

Sygn. akt I ACa 86/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 marca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Kaniok

Sędziowie: SA Maciej Dobrzyński

SO (del.) Agnieszka Wachowicz - Mazur

Protokolant Karolina Długosz Żółtowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 marca 2017r.

sprawy z powództwa M. B. i E. B.

przeciwko (...)w W.

o zadośćuczynienie, odszkodowanie, rentę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 lipca 2015 r., sygn. akt I C 399/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w części w punkcie V (piątym) w ten sposób, że:

- a) zasądza od Szpitala (...) w W. na rzecz E. B. dalszą kwotę 30.000 zł (trzydzieści tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od 24 lipca 2015r. do dnia zapłaty, tytułem zadośćuczynienia;
- b) zasądza od Szpitala(...)w W. na rzecz M. B. dalszą kwotę 150.000 zł (sto pięćdziesiąt tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami od 24 lipca 2015r. do dnia zapłaty, tytułem zadośćuczynienia;
- c) zasądza od Szpitala (...) w W. na rzecz M. B. dalszą kwotę 5940 zł (pięć tysięcy dziewięćset czterdzieści złotych) z ustawowymi odsetkami od 17.10.2012r. do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania;
- d) zasądza od Szpitala (...) w W. na rzecz M. B. dalszą kwotę 160 zł. (sto sześćdziesiąt złotych) miesięcznie począwszy od kwietnia 2017 r. płatną do 10 dnia każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami w przypadku uchybienia płatności którejkolwiek z rat, tytułem renty;

II. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie VII (siódmym) w ten sposób, że znosi wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego, oraz dodaje punkt VIII (ósmy) o treści: nakazuje pobrać od Szpitala(...) w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 3000 zł (trzy tysiące złotych) tytułem części opłaty od pozwu E. B. oraz kwotę 15.777 zł (piętnaście tysięcy siedemset siedemdziesiąt siedem złotych) tytułem części opłaty od pozwu M. B., oraz kwotę (...),21 (trzy tysiące dwieście szesnaście złotych dwadzieścia jeden groszy tytułem zwrotu połowy wydatków;

III. oddala apelację powódek w pozostałej części i apelację pozwanego w całości;

IV. znosi wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego za II instancję;

V. nakazuje pobrać od Szpitala (...) w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1500 zł (tysiąc pięćset złotych) tytułem części opłaty od apelacji E. B. oraz kwotę 7893 zł (siedem tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt trzy złote) tytułem części opłaty od apelacji M. B..

Maciej Dobrzyński Ewa Kaniok Agnieszka Wachowicz - Mazur

Sygn. akt I ACa 86/16

UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym w dniu 27 kwietnia 2012 r. M. B., reprezentowana przez przedstawicielkę ustawową E. B., wniosła o zasądzenie od Szpitala (...) w W. 400.000 zł tytułem zadośćuczynienia, 100.000 zł tytułem odszkodowania – z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty; 1.500 zł tytułem renty odszkodowawczej płatnej miesięcznie do 10-tego dnia każdego miesiąca wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie, poczynawszy od listopada 2010 r. Powódka domagała się również ustalenia odpowiedzialności pozwanego na przyszłość za skutki związane z uszkodzeniem ciała w dniu 16 października 2010 r.

E. B. we własnym imieniu wniosła o zasądzenie od pozwanego 100.000 zł tytułem zadośćuczynienia i 50.000 zł tytułem odszkodowania – wraz z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że M. B. urodziła się w dniu(...), a podczas długotrwałego porodu personel pozwanego szpitala dopuścił się błędów skutkujących powstaniem urazów zarówno u dziecka, jak i u matki, tj. E. B., w szczególności z powodu zaniechania przeprowadzenia cesarskiego cięcia.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym zasądził od Szpitala(...) w W. na rzecz E. B. kwotę 30.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 lipca 2015 roku do dnia zapłaty, tytułem zadośćuczynienia, w punkcie drugim zasądził od Szpitala(...) w W. na rzecz M. B. kwotę 150.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 lipca 2015 roku do dnia zapłaty, tytułem zadośćuczynienia, w punkcie trzecim zasądził od Szpitala(...)w W. na rzecz M. B. kwotę 27.741,22 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 24 lipca 2015 roku do dnia zapłaty, tytułem odszkodowania, w punkcie czwartym zasądził od Szpitala (...) w W. na rzecz M. B. kwotę 640 złotych miesięcznie poczynawszy od grudnia 2010 roku, płatną do dnia 10 tego każdego miesiąca wraz z ustawowymi odsetkami w przypadku uchybienia płatności którejkolwiek z rat tytułem renty, w punkcie piątym oddalił powództwo w pozostałym zakresie. W punkcie szóstym postanowił nie obciążać powódek kosztami sądowymi, w punkcie siódmym ustalił, że M. B. wygrała proces w 36%, a pozwany w zakresie jej roszczeń w 64%, E. B. wygrała proces w 20%, a pozwany w zakresie jej roszczeń w 80%, i pozostawił rozliczenie kosztów procesu referendarzowi sądowemu po uprawomocnieniu się wyroku.

Sąd Okręgowy ustalił, że pod koniec czerwca i w połowie września 2010 r. E. B. będąc odpowiednio w 23 i w 34 tygodniu pierwszej ciąży była hospitalizowana z uwagi na problemy diabetologiczne. Cierpiała na przewlekłe autoimmunologiczne zapalenie tarczycy. Ciężarna przechodziła także badania kontrolne, w tym (...), przede wszystkim w przychodni przyszpitalnej przy ul. (...) w W., a dwukrotnie w innych placówkach.

W dniu 15 października 2010 r., późnym wieczorem, E. B. została przyjęta do Szpitala na (...). Była w 39. tygodniu ciąży i zaczęły jej odchodzić wody płodowe. Pacjentkę umieszczono na sali porodowej w dniu 16 października 2010 r. ok. godziny 01:00. Szacowaną wagę dziecka ustalono na ok. 3,5 kg. Badanie (...)może być pod tym względem obarczone błędem, szczególnie u pacjentek z nadwagą, jak to miało miejsce w niniejszym przypadku, istnieją jednak dodatkowe, pomocnicze metody oceny wagi urodzeniowej (pomiar, obserwacja), których zastosowanie może zwiększyć dokładność oceny, ewentualnie zaalarmować personel medyczny i doprowadzić do podjęcia

decyzji o dalszych badaniach. Poród indukowano oksytocyną od godziny 08:30. E. B. zgłaszała silne bóle i złe samopoczucie. Około godziny 15:00 zastosowano znieczulenie zewnątrzoponowe. Nie zareagowano na podwyższone ryzyko wynikające z faktu, że rodząca cierpiała na cukrzycę, na duży obwód brzucha, brak postępu porodu mimo wlewu oksytocyny i znieczulenia, wcześniejsze odpłynięcie płynu owodniowego i jego stałe sączenie się, położenie główki dziecka. Pomimo wskazań nie podjęto decyzji o zakończeniu porodu cięciem cesarskim. Około godz. 20:00 zaczął się drugi etap porodu. Po godz. 21:00 stwierdzono brak jego postępu, zaczęto wymuszać akcję porodową. W trakcie porodu w tej fazie E. B. nie była w stanie współpracować z personelem medycznym. Po godz. 22:00 zastosowano próżniociąg położniczy. Doszło do dystocji barkowej. Skutki te były do przewidzenia na podstawie występujących u pacjentki czynników. Istniało też duże prawdopodobieństwo wystąpienia u noworodka porażenia splotu barkowego. Rodzącej próbowano naciąć krocze – nieefektywnie, E. B. doznała pęknięcia krocza III°. Dziecko urodziło się o godz. 22:27. Personel Szpitala ocenił zabieg jako trudny. Noworodek ważył 5 kg i mierzył 60 cm, uzyskał 7-9 pkt w skali (...). W pierwszej chwili miał powierzchowny oddech, obniżone napięcie mięśniowe, a skórę częściowo zasinioną, po kilku minutach jego stan się poprawił.

Dziecko zostało dotknięte uszkodzeniem lewego splotu ramiennego, powodującym silne bóle, dlatego też otrzymywało leki przeciwbólowe. Zostało umieszczone w otwartym inkubatorze i poddane monitorowaniu. Źle reagowało na dotyk w okolicy uszkodzenia. W dniu 22 października dziewczynkę przeniesiono do zwykłego łóżeczka. Lewa rączka pozostawała niesprawna, matkę poinstruowano o jej odpowiednim układaniu. Po porodzie stan ogólny E. B. oceniano jako dobry, kilkakrotnie przeprowadzano toaletę zeszytej rany krocza. Wykonano badania (m.in. obrazowe, krwi, bakteriologiczne) u dziecka i matki. Matka okazywała duże zaniepokojenie stanem zdrowia córki. W dniu 18, 21 i 26 października miała miejsce konsultacja psychologiczna. W dniu 25 października rozpoczęto rehabilitację kończyny górnej dziecka. Pacjentki wypisano do domu w dniu 29 października 2010 r. Tuż przed wypisem dolegliwości dziecka skonsultowano w szpitalu w D.. Zalecono rehabilitację od 6 tygodnia życia dziecka.

Następnie w dniu 2 listopada 2010 r. E. B. zgłosiła w Szpitalu na(...) dolegliwości proktologiczne i ginekologiczne. Zalecono dalszą diagnostykę i leczenie okolic zwieracza. W Szpitalu na S. stwierdzono obniżone napięcie zwieracza wewnętrznego i brak czynności skurczowej oraz dobrze zeszyte uszkodzenie zwieracza zewnętrznego. Zalecono ćwiczenia i powtórny kontrolę.

Po porodzie E. B. miała duże obrażenia krocza (same w sobie naturalnie związane z porodem fizjologicznym), które zagoiły się prawidłowo, pozostawiając blizny, natomiast nie powodując uszczerbku na zdrowiu. Uszczerbek na zdrowiu pacjentki związany jest ze stanem zwieraczy odbytu, charakteryzujących się słabym napięciem, bez popuszczania kału.

Poporodowa niewydolność zwieraczy odbytu oznacza uszczerbek na zdrowiu na poziomie 10% i powinna ulec zaleczeniu wskutek prawidłowo wykonywanych ćwiczeń. Czynność mięśni jest osłabiona, lecz zachowana w stopniu pozwalającym na prawidłowe codzienne funkcjonowanie.

E. B. i jej mąż wśród rodzin dotkniętych podobnym schorzeniem co ich córka dowiadawali się o metody terapii i szanse na refundację leczenia, rozpoczęli współpracę z Fundacją (...), umożliwiającą im gromadzenie środków od darczyńców i pokrywającą część wydatków.

W dniu 23 marca 2011 r. M. B. poddano konsultacji neurochirurgicznej, w trakcie której stwierdzono ograniczenia ruchomości i nieprawidłowości napięcia mięśniowego kończyny górnej dziewczynki, oraz zakwalifikowano ją do operacyjnej rekonstrukcji splotu ramiennego.

W dniu 27 czerwca 2011 r. M. B. przeszła operację splotu ramiennego w N.. Przebywała w tamtejszym szpitalu (...)do dnia 4 lipca 2011 r. Nosila gips przez 3 tygodnie, następnie temblak przez kolejny tydzień. Ciężkie lub krępujące opatrunki stanowią źródło znacznego dyskomfortu dla niemowlęcia, uniemożliwiając dziecku zachowanie naturalnej ruchliwości. Koszty dwóch konsultacji przedoperacyjnych (po 100 zł), narkozy (700 €) i operacji (3.771,88 € + 2.200 €) wyniosły 27.741,22 zł, według kursu euro z dnia 24 czerwca 2015 r. i zostały opłacone przez rodziców, bez perspektyw na zwrot z NFZ.

Po zabiegu operacyjnym M. B. pozostała na bocznej powierzchni szyi po lewej stronie jedna blizna o długości 5 cm, szerokości 1 mm, miękka, praktycznie niezauważalna, niewymagająca żadnego postępowania medycznego.

Lewe ramię dziewczynki wymaga stałej rehabilitacji, ręka jest nieco krótsza. Rehabilitacja prowadzona była w ośrodku w D. i w domu. M. B. korzysta z turnusów rehabilitacyjnych. Zamiast kosztownej rehabilitacji z personelem medycznym, którego dziewczynka nie lubi, rodzice starają się ćwiczyć z córką w formie zabawy, np. na basenie. Lewa kończyna lekko zwisała, wystąpił zanik mięśni nadłopatkowych, ograniczenie odwodzenia. Deficyty siły mięśniowej okolic lewej kończyny górnej – od obręczy barkowej po palce – wynosiły 15%. Deficyty niektórych rodzajów ruchomości stawów obręczy barkowej lewej ręki wynosiły od 25 do 45%. Występują nieznaczne ograniczenia ruchów lewej kończyny do tyłu, do boku, do góry i wprzód. Uszczerbek na zdrowiu dziecka pod kątem ortopedycznym wyniósł 20%. Istnieją też drobne różnice między prawą i lewą stroną ciała dziecka w obrębie twarzy i kończyn dolnych. Ma ograniczone możliwości uczestniczenia w niektórych rodzajach zabaw. Zaczyna być odsuwana przez rówieśników, którym nie dorównuje sprawnością i od których różni się wyglądem górnej kończyny. Zadaje rodzicom pytania o przyczyny swojej odmienności. Dziewczynka ma szanse na powrót do sprawności na poziomie 90-98%. Nie można wykluczyć konieczności dalszego leczenia operacyjnego. Rehabilitacja winna obejmować fizykoterapię, kinezyterapię, masaże, prowadzone w warunkach domowych, ambulatoryjnych (10 sesji w miesiącu), stacjonarnych w oddziale dziennym (raz na trzy miesiące), w formie trzech turnusów rehabilitacyjnych rocznie – w tym 1 komercyjny. Wskazana jest reedukacja posługiwania się lewą kończyną. W okresie oczekiwania na sesje i turnusy rehabilitacyjne dziewczynka powinna korzystać z dodatkowych usług rehabilitacyjnych dwa razy w tygodniu. Stałą opiekę nad córką sprawuje niepracujący ojciec, w związku z czym rodzina otrzymuje świadczenie w wysokości ok. 900 zł. Stawki za rehabilitację wynoszą od 60 do 100 zł.

Bardzo przykre przeżycia doznane przez E. B. podczas porodu i związane z pogorszonym stanem zdrowia córki pozostawiły u niej żal do lekarzy, poczucie krzywdy i brak zaufania do pracowników ochrony zdrowia. Jej stan psychiczny jest jednak wolny od patologii, takich jak zespół stresu pourazowego, depresje, nerwice, wynikające wprost z sytuacji porodu. Młoda matka nie została wyłączona z funkcjonowania zawodowego lub rodzinnego, nie ma wskazań do wdrożenia terapii psychologicznej, czy też psychiatrycznej. Obniżenie kondycji finansowej rodziny i trudności wpływające z niepełnosprawności córki utrudniają E. B. realizowanie dawnych pasji, a pod względem psychologicznym uszczerbek na jej zdrowiu wynosi 1%.

Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska pozwanego, iż do wytoczenia przedmiotowego powództwa na rzecz małoletniej niezbędna jest zgoda sądu opiekuńczego wskazana w art. 101 § 3 k.r.o. gdyż chodzi o czynność zachowawczą, mieszczącą się w ramach zwykłego zarządu.

Sąd I instancji stwierdził, że szpital ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 430 k.c. za swój personel medyczny.

Przesłankami odpowiedzialności z art. 430 k.c. są: 1) powierzenie na własny rachunek wykonania czynności podwładnemu; 2) zawiniony czyn niedozwolony podwładnego; 3) szkoda wyrządzona przy wykonywaniu powierzonej podwładnemu czynności; 4) związek przyczynowy między czynem niedozwolonym podwładnego a szkodą.

Nie jest konieczne identyfikowanie osób, które dopuściły się zaniedbań, wykonując zabiegi wobec pacjenta.

Na gruncie art. 430 k.c., do przyjęcia winy osoby wskazanej w powołanym przepisie, nie jest potrzebne wykazanie, że osoba ta naruszyła przepisy dotyczące bezpieczeństwa życia i zdrowia ludzkiego - wystarczy, jeżeli wina tej osoby polega na zaniechaniu zasad ostrożności i bezpieczeństwa, wynikających z doświadczenia życiowego i okoliczności danego wypadku. Lekarz odpowiada na zasadzie winy, którą można mu przypisać tylko w wypadku wystąpienia jednocześnie elementu obiektywnej i subiektywnej niewłaściwości postępowania. Element obiektywny łączy się z naruszeniem zasad wynikających z zasad wiedzy medycznej, doświadczenia i deontologii, i w jego ramach mieści się tzw. błąd lekarski, przez który rozumie się naruszenie obowiązujących lekarza reguł postępowania, oceniane w kontekście nauki i praktyki medycznej. Element subiektywny odnosi się do zachowania przez lekarza staranności,

ocenianej pod kątem określonego wzorca, standardu postępowania, przy przyjęciu kryterium wysokiego poziomu przeciętnej staranności każdego lekarza, jako jego staranności zawodowej.

Z opinii biegłych wynika, że podjęcie dodatkowych czynności i dołożenie większej staranności przez lekarzy przyjmujących poród mogłoby poprawić ostateczny wynik procesu leczniczego. Biegła ginekolog-położnik stwierdziła, iż istniały wskazania do przeprowadzenia u E. B. cesarskiego cięcia. Jakkolwiek cesarskie cięcie jest ryzykowne i obciążające dla organizmów matki i dziecka, to pozwoliłoby uniknąć urazu, którego doznał noworodek, a który będzie rzutował na całą jego przyszłość. W razie podjęcia najodpowiedniejszych procedur medycznych we właściwym momencie – gdy zaistniały po temu wymienione przez biegłych przesłanki – noworodek uniknąłby porażenia splotu ramiennego i drobniejszych obrażeń okołoporodowych (związanych ściśle z jego wagą), a E. B. nie doznałaby pęknięcia krocza i uszczerbku funkcjonowania odbytu, wynikłego z czasu trwania porodu (blisko 24 h).

Sąd I instancji nie przychylił się do stanowiska pozwanego, że E. B. ponosi winę za skutki przebiegu porodu z dnia 16 października 2010 r. Nadmierna waga rodzącej i hipotetyczne niewykonanie niektórych zaleceń, jakie otrzymała w czasie ciąży, nie zwalnia personelu szpitala, do którego ciężarna stawiała się z chwilą rozpoczęcia porodu, od dołożenia należytej staranności w udzielaniu jej świadczeń medycznych, diagnozowaniu i prowadzeniu akcji porodowej. Obowiązkiem personelu było przyjęcie właściwej strategii leczenia. Skoro waga rodzącej utrudnia obrazowanie w badaniu (...) i może wpływać na zafałszowanie wyniku, to personel medyczny winien być świadomy tego ryzyka i powtórzyć badanie. Personel Szpitala zaniechał należytej ostrożności, oparł się wyłącznie na wyniku badania (...) z dnia 16 października 2010 r., ignorując protesty rodziców mającego przyjść na świat dziecka, a przede wszystkim wskazania medyczne, o których mowa w opinii biegłej ginekolog. Rodząca powinna była zostać wnikliwiej zbadana, a przebieg zdarzenia – z zatrzymaniem postępu porodu – skłonić personel do wcześniejszej reakcji i zmiany założeń.

Żaden z biegłych powołanych w sprawie, nie stwierdził zajścia obiektywnych przesłanek uniemożliwiających personelowi Szpitala prawidłowe oszacowanie wagi dziecka E. B.. Przeciwnie, biegli wskazali, iż nieprecyzyjność badania (...), znana środowisku, winna być kompensowana przez zastosowanie dodatkowych mierników i uważną obserwację przebiegu porodu.

Zdaniem Sądu Okręgowego ziściły się przesłanki po temu, aby obciążyć pozwanego odpowiedzialnością wobec powódek i zasądzić na ich rzecz zadośćuczynienie w myśl art. 445 § 1 w zw. z art. 444 § 1 k.c.

Sąd uznał, że zważywszy na rozmiar krzywdy zadośćuczynienie na rzecz E. B. powinno wynosić 30.000 zł i taką kwotę zasądził w pkt I wyroku.

Sąd miał na uwadze, że zakres odpowiedzialności pozwanego w myśl art. 361 § 1 k.c. wyznaczają normalne następstwa tylko tego działania i zaniechania jego personelu, które zostało zakwalifikowane jako niewłaściwe. Do tego zakresu należą konsekwencje pęknięcia krocza u E. B. (dolegliwości bólowe, leczenie rany) oraz nadmiernej długości porodu (wyczerpanie, lęk, osłabienie zwieracza). Stan zdrowia E. B. jest dobry, nie uniemożliwia samodzielnej egzystencji, a zgodnie z opinią biegłego proktologa – nie powinien utrudniać codziennego funkcjonowania. Leczenie zwieraczy za pomocą odpowiednich ćwiczeń biegły ocenił jako wystarczające. Biegła ginekolog-położnik również pozytywnie oceniła aktualny stan zdrowia E. B.. Zdaniem biegłej drogi rodne powódki nie wykazują poważniejszych zmian od tkanek kobiet rodzących bez komplikacji. W ocenie biegłego psychologa, powódka nie jest dotknięta trwałymi zaburzeniami kondycji psychicznej, zespołami stresowymi, nerwicami, itp. Z powodzeniem wróciła do pracy. Komfort psychiczny powódki może doznawać uszczerbku z uwagi na autoimmunologiczną chorobę tarczycy, lecz jest to schorzenie pozbawione związku z nieprawidłowym przebiegiem porodu z dnia 16 października 2010 r. Biegli nie stwierdzili wskazań do podjęcia jakiegokolwiek inwazyjnego leczenia powódki w przyszłości.

Wobec powyższego Sąd I instancji oddalił żądanie zasądzenia zadośćuczynienia na rzecz E. B. ponad kwotę 30.000 zł.

Z kolei uzasadniona wysokość zadośćuczynienia na rzecz M. B., zdaniem Sądu, wynosi 150.000 zł, o czym orzeczono jak w pkt II sentencji. Sąd nie miał wątpliwości, że w przypadku małoletniej skutki nieprawidłowych

decyzji położników były znaczące i mają charakter utrwalony. Powódka jako noworodek musiała przyjmować leki przeciwbólowe, gdyż niesprawna rączka sprawiała jej ciągły ból. W kartach obserwacji szpitalnej wielokrotnie odnotowano tkliwość porażonego miejsca i płaczliwość dziecka. W wieku kilku miesięcy poddana była operacji, po której ręka pozostawała kilka tygodni unieruchomiona w opatrunku gipsowym i temblaku. Tak małe dziecko nie rozumie co się z nim dzieje, lecz nie umniejsza to bólu i dyskomfortu jakiego doznaje. Ramię do chwili obecnej nie odzyskało pełnej sprawności i nie ma gwarancji, że taki efekt uda się osiągnąć. Rehabilitacja zajmuje znaczną część życia M. B. od okresu niemowlęctwa. Aktualnie zaczyna ona już dostrzegać swoją odmienność od rówieśników i boleśnie odczuwać ich ewentualny brak wrażliwości w stosunku do jej wyglądu, czy sprawności. Rehabilitacja wskazana przez biegłego sądowego jako celowa i zasadna obejmuje liczne sesje terapii ambulatoryjnej i stacjonarnej, dlatego leczenie będzie wywoływać dodatkowe trudności w przebiegu edukacji dziewczynki z powodu nieobecności na lekcjach w czasie przeznaczonym na terapię.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, że poza uszczerbkiem w funkcjonowaniu lewego ramienia, małaletnia nie doznała z winy personelu Szpitala innych trwałych uszkodzeń ciała. Utrata sprawności ramienia nie przekracza 15% w zakresie siły mięśniowej i 10-45% w zakresie ruchomości czynnej stawów (dotyczy nie wszystkich rodzajów ruchów). Rokowania powrotu do zdrowia przewidują osiągnięcie sprawności na poziomie od 90 do 98%. Nie ma podstaw do stwierdzenia, że małaletnia dozna wykluczenia w życiu rodzinnym (jako żona, matka), zawodowym, społecznym. Natomiast ryzyko trudności i ograniczeń, jakie z uwagi na stan ręki mogą ją czekać w tych obszarach w przyszłości Sąd uwzględnił zasądzając ww. kwotę.

Z powyższych względów Sąd I instancji uznał kwotę 150.000 zł za odpowiednią, oddalając roszczenie M. B. o zadośćuczynienie w pozostałym zakresie.

Sąd w świetle art. 444 § 1 k.c. uznał za zasadne roszczenie M. B. o zapłatę odszkodowania do kwoty 27.741,22 zł, obejmującej 200 zł za dwie konsultacje przed operacją oraz koszty operacji w wysokości 700 €, 2.200 € i 3.771,88 €, przeliczonych na polską walutę według kursu z dnia 24 czerwca 2015 r.

Sąd Okręgowy podniósł, że zasadność przeprowadzenia operacji wynika z dokumentacji medycznej małaletniej powódki i nie była kwestionowana przez żadnego z biegłych. operacja pozwoliła dziewczynce uzyskać obecny, rokujący duże nadzieje stan sprawności. Zaniechanie terapii stanowiłoby działanie zwiększające zakres szkody, a co najmniej uniemożliwiające ograniczenie szkody.

Osoba, która została niepełnosprawna na skutek deliktu ma prawo domagać się w ramach naprawienia szkody pokrycia wszystkich niezbędnych i celowych wydatków wynikających z tego zdarzenia. O uznaniu poszczególnych wydatków za spełniające te kryteria decyduje sąd w oparciu o stopień niepełnosprawności, jak również sytuację życiową poszkodowanego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2014 r., V CSK 632/13). Skoro operacji tego typu nie przeprowadza się w Polsce, małaletnia powódka miała prawo poszukiwać pomocy w zagranicznych placówkach medycznych. Sąd uwzględnił stanowisko strony powodowej co do niemożności uzyskania w tym zakresie świadczeń refundowanych. Operację należało przeprowadzić w okresie niemowlęctwa bo tylko wówczas istniała szansa na uzyskanie dobrego wyniku leczenia. Oczekiwanie na pozytywne przeprowadzenie procedury refundacyjnej uniemożliwiłoby skuteczne wdrożenie terapii we właściwym terminie. Wyczerpawszy opcje oferowane przez krajowy system opieki zdrowotnej finansowany ze środków publicznych, rodzice małaletniej słusznie poddali ją odpłatnym zabiegom medycznym, które zapewniłyby maksymalną poprawę stanu zdrowia dziecka.

Ustalając wartość odszkodowania Sąd I instancji przyjął kurs euro do złotego z dnia 23 lipca 2015 r. Stosownie do art. 363 § 2 k.c. wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania.

W przypadku dochodzenia odszkodowania na podstawie art. 444 § 1 k.c. poszkodowany musi udowodnić rzeczywiste poniesienie wydatków, o których mowa w tym przepisie. Nie jest wystarczające wskazanie jedynie potrzeby poniesienia tych wydatków. Odszkodowanie ma rekompensować uszczerbek realnie występujący w majątku wskutek działania sprawcy szkody. Dyspozycja art. 322 k.p.c. winna być stosowana z pewną dozą ostrożności, zasadniczo tylko

w takim stanie rzeczy, w którym powód wyczerpał dostępne i znane mu środki dowodowe, a pomimo tego wysokość szkody pozostaje nieudowodniona, a pozostałe okoliczności sprawy przemawiają za uwzględnieniem roszczenia.

W świetle powyższego, Sąd Okręgowy za nieudowodnione uznał roszczenia o zapłatę odszkodowania na rzecz M. B. w kwocie przewyższającej 27.741,88 zł., oraz na rzecz E. B. – w całości.

Dokumentacja medyczna E. B. nie zawiera żadnych wskazań odnośnie leków mających mieć zastosowanie w leczeniu obrażeń układu rodowego i wydalniczego. Biegła ginekolog ani biegły proktolog nie stwierdzili potrzeby stosowania u powódki medykamentów, bądź środków opatrunkowych po opuszczeniu Szpitala. Z dokumentacji medycznej wynika, że powódce zalecono ćwiczenia, przy czym akta sprawy nie zawierają potwierdzenia poniesienia wydatków z tego tytułu.

Domagając się zwrotu ewentualnych kosztów leczenia, przejazdów do placówek medycznych, itp., powódka winna była nakreślić w miarę precyzyjnie gdzie i kiedy odbywała terapię, na czym ona polegała, co było do niej niezbędne, na co wydatkowała określone kwoty, jakim środkiem transportu się poruszała i na jakich dystansach. Dane te można by poddać weryfikacji z pomocą wiedzy specjalnej biegłych by uzyskać odpowiedź na pytanie, w jakim wymiarze koszty poniesione na transport były uzasadnione.

Sąd stwierdził, że nie były wykazywane roszczenia odszkodowawcze wynikające z utraty przez E. B. dochodów, bądź potrzeby korzystania z opieki osób trzecich.

Z tych względów Sąd I instancji oddalił żądanie zasądzenia odszkodowania na rzecz E. B..

Brak dokumentacji rehabilitacji małoletniej po dniu 29 października 2010 r. sprawia, że nie można ustalić, które wydatki na transport zostały poniesione w związku z leczeniem dziecka, a które są tego związku pozbawione. Pozwany w myśl art. 361 § 1 k.c. ponosi wobec dziewczynki odpowiedzialność jedynie za szkodę związaną z porażeniem lewego splotu ramiennego, nie może natomiast ponosić wszelkich kosztów utrzymania małoletniej, w tym wyżywienia, higieny, opieki medycznej właściwej dla dzieci zdrowych (np. szczepienia, kontrole).

Sąd nie uwzględnił wydatków udokumentowanych rachunkami, w których jako płatnik występuje Fundacja (...) bo wydatki te nie wyszły z majątku powódki.

Roszczenie M. B. o odszkodowanie uległo oddaleniu ponad kwotę 27.741,22 zł. jako nieudowodnione.

O odsetkach ustawowych od zasądzonych kwot zadośćuczynienia i odszkodowania Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. W ocenie sądu I instancji, do dnia wyrokowania trudno mówić o pozostawianiu pozwanego w opóźnieniu. Wobec powyższego odsetki od świadczeń wskazanych w pkt I, II i III sentencji zostały zasądzone od dnia wydania i ogłoszenia wyroku.

W zakresie żądania renty z tytułu zwiększenia się potrzeb poszkodowanej powódki Sąd zważył, że zgodnie z art. 444 § 2 k.c. poszkodowany nie jest obowiązany do udowodnienia poniesionych wydatków i może dochodzić roszczenia także wówczas, jeżeli dysponuje wystarczającymi środkami z innych tytułów (np. świadczeniem alimentacyjnym) lub opiekę nad nim sprawują osoby nieomagające się w zamian żadnej finansowej rekompensaty.

W ocenie Sądu Okręgowego zgłoszone przez małoletnią powódkę żądanie jest usprawiedliwione co do kwoty 640 zł miesięcznie, ustalonej poprzez pomnożenie stawki za godzinę usług rehabilitacyjnych (80 zł) i wymiaru usług (8 h w miesiącu). Z opinii biegłego rehabilitanta wynika, że powódce niezbędna jest dodatkowa rehabilitacja w wymiarze dwóch razy tygodniowo. Daje to 8 h w miesiącu (4 tyg. x2). Stawka 80 zł/h jest kwotą średnią wynikającą z danych wskazanych w przesłuchaniu rodziców małoletniej i uznaną przez Sąd za niewygórowaną. W okresach odbywania rehabilitacji stacjonarnej finansowanej ze środków publicznych, dziecko nie będzie korzystać z dodatkowo płatnej rehabilitacji w wyżej wskazanym wymiarze (2h/tyg.). Środki niespożytkowane wówczas na bieżącą rehabilitację będą jednak podlegały skumulowaniu na cele opłacenia komercyjnego turnusu rehabilitacyjnego, na którego zasadność wskazał biegły rehabilitant (jeden taki turnus w roku). Data początkowa obowiązku wypłaty renty wynika ze wskazania

dokonanego przez rehabilitanta i neurologa na konsultacji w dniu 29 października 2010 r. (k. 182), iż dziecko należy rehabilitować od 6 tygodnia życia, co oznacza grudzień 2010 r.

Sąd I instancji uznał, że co do pozostałej kwoty żądanej tytułem renty roszczenie jest nieudowodnione. Powódka nie wykazała konieczności ponoszenia innych zwiększonych wydatków na swoje utrzymanie w związku ze stanem zdrowia, jaki wywołało wadliwe prowadzenie porodu.

Sądu I instancji oddalił też żądanie ustalenia odpowiedzialności pozwanego za skutki mogące wystąpić na przyszłość gdyż uznał, iż nie występuje po stronie powódki interes prawny w ustaleniu ww. okoliczności po nowelizacji Kodeksu Cywilnego i wprowadzeniu przepisu art. 442¹ k.c. ustawą z 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny, która weszła w życie 10 sierpnia 2007 r. Szkody na osobie mogą być zgłaszane obowiązanemu w terminie trzech lat od ich ujawnienia, bez względu na datę samego zdarzenia.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c., art. 108 § 1 zd. drugie k.p.c. oraz art. 113 ust. 4 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz. U. 2014 r., poz. 1025).

Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony.

Powódki zaskarżyły wyrok w części tj. pkt V i VII i zarzuciły:

A. naruszenie prawa materialnego:

- 1) art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 444 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, co wyraziło się w braku wskazania przez Sąd I instancji, jakie kryteria doprowadziły go do oszacowania rozmiaru cierpień i krzywdy M. B. i E. B.,
- 2) art. 444 § 2 k.c. poprzez błędne jego zastosowanie, co wyraziło się w braku uwzględnienia przez Sąd I instancji kryterium zmniejszonych widoków i zwiększonych wydatków na przyszłość małoletniej Powódki przy szacowaniu wysokości jej roszczenia o rentę odszkodowawczą,
- 3) art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie, polegające na zasądzeniu przez Sąd I instancji kwot zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami od daty wyrokowania, tj. od dnia 24 lipca 2015 roku,

B. naruszenie przepisów postępowania

- 1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i nierozważenie przez Sąd I instancji całego materiału dowodowego a także błędną jego ocenę, w tym:
 - a. pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu neurologii dziecięcej dr n. med. A. N. z dnia 9 maja 2013 roku w zakresie ustalenia przez biegłego procentowego uszczerbku na zdrowiu, którego doznała małoletnia Powódka, podczas gdy im jest wyższy stopień uszczerbku, tym wyższa powinna być wysokość zadośćuczynienia),
 - b. błędną ocenę opinii sądowej biegłego z zakresu traumatologii i ortopedii lek. med. S. M. w zakresie ustalenia przez biegłego procentowego uszczerbku na zdrowiu, którego doznała małoletnia Powódka
 - c. błędną ocenę opinii sądowej biegłego z zakresu rehabilitacji medycznej, fizjoterapii i chiropraktyki mgr A. W. w zakresie niemożności precyzyjnej oceny rokowań, co do stanu zdrowia i sprawności małoletniej Powódki w następnych latach jej rozwoju,
 - d. nieprawidłową ocenę opinii sądowej biegłego z zakresu rehabilitacji medycznej, fizjoterapii i chiropraktyki mgr A. W. polegającą na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji, że rehabilitacja małoletniej Powódki w wymiarze 2 h tygodniowo jest wystarczająca oraz, że koszty małoletniej Powódki ograniczają się wyłącznie do wydatków na rehabilitację, podczas gdy biegły stwierdził, że wymiar 2-godzinnej rehabilitacji tygodniowo jest wymiarem minimalnym oraz, że małoletnia Powódka powinna uczestniczyć w terapii zajęciowej i odbywać spotkania z psychologiem dziecięcym, co skutkowało niewłaściwym uznaniem przez Sąd I instancji, że kwota renty w wysokości

640,00 PLN jest kwotą umożliwiającą całkowite pokrycie wydatków związanych z leczeniem i rehabilitacją małoletniej Powódki,

e. pominięcie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu chirurgii, proktologii i medycyny estetycznej lek. med. J. P. w zakresie ustalenia przez biegłego procentowego uszczerbku na zdrowiu, którego doznała E. B.,

f. niewłaściwą ocenę opinii sądowno-psychologicznej biegłego mgr P. B., skutkującą uznaniem przez Sąd I instancji, że kwota 30.000,00 zł jest kwotą rekompensującą Powódce krzywdy doznane w związku z porodem i jego następstwami oraz, że komfort psychiczny Powódki może doznawać uszczerbku z uwagi na autoimmunologiczną chorobę tarczycy, podczas gdy z opinii biegłego wynikało, że Powódka ma ogromne poczucie krzywdy, a także, że biegły nie określił jednoznacznie przyczyn stanów drażliwości i napięć pojawiających się u Powódki w różnych sytuacjach,

g. pominięcie zeznań E. B. podczas gdy z zeznań tych wynikało, jak kształtują się konsekwencje nieprawidłowo przeprowadzonego porodu w codziennym funkcjonowaniu małoletniej Powódki.

W konkluzji skarżące wniosły o zmianę wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji, nadto wniosły o zasądzenie od Pozwanego kosztów postępowania.

Pozwany zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. Naruszenie przepisów prawa procesowego, tj.:

a) art. 141 § 3 k.p.c. w zw. z art. 379 pkt 5) k.p.c. w zw. art. 133 § 3 k.p.c. polegające na pozbawieniu strony pozwanej możliwości obrony jej praw poprzez niewłaściwe doręczenia pism procesowych oraz poprzez brak doręczeń komukolwiek postanowień Sądu o dopuszczeniu dowodów z opinii biegłych sądowych;

b) art. 217 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., art. 286 k.p.c. polegające na niezasadnym oddaleniu wniosku pozwanego w przedmiocie dodatkowej opinii biegłego ginekologa-położnika, podczas gdy opinia zalegająca w aktach sprawy jest lakoniczna, zeznania E. B. na rozprawie w dniu 17.06.2015 r. ujawniły dalsze istotne okoliczności w sprawie, a w/w wnioski zmierzały do uzupełnienia materiału dowodowego o istotne zagadnienia;

c) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., 286 k.p.c. poprzez uznanie opinii biegłych, w tym opinii ginekologa-położnika za wyczerpującą i wiarygodną, podczas gdy opinia nie wskazuje podstaw teoretycznych, nie odwołuje się do najnowszych rekomendacji medycznych, nie zawiera stanowczych recenzji, biegła prezentuje swoje zdanie, bez wsparcia medyczną literaturą fachową;

d) art. 233 k.p.c. w zw. z art. 415 k.c. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i oparcie istnienia winy na błędnych przesłankach;

2. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 101 § 3 k.r.o. w zw. z art. 156 k.r.o. poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegające na niesłusznym pominięciu obowiązku wykazania przez przedstawicieli małoletniej zgody sądu opiekuńczego na występowanie w imieniu małoletniej o roszczenia finansowe w tak dużej wysokości;

b) art. 430 k.c. i art. 415 k.c. poprzez błędne przyjęcie odpowiedzialności pozwanego Szpitala przy jednoczesnym braku istnienia przesłanek uzasadniających taką odpowiedzialność, w szczególności braku winy po stronie pracowników szpitala;

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, oraz zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jest bezzasadna i podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Zarzut nieważności postępowania nie jest trafny.

Wraz z odpowiedzią na pozew pozwany złożył do akt pełnomocnictwo dla radcy prawnego S. S. wnosząc o doręczenie korespondencji na adres Szpitala (k.190-193). Pełnomocnik stawił się na rozprawie w dniu 14.11.2012r. i w jego obecności Sąd Okręgowy dopuścił dowody z opinii biegłych: ginekologa położnika, lekarza ortopedy i neurologa, fizjoterapeuty-rehabilitanta, chirurga plastycznego, psychologa. Po złożeniu opinii przez biegłą ginekolog-polożnik A. L. sąd I instancji zarządzeniem z dnia 27.02.2013r. nakazał doręczenie opinii pełnomocnikom stron (k.436). Pełnomocnikowi pozwanego doręczono opinię 4.03.2013r. (k.440). Opinia chirurga plastyka S. J. została doręczona pełnomocnikowi pozwanego 26.03.2013r. (k.496). Opinia traumatologa ortopedy S. M. została doręczona pełnomocnikowi pozwanego 27.03.2013r. (k.497). Opinia sądowo-psychologiczna P. B. została doręczona pełnomocnikowi pozwanego 15.04.2013r. (k.527). Opinia rehabilitanta A. W. została doręczona pełnomocnikowi pozwanego 25.04.2013r. (k.529). Opinia neurologa A. N. została doręczona pełnomocnikowi pozwanego 17.06.2013r. (k.538). W dniu 20.08.2013r. Sąd Okręgowy dopuścił dowód z opinii uzupełniającej ginekologa położnika A. L.. Postanowienie w tym przedmiocie doręczono pełnomocnikowi pozwanego 28.08.2013r. (k.545).

W dniu 15.10.2013r. zgłosił się nowy pełnomocnik pozwanego, radca prawny L. S. (k.555) i nie poinformował sądu o tym, że pełnomocnictwo udzielone radcy prawnemu S. S. zostało wypowiedziane, niemniej jednak o rozprawie w dniu 14.01.2014r. sąd zawiadomił nowego pełnomocnika (k.561). Na rozprawie tej sąd dopuścił dowód z uzupełniającej opinii ginekologa położnika A. L..

O tym, że pełnomocnictwo udzielone radcy prawnemu S. S. zostało wypowiedziane 31.12.2012r., Sąd Okręgowy został powiadomiony dopiero w lipcu 2015r., zatem dopiero od lipca 2015r., zgodnie z art. 94 par. 1 k.p.c., wypowiedzenie to odniosło skutek prawny w stosunku do sądu. W tej sytuacji, doręczenia opinii pozwanemu, które miały miejsce przed zgłoszeniem się nowego pełnomocnika tj. przed 15.10.2013r., należy uznać za prawidłowe i skuteczne.

Opinia biegłego proktologa J. P. doręczona została radcy prawnemu L. S. (k.671).

Uzupełniająca opinia biegłej ginekolog położnik A. L. z 11.04.2014r. została wadliwie doręczona radcy prawnemu S. S. k.587. Także postanowienie o dopuszczeniu dowodu z kolejnej uzupełniającej opinii w/w biegłej z 13.06.2014r wadliwie doręczone zostało radcy prawnemu S. S. (k.596).

Sąd Okręgowy na rozprawie w dniu 21.11.2014r. dopuścił dowód z ustnych wyjaśnień biegłej A. L. do opinii złożonej przez nią na piśmie (k.632). O terminie tej rozprawy radca prawny L. S. była prawidłowo zawiadomiona (k.630). Otrzymała także odpis protokołu tej rozprawy (k.652). Na kolejnej rozprawie w dniu 17.06.2015r., radca prawny L. S. nie podniosła, że doszło do naruszenia procedury poprzez wadliwe doręczenie pozwanemu pisemnej opinii uzupełniającej biegłej A. L. (k.681 i nie złożyła zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c.). W piśmie z 26.06.2015r. radca prawny L. S. wniosła o doręczenie jej opinii biegłej A. L. (k.685). Sąd zwrócił się do radcy prawnego S. S. o informację, czy przekazał radcy prawnemu L. S. opinie doręczone mu 21.05.2014r. i 5.08.2014r.(k.684 i 687). Wezwanie to pozostało bez odpowiedzi.

Na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym w dniu 14.03.2017r. (k.880), Sąd Apelacyjny zapytał radcę prawnego L. S., czy popiera wniosek o doręczenie jej odpisów opinii uzupełniającej biegłej A. L. i uzyskał odpowiedź, że odpisy tych opinii zostały jej przekazane przez pozwanego i w związku z tym nie wnosi o ich doręczenie.

W tych okolicznościach nie sposób przyjąć, że uchybienia proceduralne sądu I instancji związane z wadliwym doręczeniem 2 opinii uzupełniających biegłej A. L. pozbawiły stronę pozwaną możliwości obrony jej praw i że zachodzi nieważność postępowania. Pełnomocnik pozwanego ostatecznie otrzymał odpisy wszystkich opinii, był zawiadamiany o terminach rozpraw, miał możliwość zgłaszania dowodów i zajął merytoryczne stanowisko w sprawie.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 217 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c., art. 286 k.p.c. polegającego na oddaleniu wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z dodatkowej opinii biegłej ginekolog-położnik. A. L. kilkakrotnie uzupełniała swoją opinię, była także przesłuchana przez sąd I instancji na rozprawie w dniu 21.11.2014r. Strony miały możliwość zadawania jej pytań celem wyjaśnienia lub pogłębienia opinii sporządzonych na piśmie. Pełnomocnik pozwanego, radca prawny L. S., pomimo prawidłowego zawiadomienia nie stawiał się na w/w rozprawę, zatem zarzut postawiony przez nią w apelacji, że opinia biegłej jest lakoniczna, nie zasługuje na uwzględnienie. Podobnie zarzut, iż opinia nie wskazuje podstaw teoretycznych, nie odwołuje się do najnowszych rekomendacji medycznych, nie zawiera stanowczych recenzji, nie jest zarzutem trafnym.

Z założenia biegły to osoba, która posiada wiadomości specjalne z określonej dziedziny. Kwalifikacje biegłej A. L. są poza sporem i podlegały weryfikacji przy wpisaniu jej na listę biegłych Sądu Okręgowego w Warszawie.

Opinia biegłej podlega ocenie pod względem fachowości, rzetelności i logiczności. Pozwany nie wykazał, aby którekolwiek z w/w kryteriów nie zostało spełnione. Oceniając opinię biegłego sąd powinien uwzględniać także takie kryteria jak: poziom wiedzy biegłego, podstawy teoretyczne opinii, sposób motywowania sformułowanego stanowiska, stopień stanowczości wyrażonych w niej ocen, zgodność z zasadami logiki i wiedzy powszechnej. Sama tylko okoliczność, że biegła w opinii nie odwołała się do piśmiennictwa medycznego, nie pozbawia opinii waloru fachowości. Konkluzja biegłej jest stanowcza i odpowiednio umotywowana. Pozwany nie odwołał się do poglądów z literatury fachowej, które mogłyby wzbudzić wątpliwości odnośnie trafności tez postawionych przez biegłą, zatem nie ma podstaw do przyjęcia, że opinia nie jest przydatna dla rozstrzygnięcia i że nie mogła stanowić podstawy ustaleń faktycznych sądu I instancji.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 101 § 3 k.r.o. w zw. z art. 156 k.r.o. poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegającą na pominięciu obowiązku wykazania przez przedstawicieli małoletniej zgody sądu opiekuńczego na występowanie w imieniu małoletniej o roszczenia finansowe w tak dużej wysokości. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie stanowisko wyrażone przez sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Wystąpienie przez przedstawicieli ustawowych M. B. z niniejszym powództwem, nie jest w okolicznościach tej sprawy czynnością przekraczającą zakres zwykłego zarządu jej majątkiem.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. w zw. z art. 415 k.c. polegającego na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i oparciu istnienia winy na błędnych przesłankach. Biegła ginekolog – położnik A. L. w pierwszej swojej opinii wyraźnie wskazała, że w sytuacji, gdy poród przedłużał się mimo kroplówki na skurczowej i znieczulenia zewnątrz oponowego, były wskazania do jego zakończenia cięciem cesarskim w pierwszym okresie, jednak nie dokonano właściwej analizy przebiegu porodu (k.424). Konkluzja biegłej jest stanowcza i jednoznaczna, a uzasadnienie tej konkluzji przekonujące. Powyższa opinia biegłej daje podstawę do przyjęcia, że personel medyczny pozwanego szpitala nie dołożył odpowiedniej staranności w trakcie monitorowania przebiegu porodu i nie podjął w związku z tym decyzji o zakończeniu porodu cięciem cesarskim, co zapobiegłoby szkodzie. Kwestia, że wynik (...) był wadliwy, gdy idzie o ocenę wagi płodu, ma znaczenie drugorzędne. Biegła wskazała szereg innych czynników, które powinny wpłynąć na podjęcie decyzji o cięciu cesarskim, między innymi: duży obwód brzucha ciężarnej, główka tylko lekko przyparta do wschodu, sączenie się przez cały czas płynu owodniowego, przedłużanie się porodu, cukrzyca (...) u rodzącej (k.424). Ponadto, jak wynika z opinii biegłej była możliwość prawidłowej oceny wielkości płodu na podstawie pomiarów zewnętrznych, badania położniczego i obserwacji porodu (k.424), a u pacjentek z cukrzycą makrosomia płodu występuje częściej (k.424). W tych okolicznościach, nie budzi wątpliwości, że doszło do błędu w sztuce lekarskiej, a co za tym idzie nie ma podstaw do przyjęcia, że sąd I instancji naruszył art. 430 k.c. i art. 415 k.c., dlatego apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie w całości.

Apelacja powódek jest uzasadniona w części.

M. B. zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo o zadośćuczynienie w kwocie 250.000 zł., odszkodowanie w kwocie 72.258,78 zł. i rentę w kwocie 860 zł. miesięcznie, natomiast E. B. zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo o zadośćuczynienie w kwocie 70.000 zł. i odszkodowanie w kwocie 50.000 zł. (k.825).

Sąd Apelacyjny wezwał pełnomocnika powódek do sprecyzowania, jakie wydatki składają się na żądane przez powódki odszkodowanie (k.850). Pełnomocnik powódek wskazał, że na odszkodowanie składają się w przypadku M. B. koszty operacji, koszty rehabilitacji, koszt leczenia, leki, materiały opatrunkowe, dojazdy na wizyty lekarskie i rehabilitacyjne, produkty żywieniowe związane z koniecznością stosowania odpowiedniej diety (k.857), natomiast w przypadku E. B. koszty leczenia, koszty wizyt lekarskich, koszty leków, utracone dochody, produkty żywieniowe związane z koniecznością stosowania odpowiedniej diety (k.858).

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z uzupełniającego przesłuchania E. B. w charakterze strony na okoliczność zakresu szkody doznanej przez powódki. Zeznaniom tym sąd dał wiarę, albowiem w świetle okoliczności sprawy ich prawdziwość nie budziła wątpliwości.

Po uzupełnieniu postępowania dowodowego Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko sądu I instancji, że E. B. nie udowodniła, iż w związku z obrażeniami doznanymi na skutek błędu w sztuce lekarskiej popełnionego przez personel medyczny pozwanego szpitala w trakcie porodu, doznała szkody w kwocie 50.000 zł. Nie udowodniła, że wymagała specjalnej diety, że utraciła dochody, że poniosła koszty leczenia tj. koszty wizyt lekarskich i leków. Przed Sądem Apelacyjnym zeznała, że, koszty które poniosła do tej pory to koszty doraźne na utrzymanie higieny (k.881). Z opinii biegłych nie wynika jednak aby takie koszty higieny były uzasadnione i by pozostawały w normalnym związku z doznałą przez nią szkodą.

Jak wynika z opinii biegłego proktologa J. P., niewydolność zwieraczy odbytu nie powoduje popuszczania kału, natomiast żaden biegły nie wskazał przed sądem I instancji, że powódka nie trzyma moczu i że dolegliwość ta pozostaje w normalnym związku przyczynowym ze szkodą wyrządzoną przez pozwanego. Powódka nie wniosła o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego urologa celem wykazania, że istotnie ma problem z nietrzymaniem moczu. Na pytania sądu o przebieg leczenia nie potrafiła rzeczowo i konkretnie odpowiedzieć, nie pamiętała nazwiska ginekologa u którego się leczy, zeznała że nie podjęła dalszych kroków w celu usunięcia odczuwanych dolegliwości. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, że powódka poniosła wydatki na prywatne wizyty lekarskie i leki, oraz dowodu, iż powinna poddać się operacji i jaki jest przewidywany koszt jej przeprowadzenia. Dlatego, apelacja w części dotyczącej zasądzenia odszkodowania w kwocie 50.000 zł. na rzecz E. B. uległa oddaleniu w całości, jako bezzasadna.

Sąd Apelacyjny częściowo uwzględnił natomiast apelację E. B. w zakresie dochodzonego przez nią zadośćuczynienia przyjmując, że kwota zasądzona przez sąd I instancji jest rażąco zaniżona. Jako odpowiednią kwotę zadośćuczynienia Sąd Apelacyjny uznał 60.000 zł. i w związku z tym zasądził na rzecz E. B. z tego tytułu dodatkową kwotę 30.000 zł. z ustawowymi odsetkami od 24.07.2015r. do dnia zapłaty. Na określenie wyższej sumy zadośćuczynienia wpłynęła okoliczność, że uszczerbek na zdrowiu powódki z powodu uszkodzenia zwieraczy odbytu wynosi 10% (k.657 biegły), że od daty porodu w dniu 16.10.2010 aż do chwili obecnej powódka ma trudności z utrzymaniem gazów i stolca ze względu na obniżone napięcie zwieraczy, że musiała w związku z powyższym poddawać się nieprzyjemnym i bolesnym badaniom okolicy odbytu i że ćwiczenia mięśni zwieraczy nie przynoszą oczekiwanego efektu. Na skutek urodzenia dużego płodu i nieskutecznego nacięcia krocza podczas porodu (ze względu na tępe nożyczki k.575), powódka doznała obrażeń pęknięcia krocza stopnia IIIb, do którego nie doszłoby gdyby zdecydowano o cesarskim cięciu, pęknięcie to zostało zaopatrzone chirurgicznie, co stanowiło dla powódki dodatkową dolegliwość.

Dalej idąca apelacja E. B. podlega oddaleniu. Zasądzenie na jej rzecz wyższej kwoty zadośćuczynienia nie jest uzasadnione albowiem jeśli chodzi o krocze, to zagoiło się prawidłowo (biegła k.599), zaś jeśli idzie o obniżenie ścian pochwy, to może wystąpić nawet przy porodzie fizjologicznym przebiegającym bez powikłań i brak jest związku przyczynowego pomiędzy zawinionym działaniem personelu medycznego a w/w dolegliwością (k.598 biegła). Powódka nie udowodniła, że na skutek błędu w sztuce lekarskiej ma problem z utrzymaniem moczu. W codziennym życiu funkcjonuje prawidłowo.

Kwota zadośćuczynienia musi być utrzymana w rozsądnych granicach, odpowiednia do zakresu doznanej krzywdy i stopy życiowej społeczeństwa. Kryteria takie są spełnione przez kwotę 60.000 zł. Rację ma sąd I instancji, że ustawowe odsetki od w/w kwoty należało zasądzić od daty wyroku tego sądu, albowiem zakres szkody ustalony został na datę

wyrokovania, według cen z daty wyrokowania, a dokładna ocena stanu zdrowia powódki była możliwa dopiero po przedstawieniu opinii przez biegłych. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego przytoczone przez sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Jeśli chodzi o apelację M. B., Sąd Apelacyjny uwzględnił ją w części dotyczącej zarówno zadośćuczynienia jak i odszkodowania w części i w części oddalił.

Z uwagi na zakres szkody doznanej przez małoletnią powódkę, zadośćuczynienie w kwocie 150.000 zł. jest w ocenie Sądu Apelacyjnego rażąco niskie. Wskutek uszkodzenia górnego splotu barkowego, M. B. doznała 20% uszczerbku z ortopedycznego punktu widzenia (biegły M. k.443). Jako niemowlę przeszła operację rekonstrukcji splotu barkowego, w niedalekiej przyszłości czeka ją kolejna operacja przeszczepu nerwu. Lewa kończyna powódki lekko zwisa, jest krótsza, występuje deficyt siły mięśni działających na staw barkowy lewy, na staw ramienny lewy, na staw łokciowy i promiennie-nadgarstkowy, na staw kciuka, ograniczenie odwodzenia (odwodzenie odbywa się z ruchem łopatki), 45% deficyt ruchu czynnego zgięcia do przodu w stawie ramiennym w pozycji stojącej i 25% w pozycji leżącej (biegły k.480), lewa strona twarzy jest szczuplejsza. Powódka wymaga stałej rehabilitacji, ma problemy z ubieraniem się, z czesaniem, z utrzymaniem higieny, gdyż nie może podnieść ręki do góry za głowę. Dzieci w przedszkolu zauważają, że jest inna, z tego tytułu spotykają ją przykrości, dzieci nie chcą bawić się z nią. Nie może jeździć na rowerze, łyżwach, ma trudności z wycinaniem papieru nożyczkami. Okresowo skarży się na bóle, gdy czegoś nie może zrobić gryzie rękę i bije ją (zeznania powódki E. B. k.884). Powrót funkcji nerwów jest możliwy w 90% lub więcej (biegła k. 524).

W ocenie Sądu Apelacyjnego z uwagi na w/w okoliczności odpowiednią kwotą zadośćuczynienia jest 300.000 zł., dlatego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i zasądził na rzecz powódki dodatkowo tytułem zadośćuczynienia 150.000 zł. z ustawowymi odsetkami od 24.07.2015r. do dnia zapłaty. M. B. na skutek błędu w sztuce lekarskiej od urodzenia jest osobą niepełnosprawną, chociaż mogła urodzić się zdrowa. Nigdy nie będzie w pełni sprawna. Ma to duże znaczenie w kontaktach z rówieśnikami, w przyszłości mieć będzie znaczenie przy wyborze zawodu, powoduje ograniczenia w uprawianiu niektórych sportów, wymaga stałej rehabilitacji, co dla dziecka w tym wieku stanowi znaczne obciążenie zarówno w okresie przedszkolnym bo zabiera mu czas wolny jak i w okresie szkolnym, bo ogranicza czas przeznaczony na naukę. Doznane kalectwo wpływa na sylwetkę i ogólny poziom sprawności fizycznej.

Dalej idąca apelacja odnośnie zadośćuczynienia na rzecz M. B. nie jest zasadna. Zadośćuczynienie nie może być nadmierne, musi pozostawać w odpowiedniej relacji do wysokości szkody oraz do aktualnej stopy życiowej społeczeństwa. Sąd Apelacyjny miał na uwadze fakt, że doznany uszczerbek na zdrowiu nie uniemożliwia powódce w miarę normalnego funkcjonowania. Nie pozbawia jej samodzielności, nie pociąga za sobą konieczności pomocy innych osób. Małoletnia prawidłowo się rozwija pod względem intelektualnym, jest ruchliwa, ma szansę na normalne funkcjonowanie w społeczeństwie. Zasądzona kwota jest znacząca i w ocenie sądu należyte spełnia funkcję kompensacyjną.

Jeśli chodzi o datę zasądzenia ustawowych odsetek od w/w kwoty, aktualne pozostają wywody wskazane przez sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oraz w niniejszym uzasadnieniu, w części odnoszącej się do zadośćuczynienia zasądzonego na rzecz E. B.. Określenie aktualnego stanu zdrowia powódki, oraz zakresu doznanej przez nią szkody i rokowań na przyszłość wymagało przeprowadzenia obszernego postępowania dowodowego, nie uzasadnione byłoby zatem przyjęcie, że pozwany pozostawał w zwłoce od daty wezwania do zapłaty.

Jeśli idzie o odszkodowanie, sąd I instancji zasądził na rzecz M. B. kwotę 27.741,22 zł. na którą składają się: 200 zł za dwie konsultacje przed operacją oraz koszty operacji w wysokości 700 €, 2.200 € i 3.771,88 €, przeliczonych na polską walutę według kursu z dnia 24 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny zasądził tytułem odszkodowania dalszą kwotę 5940 zł. z ustawowymi odsetkami od wezwania do zapłaty. Na zasądzoną sumę składają się: 30 zł. opłata paszportowa k.248, 60 zł. zdjęcia do dokumentów k.261, 44,60 zł. druk dokumentów k.264, 189,42 zł. tłumaczenie k.265, 176,98 zł. konwerter i grzałka niezbędne w czasie podróży na operację do(...) k.294, 16,80zł. ksero k.295, 14,90 zł., 19,90 zł. i 9,90 zł. mapy i rozmówki w związku z wyjazdem na operację do (...) k.303, 140 zł. pobyt w hostelu w związku z wyjazdem na operację do (...) k.312, 29,90 zł. plaster k.325,

14,99zł. (...) k.327, 45,98 zł. podgrzewacz do mleka niezbędny w podróży do(...) k.328, 49 zł. podkładka do trzymania dziecka w okresie kiedy było w opatrunku gipsowym k.330, 67,10 zł. kompresy k.331, 26,90 zł. czopki przeciwbólowe k.333, 36,65 zł. opaska- bandaż elastyczny k.340, 26,80 zł.(...) k.357, 13 zł. i 19,80 zł. opłata za autostradę k.378, 30,65 zł. opłata za przejazd taksówką do szpitala k.246, 106,24 zł. ksero dokumentów medycznych k.234, 14 zł. (...) k.246, 200 zł., 150 zł., 110 zł. opłata za taxi k.276. 675 zł. opłata za parking w D. (10 wjazdów w ciągu 2 tygodni x 15 turnusów) k.331 i zeznania powódki k.882. Wyżej wymienione wydatki wynikają ze złożonych przez powódkę rachunków. Zeznając w charakterze strony E. B. odniosła się do każdego z w/w rachunków i wskazała ich związek z leczeniem córki M.. Sąd Apelacyjny dał wiarę tym zeznaniom. Wydatki te stanowią w sumie 2.318,51 zł.

Sąd Apelacyjny w sposób szacunkowy na zasadzie art. 322 k.p.c. ocenił wydatki poniesione w związku z operacją M. w (...) a nie uwzględnione przez sąd I instancji: na kwotę 1000 zł. za wyżywienie rodziców małoletniej, mając na uwadze, że koszt wyżywienia w (...) jest większy niż w P.z uwagi na kurs euro w stosunku do złotego, i że pobyt w Niemczech wyniósł około 10 dni, 1000 zł. za noclegi ojca małoletniej w (...) w trakcie operacji (10 dni x 100 zł.). Sąd przyjął także, że poniesione zostały wydatki na benzynę w związku z dowożeniem M. na rehabilitację do D.. Odbyto 15 turnusów po 30 kilometrów w obie strony, ponadto poniesione zostały wydatki na olej napędowy w związku z wyjazdem na operację do (...). Wydatki z tego tytułu Sąd Apelacyjny oszacował na kwotę 1621,49 zł. mając na względzie cenę oleju napędowego wynikające z faktury k.379 i ceny benzyny wynikające z k.289 - rachunek na 40,76 (...) z 24.06.2011.

W pozostałym zakresie roszczenie M. B. słusznie zostało oddalone przez sąd I instancji jako nieudowodnione. Sąd Apelacyjny podziela stanowisko sądu I instancji, że powódka nie wykazała istnienia związku przyczynowego pomiędzy wydatkami udokumentowanymi załączonymi do akt rachunkami, paragonami, dowodami zapłaty a szkodą wyrządzoną przez pozwanego.

Sąd Apelacyjny uwzględnił w części apelację dotyczącą roszczenia o rentę na zwiększone potrzeby małoletniej zasądzając z tego tytułu dalszą kwotę 160 zł. miesięcznie. Łącznie zatem renta na rzecz małoletniej powódki wyniesie 800 zł. miesięcznie. Sąd Apelacyjny zważył, iż zwiększone potrzeby obejmują nie tylko wydatek na usługi rehabilitacyjne w wymiarze 2 godzin tygodniowo czyli 8 godzin w miesiącu x 80 zł. (tyle zasądził sąd I instancji), ale także koszty dojazdu na rehabilitację - szacunkowo 20 zł. miesięcznie i koszt dodatkowych zajęć usprawniających motorykę dziecka 140 zł. E. B. zeznała, że zapisała dziecko na balet i płaci 35 zł. za 1 spotkanie w tygodniu.

W pozostałym zakresie apelacja nie jest uzasadniona. Jeśli chodzi o wizyty u psychologa dziecięcego, nie zostało wykazane, że niemożliwe jest korzystanie z takich wizyt w ramach ubezpieczenia społecznego. Jeśli chodzi o komercyjny turnus rehabilitacyjny, apelująca nie wykazała jaki byłby koszt takiego turnusu. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że ocena sądu I instancji, iż środki zaoszczędzone w czasie rehabilitacji stacjonarnej wystarczą na pokrycie kosztów takiego turnusu jest wadliwa.

Sąd Apelacyjny zasądził dodatkowo tytułem renty kwotę 160 zł. poczynając od kwietnia 2017r. albowiem poniesione przez powódkę wydatki na dojazdy na rehabilitację uwzględnione zostały w ramach zasądzanego odszkodowania, zaś wydatki na zajęcia usprawniające nie były dotychczas ponoszone, a przynajmniej dowód na taką okoliczność nie został zaoferowany, renta zaś jest świadczeniem na przyszłość. Jeśli przed wydaniem wyroku poniesione zostały wydatki na zaspokojenie zwiększonych potrzeb M., to ich zwrotu należy dochodzić w formie odszkodowania.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny częściowo uwzględnił apelację powódek zmieniając wyrok sądu I instancji na podstawie art. 386 par. 1 k.p.c. a częściowo oddalił ją na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji dodatkowo uzupełniając je tak jak to zostało wskazane wyżej, w treści niniejszego uzasadnienia.

Zmiana wyroku sądu I instancji pociągnęła za sobą zmianę rozstrzygnięcia o kosztach procesu za I instancję. Z uwagi na częściowe uwzględnienie apelacji, zmianie uległy proporcje, w jakich każda ze stron wygrała proces. E. B. wygrała w 40% a M. B. w 66,27%. Sąd Apelacyjny uznał, że istnieją w związku z tym podstawy do zastosowania art. 100 k.p.c. i wzajemnego zniesienia kosztów zastępstwa procesowego za I instancję, natomiast pozwany winien uiścić na rzecz Skarbu Państwa część opłaty od pozwu obu powódek proporcjonalną do stopnia, w jakim przegrał proces, oraz część

wydatków na biegłych sfinansowaną tymczasowo ze środków Skarbu Państwa. Wydatki na biegłych wyniosły 6.432,42 zł. Połowa z tej kwoty to 3216,21 zł.

Jeśli chodzi o koszty procesu za II instancję, Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach zastępstwa procesowego na podstawie art. 100 k.p.c. znosząc je wzajemnie. E. B. ze swojej apelacji wygrała zaledwie 25% a M. B. 47,94%. Jednocześnie Sąd Apelacyjny nakazał pobrać od pozwanego część opłat od apelacji obu powódek stosownie do zakresu, w jakim pozwany przegrał proces. E. B. domagała się w apelacji 70.000 tytułem zadośćuczynienia i 50.000 tytułem odszkodowania, zatem pozwany przegrał z jej apelacji kwotę 30.000 zł. Opłata od apelacji od w/w wartości to 1500 zł. M. B. domagała się w apelacji odszkodowania w kwocie 72.258,78 zł., zadośćuczynienia w kwocie 250.000 zł. i renty w kwocie 860 zł. Wartość przedmiotu zaskarżenia wyniosła więc 332.579 zł., natomiast wygrała 150.000 zadośćuczynienia, 160 zł. renty i 5940 zł. odszkodowania a więc w zakresie wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej 157.860, tj. w 47,94%. Opłata od apelacji powódek, którą pozwany przegrał wynosi więc 7.893 zł.

Maciej Dobrzyński Ewa Kaniok Agnieszka Wachowicz -Mazur