej ponoszonych kosztów na zwiększone potrzeby, ponosili także koszty w wymiarze 2 godzin dziennie opieki związanej z pomocą w nauce. Powód jest dzieckiem, które trudno przyswaja sobie nową wiedzę, ma kłopoty z zapamiętywaniem. Pomoc ta jest konieczna. Bez wątplenia byłaby konieczna także w przypadku zdrowego dziecka, ale z całą pewnością byłaby to pomoc przy nauce w mniejszym wymiarze niż w przypadku powoda. Sąd okręgowy uznał, że zwiększone potrzeby związane z nauką w przypadku powoda w stosunku do tego, co poświęcają rodzice zdrowych dzieci wynoszą dodatkowo 2 godziny, co w ciągu 20 dni nauki w miesiącu szkolnym (poza wakacyjnym) dało kwotę 380 złotych ( $2 \text{ godz.} \times 9,50 \text{ zł/godz.} \times 20 \text{ dni}$ ), zaś w wymiarze 10 miesięcy roku szkolnego 3800 złotych, co w skali miesiąca dało kwotę ok. 317 złotych ( $400 \text{ godzin} : 12 \text{ miesięcy} = 33,33 \text{ godziny na miesiąc}$ ).

Skutkowało to zasądzeniem w punkcie I 3. b sentencji na rzecz powoda rentę na zwiększone potrzeby w kwocie po 2258 złotych ( $(...),25 + 317 + 44,65 \text{ złotych}$  dodatkowo za niedzielę i święta) miesięcznie w okresie od 1 września 2010 r. do końca września 2012 r.

Od 1 października 2012 r. powód będąc 10 letnim chłopcem wymagał opieki w zmniejszonym wymiarze przede wszystkim w zakresie rehabilitacji w domu. Sąd pierwszej instancji uznał za zasadną kwotę po 1487 złotych miesięcznie na zwiększone potrzeby. Na tę kwotę złożyły się następujące koszty:

- 130 złotych miesięcznie leki;
- 333 złotych miesięcznie koszty wizyt lekarskich i rehabilitacji (logopeda 300złoty, neurolog 33złoty);
- 267 złotych miesięcznie turnus rehabilitacyjny;
- 145 złotych miesięcznie koszty dojazdów (na rehabilitację, do lekarzy, logopedy, neurologa, ewentualnie dojazd na turnus raz w roku);
- 612 złotych tytułem łącznej opieki (w tym w dni świąteczne 8 dni x 1,69 godziny dziennie x 9,50złoty = dodatkowo 128,44 złotych, opieka w zakresie dojazdu i czas rehabilitacji w przychodni 114złoty, czas na wizyty u lekarzy 52,50złoty, czas na naukę w domu 317złoty).

Określając wymiar renty sąd pierwszej instancji korzystał z dyspozycji art. 322 kpc, natomiast o odsetkach ustawowych orzekł na podstawie art. 481 kc.

Sąd okręgowy uznał, że przepis art. 27a ust. 4 ustawy z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej (Dz. U. z 1998 r. Nr 64, poz. 414 ze zm.) w brzmieniu nadanym przez ustawę z dnia 8 października 1999 r. o zmianie ustawy o pomocy społecznej i ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 90, poz. 1001) nie ma zastosowania do osoby otrzymującej rentę odszkodowawczą na podstawie przepisów prawa cywilnego. Z unormowania zawartego w art. 27a ust. 4 ustawy o pomocy społecznej wynika, że prawa do świadczeń, o których mowa w tym przepisie są między sobą porównywalne w ramach tego samego systemu świadczeń. Odszkodowawcza renta na podstawie przepisów prawa cywilnego, której celem jest naprawienie szkody, nie jest świadczeniem, które mieści się w systemie zabezpieczenia społecznego i pomocy społecznej. Nie można zakładać, że zamiarem ustawodawcy było pozbawienie osób otrzymujących odszkodowawczą rentę na podstawie przepisów prawa cywilnego prawa do równoczesnego otrzymywania renty socjalnej, mimo że spełniają warunki do jej przyznania. Obie renty, tj. z ustawy o pomocy społecznej i zasądzana w procesie cywilnym są różnymi świadczeniami, wywodzącymi się z różnych podstaw prawnych. Skutkuje to brakiem możliwości uwzględnienia wypłacanych rodzicom kwot z tytułu zasiłku pielęgnacyjnego, przy ustalaniu renty na zwiększone potrzeby powoda na podstawie art. 444 § 2 kc.

W pozostałym zakresie żądanie strony powodowej, jako niezasadne sąd pierwszej instancji oddalił. Powołał się przy tym na ich nieudowodnienie treści art. 6kc nakładającego na powoda ciężar wykazania zwiększonych potrzeb ponad zasądzone kwoty.

Na podstawie art. 189 kpc sąd pierwszej instancji w punkcie III. sentencji ustalił odpowiedzialność pozwanych na przyszłość.

Stwierdził, że nie jest możliwe ustalenie, czy i jakie skutki błędu medycznego, nie objęte podstawą niniejszego sporu, mogą się ujawnić w przyszłości, w szczególności, czy moment ich ujawnienia nie przekroczy okresu ich przedawnienia, co przesądza o istnieniu po stronie powodowej interesu prawnego w ustaleniu odpowiedzialności pozwanych za następstwa, jakie mogą ujawnić się w przyszłości.

O kosztach postępowania sąd okręgowy orzekł na podstawie art. 100 zd. 1 kpc przy przyjęciu, że powód wobec pozwanych wygrał sprawę w 41%. Pozwani przegrali sprawę w 59% i w takim zakresie powinni ponieść koszty postępowania.

Z uwagi na wiek powoda, jego trudną sytuację materialną i osobistą, odstąpił od obciążania go kosztami sądowymi od oddalonej części powództwa, w tym kosztami zastępstwa procesowego, na podstawie art. 102 kpc (k 545 do 597).



**Apelacje** od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi złożyli obaj pozwani.

(...) Zakład (...) w Ł. zaskarżył wyrok w punktach I, III, IV i V sentencji (co do kwoty 262.008 złotych) w oparciu o zarzuty:

1. naruszenia prawa materialnego, tj.:

- art. 430 kc w zw. z art. 822 kc i art. 361 kc poprzez bezpodstawne przyjęcie, że stwierdzony błąd diagnostyczny pozostaje w związku przyczynowym ze stanem powoda po urodzeniu oraz wzięcia pod uwagę przy wymiarze zadośćuczynienia okoliczności niezwiązanych przyczynowo z przedmiotowym błędem,
- art. 445 § 1 kc poprzez zasądzenie rażąco zawyżonego zadośćuczynienia w kontekście wystąpienia co najmniej dwóch innych przyczyn stanu po urodzeniowego powoda i następstw w/w błędu w sferze psychicznej i fizycznej,
- art. 444 § 2 kc, w związku z art. 361 kc poprzez zasądzenie zawyżonej renty na zwiększone potrzeby w kontekście wystąpienia co najmniej dwóch innych przyczyn stanu po urodzeniowego powoda, a także nieobniżenie zasądzonej renty o świadczenia uzyskiwane przez powoda z ubezpieczenia społecznego - zasiłek pielęgnacyjny,
- art. 5 kc poprzez niewłaściwe zastosowanie, skutkujące oddaleniem zarzutu przedawnienia roszczeń wobec pozwanego.
- art. 817 kc, w związku z art. 481 kc poprzez zasądzenie odsetek od zadośćuczynienia i renty za okres poprzedzający upływ 30 dni od zgłoszenia szkody, które nastąpiło w dniu 21 stycznia 2010 r.

2. naruszenia przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, tj.:

- art. 189 kpc poprzez ustalenie odpowiedzialności pozwanego na przyszłość przez bezpodstawne przyjęcie, że stwierdzony błąd diagnostyczny pozostaje w związku przyczynowym ze stanem powoda po urodzeniu oraz poprzez nieograniczenie odpowiedzialności pozwanych do 1/3, zaś pozwanego (...) SA do łącznej kwoty 1.000.000 złotych,
- art. 233 kpc, statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów, z uwagi na niewyjaśnienie dlaczego nie dał wiary wnioskowi opinii (...) w B., że nie przeprowadzenie cesarskiego cięcia w godzinach rannych nie miało wpływu na pogorszenie stanu powoda oraz nie przeprowadził wszechstronnej analizy zebranego materiału dowodowego, co powoduje, że ocena ta nosi znamiona dowolności,
- w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu art. 100 kpc i art. 328 § 2 kpc w zw. z art. 361 kpc poprzez wadliwe ustalenie stosunku, w jakim pozwani przegrali sprawę ze względu na enigmatyczność uzasadnienia w tym zakresie.

Skarżący wniósł o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje wg norm przepisanych (k 614 do 617).

Powiat (...) zaskarżył wyrok w części, tj. w zakresie dotyczącym rozstrzygnięć odnoszących się do niego zawartych w punktach: I ppkt 1, 2, 3, lit. a, b, c, III, IV i V (co do kwoty 262.008 złotych) w oparciu o zarzuty:

1. naruszenia przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik postępowania, w szczególności

- art. 233 § 1 kpc wobec dowolnej oceny materiału dowodowego skutkującej przyjęciem, że istnieje adekwatny związek przyczynowy pomiędzy działaniem SP ZOZ w T. a szkodą powoda, ponadto wobec nierozważenia materiału dowodowego wszechstronnie, na skutek pominięcia przy wymiarze renty na rzecz powoda i niedostatecznego uwzględnienia przy wymiarze zadośćuczynienia, że zaniechanie SP ZOZ w T. Mazowieckiem mogło być jedynie jedną z trzech przyczyn wystąpienia szkody u powoda,

- art. 278 § 1 kpc wobec nieuzasadnionego zakwestionowania stanowiska biegłych w zakresie dokonanej oceny o braku wpływu na stan zdrowia powoda nieprzeprowadzenia zabiegu cesarskiego cięcia w godzinach rannych w dniu 18 lutego 2002r.,
- art. 189 kpc wobec błędnego przyjęcia odpowiedzialności pozwanych w przyszłości za skutki mogące pojawić się na zdrowiu M. P. w związku z błędem medycznym popełnionym w czasie porodu, na skutek dowolnego ustalenia, że między błędem diagnostycznym popełnionym podczas porodu, a szkodą zachodzi adekwatny związek przyczynowy oraz wobec nieograniczenia odpowiedzialności pozwanych do 1/3,
- art. 328 § 2 kpc i art. 100 kpc na skutek błędnego ustalenia stosunku, w jakim pozwani przegrali sprawę, co ze względu na lakoniczne uzasadnienie niepozwala na dokonanie oceny, co do prawidłowości rozstrzygnięcia o kosztach postępowania,

## 2. naruszenia przepisów prawa materialnego, w szczególności:

- art. 361 § 1 kc, art. 415 kc i art. 430 kc wobec ich nieprawidłowego zastosowania na skutek błędnego uznania, że pomiędzy działaniem SP ZOZ w T., szkodą, jaka wystąpiła u powoda zachodzi adekwatny związek przyczynowy;
- art. 444 § 2 kc i art. 445 § 1 kc wobec ich nieprawidłowego zastosowania i zasądzenia świadczeń w wysokości nieadekwatnej do rozmiarów uszczerbku na zdrowiu i ograniczeń w życiu codziennym powoda wynikających z doznanego uszczerbku oraz na skutek niedostatecznego uwzględnienia przy wymiarze zadośćuczynienia i nie uwzględnienia przy wymiarze renty na zwiększone potrzeby, że działanie SP ZOZ w T. było tylko jedną z trzech możliwych przyczyn wystąpienia szkody u powoda i zaniechania pomniejszenia renty z tytułu zwiększonych potrzeb o zasiłek pielęgnacyjny wypłacany na rzecz powoda w ramach świadczeń z ubezpieczenia społecznego,
- art. 5kc wobec jego błędnej wykładni polegającej na przyjęciu, że nadużyciem prawa będzie podniesienie zarzutu przedawnienia, w każdym przypadku, gdy szkoda będzie dotyczyła osoby małoletniej i będzie miała charakter szkody na osobie,
- art. 442 § 1 kc w brzmieniu obowiązujących w dacie powstania szkody, na skutek jego niezastosowania.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie, co do istoty sprawy przez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych (k 622 do 627).

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o ich oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym wg norm przepisanych (k 638 do 642 i k 649 do 652).

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

Z ustanowionego w art. 378 § 1 kpc obowiązku rozpoznania sprawy w granicach apelacji nie wynika konieczność osobnego omówienia przez sąd w uzasadnieniu wyroku każdego argumentu podniesionego w apelacji. Za wystarczające należy uznać odniesienie do sformułowanych zarzutów i wniosków w sposób wskazujący na to, że zostały rozważone przed wydaniem orzeczenia (tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2014 r., II CSK 478/13, LEX nr 1545029).

Realizując to założenie sąd odwoławczy dokonał analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w zakresie argumentacji przedstawionej w obu apelacjach doszedł do następujących wniosków.

Potrzeba skorzystania przez sąd z dowodu, jakim jest opinia biegłego występuje co do zasady w sprawach o naprawienie szkód wynikających z czynności lekarskich („w sprawach medycznych”).

Opinia taka stanowi pomoc dla sądu i nie może zastąpić ani ustaleń faktycznych ani decydować o spełnieniu przesłanek prawnych (tak np. uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 1990 r. I PR 148/90, OSP 1991, nr 11, poz. 300).

Jeżeli zachowanie lekarza przy dokonywaniu zabiegu medycznego odbiega na niekorzyść od przyjętego, abstrakcyjnego wzorca postępowania lekarza, przemawia to za jego winą w razie wyrządzenia szkody. Wzorzec jest budowany według obiektywnych kryteriów takiego poziomu fachowości, poniżej którego postępowanie danego lekarza należy ocenić negatywnie. Właściwy poziom fachowości wyznaczają wspomniane powyżej kwalifikacje, posiadane doświadczenie ogólne i przy wykonywaniu określonych zabiegów medycznych, charakter i zakres doksztalcenia się w pogłębianiu wiedzy medycznej i poznawaniu nowych metod leczenia. O zawinieniu lekarza może zdecydować nie tylko zarzucenie mu braku wystarczającej wiedzy i umiejętności praktycznych, odpowiadających aprobowanemu wzorcowi należytej staranności, ale także niezręczność i nieuwaga przeprowadzanego zabiegu, jeżeli oceniając obiektywnie nie powinny one wystąpić w konkretnych okolicznościach. Chodzi o wysoki poziom przeciętnej staranności każdego lekarza jako staranności zawodowej (art. 355 § 2 kc) i według tej przeciętnej ocenianie konkretnego zachowania. Do obowiązków lekarzy oraz personelu medycznego należy podjęcie takiego sposobu postępowania (leczenia), które gwarantować powinno, przy zachowaniu aktualnego stanu wiedzy i zasad staranności, przewidywalny efekt w postaci wyleczenia, a przede wszystkim nie narażenie pacjentów na pogorszenie stanu zdrowia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 287/09, LEX nr 786561, OSP 2012/10/95z glosą F. Śmigielskiego).

Sąd opinią biegłych nie jest więc związany w zakresie, który jest zastrzeżony do wyłącznej kompetencji sądu, to znaczy do oceny, czy spełniona jest przesłanka obiektywna i przesłanki subiektywne winy. Przesłanką obiektywną winy jest bezprawność i jej wystąpienie decyduje dopiero o rozważeniu przesłanek subiektywnych, wśród których w okolicznościach sprawy decydujące jest zachowanie należytej staranności zawodowej lekarza. (tak też wyrok SN z dnia 6 lutego 2003 r. IV CKN 1763/00, LEX nr 78280).

Sąd drugiej instancji nie podzielił zarzutu apelujących naruszenia art. 233 § 1 kpc.

Przepis art. 233 § 1 kpc reguluje jedynie kwestię oceny wiarygodności i mocy (wartości) dowodowej przeprowadzonych w sprawie dowodów, czy wyprowadzonych z materiału dowodowego wniosków. Postawienie tego zarzutu wymaga wykazania przez skarżącego naruszenia przez sąd konkretnych zasad lub przepisów przy ocenie określonych dowodów (por. z wyrokami Sądu Najwyższego: z dnia 16 grudnia 2005 r., III CK 314/05, LEX nr 172176; z dnia 13 października 2004 r., III CK 245/04, LEX nr 174185).

Takiego charakteru nie mają twierdzenia obu apelacji dotyczące tego zarzutu. Powołano się w nich jedynie na część opinii biegłych, dokonując odmiennej od wpływających z całości tych wniosków ocen.

Wbrew twierdzeniom skarżących, stwierdzenie biegłych, że wynik badania KTG wykonanego około godz. 10<sup>00</sup> nie stanowił bezwzględnie wskazania do zakończenia ciąży poprzez cesarskie cięcie zostało przyjęte w ustaleniach przez sąd pierwszej instancji. Apelujący pomijają jednak pozostałe wnioski opinii uzupełniającej z dnia 30 kwietnia 2012 r. złożonej do akt w dniu 10 maja 2012 r. (k 198 do 200). Wskazano w nich, że z uwagi na wystąpienie oscylacji zawężonej istniała już wtedy konieczność obserwacji: ciśnienia u matki, oceny tętna dziecka, częstości skurczowej macicy oraz postępu porodu (ocena stopnia zaawansowania czyli: dynamika rozwierania się szyjki macicy). W przypadku uzyskania takiego wyniku badania należy również po około 2 godzinach powtórzyć badanie ginekologiczne (wewnętrzne). W przypadku braku postępu porodu należy ponownie wykonać badanie KTG.

O godz. 12<sup>00</sup> stwierdzono u ciężarnej stan ogólny dobry, bez regularnej czynności skurczowej.

Istotny dla oceny okoliczności sprawy był wynik kolejnego zapisu KTG z godziny 14<sup>30</sup>. Wynikała z niego konieczność wykonania testu stresowego tzn. podjęcia próby wywołania czynności skurczowej macicy i oceny zachowania akcji serca płodu po wywołaniu przynajmniej 10 skurczy mięśnia macicy (najczęściej wykonuje się to przy pomocy 5 j. oxytocyny w 500 ml 0,9% NaCl) w celu oceny dobrostanu dziecka. Jeżeli w teście takim uzyskano by decelacje

późne tzn. zwolnienie akcji serca płodu po skurczu macicy po przynajmniej w 50% skurczów macicy, należałoby ciężę zakończyć. Jeżeli test wyszedłby prawidłowo, czyli: uzyskano by oscylację falującą bez decelacji, należałoby dalej obserwować postęp akcji porodowej.

W sprawie pozwani nie wykazali, aby takie czynności zostały przeprowadzone. Ciężar udowodnienia ich obciążał na podstawie art. 6 kc i art. 232 zd. 1 kpc stronę pozwaną.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo wycustalił w oparciu o te wnioski opinii biegłych i wyniki zapisów badań KTG, że lekarze nie przeprowadzili o godzinie 14<sup>30</sup> tj. przez 8,5 godziny przed zakończeniem porodu oraz w okresie późniejszym, koniecznej w niniejszym przypadku diagnostyki - testu stresowego.

W oparciu o wnioski w/w opinii podniósł, że przeprowadzenie ww. czynności skutkować mogłoby wcześniejszym przeprowadzeniem cięcia cesarskiego, a to z kolei zmniejszyć stopień mózgowego porażenia dziecięcego i zaburzeń funkcji poznawczych lub nawet, co jest mniej prawdopodobne, skutkować ich całkowitym uniknięciem. Nieprzeprowadzenie testu stresowego czyni stwierdzenia apelujących o braku wpływu czasu cięcia cesarskiego na stan zdrowia powoda pozbawionymi podstaw. Nie można z wniosków opinii biegłych Zakładu Medycyny Sądowej (...) M. K. w T., C. M. im. L. R. w B. Katedra Medycyny Sądowej tłumaczyć w sposób wskazany przez skarżących. Określenie przez biegłych, że nie da się wykluczyć określonych skutków, oraz stwierdzenie o bardziej i mniej prawdopodobnych skutkach nie można interpretować, jako przesadzających o braku możliwości ich wystąpienia. Istotny jest brak działania, czas niedokonywania czynności oraz stopień prawdopodobieństwa wystąpienia ewentualnych skutków zaniechania.

Opinia została pełnomocnikowi pozwanego (...) doręczona w dniu 4 czerwca 2012 r. Strona ta nie złożyła pisma procesowego i nie zgłosiła zastrzeżeń do tej opinii. Pismo złożył jedynie pełnomocnik powoda (k 212 do 213). Postanowieniem z dnia 8 października 2012 r. (k 240) na wniosek powoda został wezwany do udziału w sprawie Powiat (...). W związku z zarządzeniem z dnia 8 października 2012 r. doręczono Powiatowi (...) odpis wszystkich opinii złożonych do akt sprawy (k 241). Powiat (...) wniósł w zakresie w/w opinii o jej uzupełnienie jedynie poprzez określenie czynnika ryzyka związanego z paleniem papierosów przez matkę (k 256 pkt 5 odpowiedzi na pozew). W zakresie pozostałych wniosków opinii nie kwestionował jej. Z oświadczenia I. P. wynika, że nigdy papierosów nie paliła (k 181 odwr. i k532). Z twierdzeń o paleniu papierosów przez matkę dziecka biegli wycofali się (k 403 i k 467 ostatnia opinia pisemna z dnia 11 grudnia 2013 r.). Nie wycofali się jednak z poprzednich wniosków opinii z dnia 30 kwietnia 2012 r., pomimo zwrócenia ponownie uwagi na istnienie współprzyczyn porażenia mózgowego dziecka.

Na rozprawie w dniu 8 maja 2014 r. strony zgodnie wskazały, że nie zgłaszają dalszych wniosków dowodowych (k 535).

Kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości przeprowadzenia akcji porodowej w dniu 18 października 2002 r. w sprawie musiała mieć zatem opinia Zakładu Medycyny Sądowej (...) M. K. w T., C. M. im. L. R. w B. Katedra Medycyny Sądowej z dnia 30 kwietnia 2012 r. Opinia ta została opracowana po uzupełnieniu danych zawartych w dokumentacji medycznej o wyniki badania KTG (k 140 do 149, k 180 odwr. do 181, k 182 wideokonferencja czas 20:00 do 23:20 do 23:56, 24:52 do 26:01). Jest wszechstronna i uwzględnia wszystkie okoliczności istotne dla oceny czynności dokonywanych w zlikwidowanym szpitalu w czasie akcji porodowej. Pozwalała sądowi okręgowemu na przyjęcie zaniechań dokonania istotnych czynności w prawidłowym przeprowadzeniu akcji porodowej. Jej wnioski są kategorięczne.

Wnioski opinii dawały również podstawę do oceny wpływu niedokonanych czynności na prawdopodobieństwo wystąpienia skutku. Wskazano w nich na bardziej prawdopodobne i mniej prawdopodobne skutki zaniechania.

Nie można zgodzić się z zarzutami apelacji dotyczącymi związku pomiędzy skróceniem prawej kończyny powoda, niedotlenieniem i mózgowym porażeniem dziecięcym. W powiązaniu z przyczynami stanu powoda wpływającymi z opinii biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej w B. i opiniami neurologa wskazującymi na ten stan, jako skutek schorzeń powoda (k 233 do 236, k 304 do 305, 397 do 398 i 441 do 443) wniosek ten został prawidłowo wyprowadzony przez sąd pierwszej instancji. Opinia biegłego neurologa nie została zakwestionowana w sprawie. Stanowiła podstawę

do dokonania kwestionowanego ustalenia. W uzasadnieniu obu apelacji powołano się jedynie na nieprawidłowość wpływu określonego zachowania na stan zdrowia powoda. Nie odniesiono się natomiast do opinii neurologa, z której ten związek wynika.

W ocenie sądu drugiej instancji sąd okręgowy przeprowadził prawidłowo postępowanie dowodowe, zgodnie z wnioskami stron. W swoich ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 kpc, nie popełnił uchybień w zakresie ustalonych faktów oraz kwalifikacji prawnej, uzasadniających ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. W konsekwencji oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez sąd pierwszej instancji uznał je za własne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAPiUS z 1999 r., z. 24, poz. 776).

Zmiana regulacji przedawnienia roszczeń dotyczących szkód na osobie wyrządzonych deliktem (art. 442<sup>1</sup> § 3 kc) pozostawała w związku z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 września 2006 r., (SK 14/05, Dz. U. Nr 164, poz. 1166; (...) -A (...) 2006 Nr 8, poz. 97), w którym Trybunał uznał, że art. 442 § 1 zdanie drugie kc przez to, że pozbawia pokrzywdzonego dochodzenia odszkodowania za szkodę na osobie, która ujawniła się po upływie lat dziesięciu od wystąpienia zdarzenia wyrządzającego szkodę, jest niezgodny z art. 2 i art. 77 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Trybunał Konstytucyjny orzekł także w tym wyroku, że art. 442 § 1 zdanie drugie kc traci moc obowiązującą z dniem 31 grudnia 2007 r. Ustawa zmieniająca kodeks cywilny, uchylająca art. 442 kc i dodająca art. 442<sup>1</sup>kc weszła w życie w dniu 10 sierpnia 2007 r., a więc w okresie, w jakim przepis art. 442 § 1 zdanie drugie kc uznany za niezgodny z Konstytucją pozostawał jeszcze w obrocie prawnym.

Art. 2 ustawy zmieniającej ustawodawca zawarł regułę intertemporalną przewidującą, że do roszczeń, o których mowa w art. 1 ustawy zmieniającej (a więc roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym zarówno na osobie, jak i w mieniu) powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy, a według przepisów dotychczasowych w tym dniu (czyli w dniu 10 sierpnia 2007 r.) jeszcze nieprzedawnionych, stosuje się przepisy art. 442<sup>1</sup>kc, czyli przepisy nowe. Kluczowe dla prawidłowego rozumienia i stosowania tej reguły intertemporalnej jest ustalenie, kiedy w świetle „przepisów dotychczasowych”, czyli art. 442 kc roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej deliktem ulegało przedawnieniu.

Sąd Najwyższy w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 17 lutego 2006 r. (III CZP 84/05, OSNC 2006, nr 7-8, poz. 114) przyjął, że roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym przedawnia się z upływem lat dziesięciu od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę (art. 442 § 1 zdanie drugie kc), bez względu na to, kiedy szkoda powstała lub się ujawniła, a więc także bez względu na to, kiedy dowiedział się o niej poszkodowany.

Z zestawienia tych uregulowań Sąd Najwyższy już w kilku orzeczeniach wyprowadził pogląd, że roszczenie jest przedawnione w rozumieniu art. 2, jeżeli do dnia 10 sierpnia 2007 r. nie tylko upłynął termin 10-ciu lat określony w art. 442 § 1 zdanie drugie kc, ale również przed tą datą ujawniła się szkoda (roszczenie stało się wymagalne), gdyż wówczas mają zastosowanie przepisy dotychczasowe, a nie art. 442<sup>1</sup>kc, jeśli powód do dnia 10 sierpnia 2007 r. nie wystąpi z powództwem o naprawienie szkody spowodowanej czynem niedozwolonym, który miał miejsce przed tą datą, to gdy powództwo zostanie zgłoszone po tej dacie, a pozwany podniesie zarzut przedawnienia, sąd musi ocenić, czy biorąc pod uwagę przepisy kodeksu cywilnego, w brzmieniu obowiązującym do dnia 10 sierpnia 2007 r., roszczenie powoda uległo do dnia 10 sierpnia 2007 r. już przedawnieniu, czy też termin, tak liczonego przedawnienia, jeszcze nie upłynął. Natomiast, jeżeli do dnia 10 sierpnia 2007 r. upłynie tylko termin z art. 442 § 1 zdanie drugie kc, a nie ujawni się jeszcze szkoda, to w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 80, poz. 538) roszczenie jest jeszcze nieprzedawnione według przepisów dotychczasowych, a więc ma zastosowanie art. 442<sup>1</sup>kc (przy szkodzie na osobie art. 442<sup>1</sup> § 3 kc- zob. wyroki Sądu N. dnia: 8 października 2014 r., II CSK 745/13, LEX nr 1544225, 8 maja 2014 r., V CSK 322/13, LEX nr 1491263, 8 maja 2014 r., V CSK 370/13, LEX nr 1491334, 10 lipca 2013 r., II PK 316/12, LEX nr 1438516, 25 kwietnia 2013 r., V CSK 239/12, LEX nr 1365757).

W uzasadnieniu wyroku z dnia 18 września 2002 r. (III CKN 597/00, LEX nr 1211130) Sąd Najwyższy z powołaniem się na wypracowane poglądy orzecznictwa wskazał, że zasadniczy termin przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wynikłej z czynu niedozwolonego - to 3 lata, przy czym przyjmuje się, że jego bieg rozpoczyna się z dniem, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Obie przesłanki powinny być spełnione łącznie. Właściwą chwilą dla określenia początku trzyletniego biegu przedawnienia jest moment „dowiedzenia się o szkodzie”, gdy poszkodowany „zdaje sobie sprawę z ujemnych następstw zdarzenia wskazujących na fakt powstania szkody”; inaczej rzecz ujmując, gdy ma „świadomość doznanej szkody” (por. uchwałę składu 7 sędziów SN z dnia 11 lutego 1963 r., III PO 6/62, OSNCP 1964, Nr 5, poz. 87). Szkada przyszła powstaje „nie jednocześnie, lecz dopiero za jakiś czas po zdarzeniu powodującym powstanie szkody, jako jego konieczna konsekwencja” (por. uchwałę składu 7 sędziów SN z dnia 17 czerwca 1963 r., III CO 38/62, OSNCP 1965, poz. 21). Dopóki szkoda nie nastąpi, dopóty bieg przedawnienia w ogóle nie może się rozpocząć, z tym jednak zastrzeżeniem, iż nie można skutecznie dochodzić roszczenia o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym w sytuacji, gdy szkoda wystąpiła po upływie 10-letniego terminu określonego w art. 442 § 1 zd. 2 (por. orzeczenia Sądu Najwyższego: uchwałę składu 7 sędziów z dnia 12 lutego 1969 r., III PZP 43/68, OSNCP 1969, Nr 9, poz. 150; postanowienie z dnia 17 lutego 1982 r., III PZP 3/81, OSNCP 1983, Nr 1, poz. 8 oraz uchwałę z dnia 25 września 1992 r., III CZP 118/92, nie publ.).

Chwilą dowiedzenia się poszkodowanego o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia jest moment otrzymania przez poszkodowanego takich informacji, które obiektywnie oceniając, pozwalają z wystarczająco dużą dozą prawdopodobieństwa przypisać sprawstwo określonemu podmiotowi. Ustalenie wiedzy poszkodowanego o szkodzie nie jest rekonstrukcją rzeczywistego stanu świadomości poszkodowanego, lecz stanowi przypisywanie mu świadomości wystąpienia szkody według kryteriów zrelatywizowanych do właściwości podmiotowych poszkodowanego, dostępnej mu wiedzy o okolicznościach wyrządzenia szkody oraz zasad doświadczenia życiowego, w szczególności co do powiązania zaistniałej szkody z określonym czynem niedozwolonym (tak m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 30 września 2014 r., III APa 17/14, LEX nr 1567018 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 30 grudnia 2014 r., III APa 37/14, LEX nr 1621044).

W przypadku szkody na osobie określenie, kiedy doszło do szkody i świadomości czasu jej powstania jest często utrudnione. W „sprawach medycznych” trudność ta wynika często nie tylko z potrzeby posiadania wiadomości specjalnych, ale także ze stanu zdrowia poszkodowanego, rodzaju stwierdzonych schorzeń, ich rozwoju. W niniejszej sprawie nie można dokonać takiej oceny automatycznie poprzez przyjęcie, że rozmowa matki powoda z lekarzem o potrzebie udania się do szpitala w dniu 17 października 2002 roku i uzyskanie skierowania stanowiły potrzebę dokonania tych czynności tego samego dnia, zwłaszcza wobec stwierdzenia świadka o treści rozmowy z lekarzem i zagwarantowania dokonania zabiegu cesarskiego cięcia (k 99 odwr. i k 532). Poród był wyznaczony na 20 października 2002 r. (k 100). Z zeznań świadka R. A. wynika, że była sugestia cesarskiego cięcia (k 101 odwr.). W dniu 17 października 2002 r. nie było objawów zbliżającego się porodu (k 102). Nie było objawów zatrucia ciążowego (k 101 odwr.).

Stan zdrowia średniego dziecka małżonków P. nie uprawnia do wniosku, że istniałowskazanie do jak najszybszego udania się do szpitala oraz zagrożenia urodzeniem dziecka z niedotlenieniem mózgowym, czy porażeniem mózgowym. Pozwala natomiast na przyjęcie, że rodzice małoletniego mogli nie zdawać sobie sprawy z przyczyny stanu zdrowia powoda. I. P. zeznała, że nie wiedziała, co to jest zatrucie ciążowe (k 99 odwr. i k 532). W 2004 roku uzyskała jedynie informację, że syn ma niedotlenienie mózgowie (k 99 odwr.).

Z opinii biegłego neuropsychologa (k 365 do 366, k 380 i k 381) oraz z jego wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 8 maja 2014 r. (k 531) wynika, że część skutków związanych ze stanem zdrowia powoda rodzice mogli uświadomić sobie dopiero, gdy dziecko skończyło około 3 lata.

Matka powoda powiązała przebieg akcji porodowej ze stanem zdrowia powoda dopiero wówczas, gdy przeczytała w internecie o wystąpieniu tego typu przypadków (k 100). Dziecko miało wtedy około 6 lat (k 99 odwr.).

Przebieg rozprawy w dniu 5 kwietnia 2012 roku (k 180 do 181) oraz zapis z wideokonferencji (k 182) wskazują, że zapisy KTG zostały ujawnione dopiero w toku tej czynności procesowej i pozwoliły biegłym na wydanie opinii z dnia 30 kwietnia 2012 roku (k 181 odwr., k 9, k 15 i k 198). Nie można przyjąć by rodzice powoda mogli mieć świadomość zaniechania dokonania niezbędnych czynności w czasie akcji porodowej, skoro zostało to ujawnione dopiero w kolejnej opinii biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej (...) M. K. w T., C. M. im. L. R. w B. Katedra Medycyny Sądowej.

Chwilę dowiedzenia się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia nie można więc w niniejszej sprawie wiązać z datą porodu. Oceniając obiektywnie powyżej omówione fakty należy przyjąć, że możliwość takiej oceny powstała najwcześniej pod koniec roku 2005, choć wówczas nie mogły być jeszcze wiadome dla rodziców powoda, przy założeniu potrzeby specjalistycznej wiedzy w tym zakresie, nieprawidłowości w przeprowadzeniu czynności związanych z porodem w zlikwidowanym szpitalu.

W sytuacji, gdy w postępowaniu karnym nie stwierdzono popełnienia przestępstwa sąd cywilny jest uprawniony do dokonania samodzielnej, własnej oceny dotyczących istnienia podmiotowych i przedmiotowych znamion przestępstwa, wg zasad przewidzianych w prawie karnym. Należy do nich przede wszystkim bezprawność działania i wina sprawcy szkody (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 370/13, LEX nr 1491334 oraz wyroki Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia: 11 czerwca 2014 r., I ACa 1555/13, LEX nr 1480477, 30 września 2014 r., III APa 17/14, LEX nr 1567018).

Sąd pierwszej instancji nie dokonał okoliczności sprawy pod względem oceny czy zdarzenie, które stanowi podstawę faktyczną żądania jest występkiem. Ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że w sprawie brak jest okoliczności pozwalających na przypisanie zlikwidowanemu szpitalowi przestępstwa. Nie rozważał ustaleń, które wskazywały w jego ocenie na zaniechanie w zakresie dokonania czynności przez personel medyczny szpitala, w kategoriach przepisów prawa karnego, wypełnienia przez te zachowania znamion podmiotowych i przedmiotowych określonego czynu karalnego.

Odpowiedzialność karną z art. 162 § 1 kk może ponieść lekarz jedynie wtedy, gdy nie ciąży na nim obowiązek troszczenia się o osobę zagrożoną. Jeżeli zaś lekarz w konkretnym przypadku był tzw. gwarantem bezpieczeństwa osoby zagrożonej na swym zdrowiu lub życiu, to odpowiedzialność karną należy rozważać na płaszczyźnie art. 160 § 2 kk lub art. 160 § 3 kk (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2000 r., V KKN 318/99, LEX nr 50985, Prok.i Pr.-wkł. 2000/12/6).

Odpowiedzialność lekarza gwaranta na płaszczyźnie art. 160 kk nie musi polegać tylko na popełnieniu przez niego błędu diagnostycznego czy medycznego. Mogą to być różne inne podejmowane albo zaniechane przez niego czynności, narażające człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Skutkiem należącym do znamion strony przedmiotowej występkę z art. 160 § 2 i 3 kk jest nie tylko wywołanie takiej sytuacji, w której pacjent znajduje się, nie będąc uprzednio, w położeniu grożącym mu bezpośrednim niebezpieczeństwem dla życia lub zdrowia, ale również na utrzymaniu (nie odwróceniu, nie zmniejszeniu) istniejącego już poziomu tego niebezpieczeństwa w czasie, kiedy urzeczywistnił się obowiązek działania lekarza-gwaranta. Co więcej, przestępstwo jest dokonane z chwilą narażenia na niebezpieczeństwo, chociażby osoba narażona nie doznała żadnej krzywdy.

Zamiar ewentualny określony w art. 160 § 1 kk charakteryzuje się świadomością znaczenia podejmowanych czynności w perspektywie możliwego skutku. Nie chodzi przy tym o świadomość jakiegokolwiek możliwości wystąpienia konkretnego narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ale wyłącznie świadomość wysokiego prawdopodobieństwa takiego skutku, ocenianego w kontekście konkretnych okoliczności faktycznych, bo tylko wówczas można mówić o „bezpośredniości” niebezpieczeństwa.

Do tego typu sytuacji zaliczane jest zaniechanie lekarza przy dokonywaniu czynności związanych z ustaleniem, czy należy w określonym czasie przeprowadzić zabieg cesarskiego cięcia u pacjentki. Dziecko korzysta wówczas z prawnokarnej ochrony przewidzianej w art. 160 kk (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 3 września 2013 r., WK 14/13, LEX nr 1375270, 5 kwietnia 2013 r., IV KK 43/13, LEX nr 1318212, 21 sierpnia 2012 r., IV KK 42/12, LEX nr

1220930, 8 grudnia 2011 r., II KK 177/11, OSNKW 2012/3/29, 14 lipca 2011 r., III KK 77/11, OSNKW 2011/10/94, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2009 r., V KK 150/09, LEX nr 553756).

Powód urodził się (...) w stanie bardzo ciężkim, na sztucznym oddechu, w zamartwicy, oceniony wg skali A. 2/2/4/4pkt. Po porodzie został zaintubowany i był wentylowany aparatem (...). Stwierdzono uogólnione obrzęki, brak własnego napędu oddechowego oraz znacznie obniżone napięcie mięśniowe.

Opinia biegłych z Zakładu Medycyny Sądowej (...) M. K. w T., C. M. im. L. R. w B. Katedra Medycyny Sądowej z dnia 30 kwietnia 2012 r. przesądza, że doszło w czasie akcji porodowej do niedokonania czynności związanych z ustaleniem, czy należy w określonym czasie przeprowadzić zabieg cesarskiego cięcia. Potrzeba wykonania testu stresowego tzn. pojęcia próby wywołania czynności skurczowej macicy i oceny zachowania akcji serca płodu istniała w dniu 18 października 2002 roku około godziny 14<sup>30</sup>. Nie wykonano tego badania przez ponad 8 godzin. Wiedza medyczna nakazywała dokonanie tej czynności. Przeprowadzeniem tego badania mogło skutkować wcześniejszym przeprowadzeniem cięcia cesarskiego.

W ocenie sądu drugiej instancji w sprawie ustalono okoliczności pozwalające na stwierdzenie znamion podmiotowych i przedmiotowych występku z art. 160 kk. Ta ocena skutkuje, że powinien mieć zastosowanie w sprawie art. 442<sup>1</sup> § 2 kc. Roszczenie zgłoszone przez powoda nie jest zatem przedawnione.

Należy wskazać odnosząc się do zarzutów apelacji, że nawet, jeśliby przyjąć zgodnie z oceną sądu pierwszej instancji, że do przedawnienia zgłoszonego roszczenia doszło to uwzględnieniu go w realiach sprawy sprzeciwiałby się art. 5 kc, na co słusznie wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W uzasadnieniu uchwały pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 17 lutego 2006 r. III CZP 84/05 (OSNC 2006, nr 7-8, poz. 114) Sąd Najwyższy podniósł, że przy ocenie czy zarzut przedawnienia stanowi nadużycie prawa rozstrzygające znaczenie mają okoliczności konkretnego wypadku, zachodzące po stronie poszkodowanego oraz osoby zobowiązanej do naprawienia szkody. W szczególności ma znaczenie charakter uszczerbku, jakiego doznał poszkodowany, przyczyna opóźnienia w dochodzeniu roszczenia i czas jego trwania. Nie jest przy tym wymagane, wbrew zarzutowi skarżących, powołanie się przez poszkodowanego na konkretne zasady współżycia społecznego (teza 1 wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 322/13, LEX nr 1491263, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 21 stycznia 2014 r., I ACa 889/13, LEX nr 1433814).

Zarzuty poświęcone wysokości zasądzzonego zadośćuczynienia oraz renty nie są słuszne.

Zarzut zawyżenia (zaniżenia) wysokości zadośćuczynienia może być uwzględniony w instancji odwoławczej tylko wtedy, gdy nie zostały wzięte pod uwagę wszystkie istotne kryteria rzutujące na tę formę rekompensaty, w tym też częściowe zaspokojenie roszczeń przed wytoczeniem powództwa i tylko wówczas, gdy ma ono charakter rażący (por. z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 2002 r., II CKN 605/00, LEX nr 484718 oraz wskazanymi w uzasadnieniu tego orzeczenia: wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 15 września 1999 r., III CKN 339/98, OSNC 2000, nr 3, poz. 58, z dnia 29 października 1999 r., I CKN 173/98, nie publ., z dnia 12 października 2000 r., IV CKN 128/00, nie publ. i z dnia 27 lutego 2004 r., V CK 282/03, nie publ. oraz z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2010 r., III CSK 245/09).

Takiej sytuacji apelujący nie wykazali. Wbrew ich twierdzeniom sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał na wpływ okoliczności występujących w sprawie na określenie zasądzonych kwot. Podniósł, że uwzględnił przy określeniu zadośćuczynienia współprzyczynowość wywołującą skutek w zdrowiu powoda, gdyż błąd medyczny popełniony przez pozwanego był jedną z przyczyn wpływających na stan zdrowia powoda, ale mógł ją wywołać samodzielnie. Uwzględnił również te okoliczności sprawy, które wskazują na konieczność miarkowania zasądzonej z tego tytułu kwoty. Wskazał na stronie 45 uzasadnienia (k 589), że „W praktyce upośledzenie wynikające z deficytu neurologicznego u powoda jest niewielkie, bowiem dziecko jest leworęczne i samodzielne. Powód ma dobrą sprawność ruchową, wykonuje samodzielnie adekwatne do wieku czynności z zakresu samoobsługi np. mycie, ubieranie się, spożywanie posiłków. Potrafi sam dotrzeć do szkoły, uczestniczy w zabawach z rówieśnikami. Mimo trudności podjął także edukację. Ma szansę, z pewnymi ograniczeniami i większymi kosztami własnymi- przy



wzmocnionym wysiłku- na zdobycie wykształcenia i zawodu. Wymiar zadośćuczynienia dla powoda nie może być zatem na poziomie takim jak dla - dzieci z porażeniem mózgowym -(przy tego typu sprawach), które faktycznie nie mają żadnej sprawności ruchowej, są dziećmi leżącymi, w pełni zdanymi na osoby trzecie, nie uczestniczącymi w edukacji, bez kontaktów społecznych z innymi ludźmi”.

Twierdzenia skarżących pozostają więc w sprzeczności z treścią rozważań zawartych w uzasadnieniu zakwestionowanego orzeczenia.

Przy istnieniu kilku współprzyczyny szkody, gdy ściśle ich rozdzielenie nie jest możliwe, konieczna jest ich ocena z punktu widzenia zasad art. 361 § 1 kc, w świetle których wystarczy ustalenie z dużym stopniem prawdopodobieństwa, jaki był wpływ każdej z nich na powstanie szkody. Sąd okręgowy prawidłowo, przy powołaniu się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 2008 r. (V CSK 18/08, LEX nr 424431) przyjął, że nie da się rozdzielić przyczyn, które wywołały skutek w postaci stanu zdrowia powoda. Każda z nich mogła być jego przyczyną, przy czym brak wykonanie niezbędnych czynności w czasie akcji porodu mógł być powodem pozostałych, skoro mogłoby dojść, choć z mniejszym prawdopodobieństwem do całkowitego uniknięcia porażenia dziecięcego i zaburzeń funkcji poznawczych.

Nie byłowięc podstaw do obniżenia zadośćuczynienia i renty o jedną trzecią jak postulują w złożonych apelacjach skarżący.

Zasiłek pielęgnacyjny jest świadczeniem rodzinnym. Zgodnie z treścią art. 2 i art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych (tekst jednolity Dz. U. 2015 r., poz.114) przyznaje się go w celu częściowego pokrycia wydatków wynikających z konieczności zapewnienia opieki i pomocy innej osoby w związku z niezdolnością do samodzielnej egzystencji. Jest on świadczeniem innego rodzaju niż renta przyznana czy zasądzona z tytułu czynu niedozwolonego. Przysługuje niepełnosprawnemu dziecku niezależnie od przyczyny powstania stanu niezdolności do samodzielnej egzystencji (ust. 2 pkt 1 art. 16 cyt. ustawy).

Z uwagi na odmienny charakter i zasady przyznawania nie ulega zaliczeniu na poczet zadośćuczynienia za krzywdę (art. 445 § 1 kc), odszkodowanie czy rentę (art. 444 kc) przysługujące poszkodowanemu od osoby ponoszącej odpowiedzialność cywilną za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym.

Nie można zgodzić się z zarzutami pozwanego (...) dotyczącymi zasądzenia odsetek od zasądzonych kwot zadośćuczynienia i renty.

Wyrok zasądzający zadośćuczynienie nie ma charakteru konstytutywnego, lecz deklaracyjny (tak cyt. wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 595/13, LEX nr 1504837).

Z art. 805 § 1 kc wynika, że przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę. Zgodnie z art. 818 § 1 kc, umowa ubezpieczenia lub ogólne warunki ubezpieczenia mogą przewidywać, że ubezpieczający ma obowiązek w określonym terminie powiadomić ubezpieczyciela o wypadku. Ustawa jak i umowa, mogą nakładać na ubezpieczającego obowiązki, których niedopełnienie grozi sankcją w postaci odmowy przez ubezpieczyciela, wypłaty odszkodowania. Taki obowiązek w przypadku umowy ubezpieczenia obciążać musi następcę prawnego ubezpieczającego, w szczególności, gdy jest nim organ założycielski przejmujący zobowiązania zlikwidowanego podmiotu. Zgłoszenie roszczeń powoda nastąpiło w dniu 23 października 2009 r. (k 46 do 50). W dniu 1 grudnia 2009 r. S. Powiatowe poinformowało o zlikwidowaniu szpitala i istnieniu ubezpieczenia w pozwanym (...). Nie dokonało jednak w tym czasie jednocześnie czynności wynikających z art. 818 kc. Apelujące (...) nie wykazało braku tego obowiązku w umowie zawartej pomiędzy zlikwidowanym szpitalem i (...) (k 52).

Kodeks cywilny nie określa formy zawiadomienia zakładu ubezpieczeń. W sprawie nie było żadnych przeszkód by Powiat (...) przesłał odpis czy kserokopię nadesłanego pisma niezwłocznie pozwanemu (...). Potwierdza ten obowiązek dokonane przez Starostwo Powiatowe w T. zawiadomienie o zgłoszeniu szkody znajdujące się w aktach szkodowych.

Wysłanie pisma powoda do zakładu ubezpieczeń nastąpiło dopiero w dniu 15 stycznia 2010 r. Opóźnienie w podjęciu tych czynności nie może wywoływać ujemnych skutków dla powoda.

Wymagalność wiąże się z prawną możliwością skutecznego żądania świadczenia przez wierzyciela. W przypadku zażądania świadczenia powstaje obowiązek jego realizacji zgodnie z art. 455 kc. Artykuł 481 § 1 kc stanowi podstawę żądania odsetek ustawowych w razie opóźnienia dłużnika ze spełnieniem świadczenia. Zestawienie treści art. 818 § 1 kc oraz art. 455 kpc pozwalało na przyjęcie, że wystąpienie przez poszkodowanego czynem niedozwolonym do następcy prawnego ubezpieczonego stwarzało stan równoznaczny z wezwaniem zakładu ubezpieczeń do spełnienia roszczenia, skoro na ubezpieczonym ciążył obowiązek powiadomienia zakładu o tym roszczeniu.

Powództwo o ustalenie stanowi ważny instrument w ochronie żywotnych interesów osób dotkniętych szkodami na osobie, zapobiegając przedawnieniu roszczeń wobec osób odpowiedzialnych za wyrządzenie tych szkód. Możliwość wystąpienia z takim powództwem nie jest roszczeniem i nie może wobec tego ulegać przedawnieniu (tak m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2006 r., V CSK 183/06, LEX nr 327971).

Zasada wyrażona w art. 363 § 2 kc, nawiązującym do art. 316 § 1 kpc, oznacza, że rozmiar szkody, zarówno majątkowej, jak i niemajątkowej, ustala się, uwzględniając moment wyrokowania. Ma ona na celu możliwie pełną kompensatę szkody ze względu na jej dynamiczny charakter. Zasadą w sprawach z czynu niedozwolonego jest by nie doszło do ograniczenia praw poszkodowanego (zob. cyt. wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r., II CSK 595/13, LEX nr 1504837).

Sąd pierwszej instancji wydając wyrok w sprawie nie mógł uwzględnić wszystkich szkód, które mogą powstać na osobie małoletniego związanych z błędem medycznym. Pozwalały na ten wniosek opinie biegłych oraz dynamiczny charakter szkód związanych ze zdarzeniem. Wystarczy tylko wspomnieć, że renty na zwiększone potrzeby może być określona przy uwzględnieniu wydatków znanych obecnie i aktualnie również dających podstawę do oceny tego roszczenia na przyszłość. Małoletni liczy obecnie 12 i pół roku i jego potrzeby będą ulegały przeobrażeniu wraz z jego dalszym rozwojem. Nie można zatem zgodzić się ze skarżącym, że zastosowanie art. 189 kpc nastąpiło w sprawie nieprawidłowo.

Ograniczenie tej odpowiedzialności na przyszłość do sumy gwarancyjnej nie było konieczne, gdyż wartość uwzględnionych roszczeń jest znacznie niższa niż ta kwota. Granica odpowiedzialności pozwanego (...) wynika z zawartej umowy oraz treści art. 831 kc i art. 832 kc. Pozwany zakład ubezpieczeń nie wykazał, aby istniały okoliczności uzasadniające powołane ograniczenie, zwłaszcza przy zasadzie jego odpowiedzialności oraz wysokości do tej pory wypłaconych z tego tytułu świadczeń.

Apelujący zarzucając błąd w rozliczeniu kosztów przez sąd pierwszej instancji nie zwrócili uwagi na rozstrzygnięcia zawarte w wydanym wyroku dotyczące orzeczenia o kosztach sądowych i ich podstawę prawną.

Odwołanie się w art. 100 kpc do „oceny sądu”, wskazuje na możliwość zastosowania tego przepisu przede wszystkim w sytuacjach, w których o wysokości żądania pozwu sąd orzeka na podstawie art. 322 kpc. Treść rozważań sądu pierwszej instancji wyraźnie wskazuje na przyjęcie w zakresie zasądzonych kwot z tytułu odszkodowania i renty tego przepisu. Powołanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na zastosowanie przez sąd art. 100 kpc (pkt V) wraz z odstąpieniem powoda od obciążenia częścią kosztów procesu na niego przypadających (pkt IV) czyni zasadnym stwierdzenie zawarte w odpowiedziach na apelację. Wprawdzie sąd pierwszej instancji dokonał rozliczenia kosztów w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, ale zastosowana przez niego podstawa prawna umożliwiła uznanie zamieszczonych w orzeczeniu rozstrzygnięć o kosztach za prawidłowe w świetle art. 100 zd. 2 kpc i art. 102 kpc.

Mając powyższe okoliczności na względzie, na podstawie art. 385 kpc, uznając zarzuty apelujących za bezzasadne, Sąd Apelacyjny w Łodzi orzekł jak w punkcie 1 sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzekł z mocy art. 98 § 1 kpc w zw. z art. 105 § 2 kpc i art. 391 § 1 kpc.