

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Rak
Sędziowie:	SSA Józef Wąsik (spr.) SSA Paweł Czepiel
Protokolant:	st. sekr. sądowy Paulina Klaja

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2018 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Ł. W.

przeciwko (...)Sp. z o.o. (...)w K.

o zapłatę zadośćuczynienia, odszkodowania oraz rentę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 30 października 2017 r. sygn. akt I C 2612/10

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) **w punkcie I kwotę 200.000 zł podwyższa do kwoty 300.000 zł (trzysta tysięcy złotych);**
- b) **w punkcie II w ten sposób, że kwotę 22.401 zł podwyższa do kwoty 82.343 zł (osiemdziesiąt dwa tysiące trzysta czterdzieści trzy złote);**
- c) **w punkcie III w ten sposób, że kwotę 800 zł podwyższa do kwoty 3.700 zł (trzy tysiące siedemset złotych);**
- d) **w punkcie VI kwotę 17.543 zł obniża do kwoty 15.711 zł (piętnaście tysięcy siedemset jedenaście złotych);**
- e) **w punkcie VII kwotę 8.641 zł podwyższa do kwoty 10.474 zł (dziesięć tysięcy czterysta siedemdziesiąt cztery złote);**

f) **w punkcie VIII w ten sposób, że nadaje mu treść: „zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 6.480 zł (sześć tysięcy czterysta osiemdziesiąt złotych) tytułem kosztów procesu”;**

2. oddala apelację powódki w pozostałym zakresie oraz w całości apelację pozwanego;

3. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 10.584 zł (dziesięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt cztery złote) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Paweł Czepiel SSA Teresa Rak SSA Józef Wąsik

Sygn. akt I A Ca 152/18

UZASADNIENIE

Powódka Ł. W. w pozwie dnia 24 września 2010 roku wniosła o zasądzenie od pozwanego (...)spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...)w K. kwoty 400. 000 zł tytułem zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwanemu odpisu pozwu do dnia zapłaty, kwoty 260 810,67 zł tytułem odszkodowania wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, kwoty 4500 zł miesięcznie tytułem renty płatnej do dnia 10 każdego miesiąca wraz z odsetkami ustawowymi w razie uchybienia płatności którejkolwiek z rat poczynając od 1 września 2010 roku, ustalenia, że pozwany (...)w K. ponosi odpowiedzialności za dalsze, mogące nastąpić w przyszłości skutki, wynikające z faktu urazu doznanego przez małoletnią po wódkę Ł. W. podczas porodu w dniu (...)roku oraz zasądzeniu od pozwanego(...)na jej rzecz kosztów procesu.

Strona pozwana (...)sp. z o.o. w K. wniosła o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu, zarzucając, że wbrew twierdzeniom pozwu, pracownicy Szpitala (...) nie dopuścili się jakichkolwiek błędów w sztuce lekarskiej – tak w zakresie zebrania wywiadu, jak i w ramach diagnozy, badań dodatkowych, podania leków, jak i samego porodu. Powstały uszczerbek na zdrowiu był skutkiem wyłącznie niemożliwej, przynajmniej w tym wypadku do zdiagnozowania dystocji barkowej.

Sąd Okręgowy w Kielcach wyrokiem z dnia 30 października 2018r:

1/ zasądził od (...)sp. z o.o. (...)w K. na rzecz Ł. W. kwotę 200 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8 października 2010 roku do dnia zapłaty tytułem zadośćuczynienia;

2/ zasądził od (...)sp. z o.o. (...) w K. na rzecz Ł. W. kwotę 22 401 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 8 października 2010 roku do dnia zapłaty tytułem odszkodowania;

3/ zasądził od (...)sp. z o.o. (...)w K. na rzecz Ł. W. rentę w kwocie po 800 zł miesięcznie, płatną do 10go dnia każdego miesiąca wraz z ustawowymi odsetkami w razie uchybienia płatności którejkolwiek z rat, poczynając od dnia 1 września 2010 roku;

4/ ustalił, że pozwany (...)sp. z o.o. (...)w K. ponosi odpowiedzialność za dalsze mogące wystąpić w przyszłości skutki wynikające z faktu urazu doznanego przez powódkę Ł. W. podczas porodu w dniu (...)roku;

5/ w pozostałej części oddala powództwo;

6/ nakazał pobrać od powódki Ł. W. na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Kielcach) kwotę 17 543 zł tytułem nieuiszczonych wydatków od oddalonej części powództwa;

7/ nakazał pobrać od pozwanego(...)sp. z o.o. (...)w K. na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Kielcach) kwotę 8 641 zł tytułem nieuiszczonych wydatków od uwzględnionej części powództwa;

znosi wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu (...)roku o godzinie 1.20 została przyjęta do pozwanego Szpitala(...)w K. (...)letnia E. W. z powodu odpływania wód płodowych od godziny 23.30 dnia 20 września 2007 roku. W dniu przyjęcia do szpitala matka małoletniej powódki znajdowała się w 3 dniu 40 tygodnia ciąży (39/3). Po przyjęciu E. W. na oddział (...) w dniu (...)roku godzinie 1.50 personel wykonał w stosunku do niej następujące czynności: ocenę stanu ogólnego poprzez zmierzenie temperatury ciała- 36,5st C, tętna -90/min, ciśnienia krwi-125/80, oceny wyglądu ogólnego- dobry, a także zbadania akcji serca płodu -140/min.

Przeprowadzono również z E. W. wywiad, w którym wskazała, że w 10 roku życia przechodziła operację wyrostka robaczkowego, przekazała również informację o regularnych miesiączkach występujących co 25 dni, trwających od 3 do 7 dni. Matka małoletniej powódki wskazała także, że w 1998 roku rodziła siłami natury, zaś w 2006 roku samoistnie poroniła. Podała również, że przebieg porodu w 1998 roku był bez powikłań a masa urodzeniowa płodu wynosiła 3750 g. Skarżyła się na bóle głowy występujące podczas tej ciąży. O godzinie 2.00 przeprowadzono również badanie położnicze matki powódki. Dokonano pomiarów obwodu brzucha – 112 cm, miednicy kostnej: ustalając wymiar międzykolkowy - 26 cm, wymiar międzygrzebieniowy – 28 cm, wymiar międzykrętarzowy – 30 cm. W wymiarach miednicy nie odnotowano rubryki – sprężna zewnętrzna.

E. W. zgłosiła się do szpitala bez czynności skurczowej, po odpłynięciu wód płodowych. Określono także szacunkową wagę dziecka na 3690 g (na podstawie badania u.s.g. wykonanego dzień wcześniej - (...) roku). Następnie w zapisie KTG (godzina 1.45 – 2.10 obliczone na podstawie prędkości przesuwu taśmy – 1 cm na minutę) stwierdzono: podstawowa akcja serca płodu – 155 – 160 na minutę, wstęga oscylacyjna falująca. W 5 minucie zapisu nastąpiło zwolnienie akcji serca płodu do około 90 uderzeń na minutę co trwało około jednej minuty i wyrównało się do 135 uderzeń na minutę. W 22 minucie zapisu akceleracja akcji serca płodu do 240 uderzeń na minutę trwająca około 90 sekund, które wyrównały się do około 135 uderzeń na minutę.

Złożone przez E. W. badania usg płodu zawierało 3 zdjęcia: jedno zdjęcie przedstawiające badanie dopplerowskie – wykonane z niewiadomego naczynia płodu, drugie i trzecie zdjęcie przedstawiało pomiar obwodu brzucha płodu, 4 wydruk jest natomiast podsumowaniem fetometrii płodu: BPD (wymiar dwuskroniowy – 9,61 centymetra co odpowiada 38/6 tygodniowi ciąży, HC (obwód główki) – 34,25 cm to odpowiada 38/6 tygodnia ciąży, AC (obwód brzucha) – 34,83 – co odpowiada 39 tygodniowi ciąży, FL (długość kości udowej) – 7,74 centymetra – co odpowiada 39/4 tygodniowi ciąży, szacowana masa płodu – 3659 gram. Personel pozwanego szpitala nie wykonał własnego badania ultrasonograficznego mającego na celu określenie masy płodu.

Po przeprowadzeniu powyższych czynności matkę małoletniej powódki przyjęto na salę porodową w dniu (...)roku o godzinie 2.00.

Według dokumentów o nazwie Karta obserwacji porodu, skurcze macicy rozpoczęły się w dniu (...)roku o godzinie 4.00, natomiast pełne rozwarcie ujścia wewnętrznego i zewnętrznego szyjki macicy w dniu (...) roku o godzinie 5.42. Akcja serca płodu wynosiła około 130 - 140/na minutę.

W dokumencie o nazwie Karta zleceń lekarskich Znajdują się następujące zalecenia: dwie ampułki (...) 500 ml 0,9 % NaCl, 5 jednostek (...) w 500 ml 0,9 % NaCl, 10 jednostek (...)dożylnie, 5 jednostek (...) w 500 ml 0,9 % NaCl,(...)2 x 1,0 godzina podania -2.00, (...)jedna ampulka domięśniowo – data podania (...). W dokumencie tym brak jest daty oraz godzin poddania tych leków, nie ma możliwości identyfikacji lekarza zlecającego podanie tych leków, na dokumentach tych jest wyłącznie nieczytelny podpis pielęgniarki.

Pierwszy okres porodu rozpoczął się w dniu(...)o godzinie 4.00 i zakończył o godzinie 5.42, przebiegał w sposób błyskawiczny – jedna godzina 42 minuty. Drugi okres porodu rozpoczął się w dniu (...)o godzinie 5.42 i zakończył o godzinie 6.15 Poród odbywał się drogami natury. Po urodzeniu główki płodu nastąpiły trudności z urodzeniem barków płodu. W związku z tym 2 okres porodu został przedłużony z powodu wystąpienia dystocji barkowej.

E. W. udała się na salę porodową wraz z położną A. K. (1), która prowadziła poród matki małoletniej obwódki. Po urodzeniu się główki dziecka położna A. K. (1) stwierdziła, że rodząca nie może urodzić barków dziecka. Powiadomiła o tym dr B. B. (1) oraz drugą położną M. P.. Wobec rodzącej zostały podjęte czynności, pomoc ręczna zmierzające do urodzenia barków. Uczestniczyły w nich pani dr B. B. (1), M. P. i A. K. (1), która rozpoczęła „wyczerpywanie” barku lewego (przedniego) spod spojenia łonowego i wyniku silnego pociągnięcia barków wydobyła dziecko.

Małoletnia powódka Ł. W. została natychmiast przekazana pod opiekę lekarza pediatry G. P., która udzieliła jej pierwszej pomocy.

Małoletnia powódka Ł. W. urodziła się w dniu (...)roku o godzinie 6.15 w stanie ogólnym ciężkim, Apgar 3/6/6/6 pkt, z masą ciała 3940 g. Powódka urodziła się w stanie ciężkiej zamartwicy, z nieobecnym oddechem, całkowitym brakiem napięcia mięśniowego, brakiem reakcji na bodźce, z obwodową sinicą. Wobec powódki zastosowano resuscytację oddechową i tlenoterapię.

Po urodzeniu, w badaniu klinicznym stwierdzono niedowład lewej kończyny górnej, krwiał podokostanowy w obrębie kości ciemieniowej prawej oraz wybroczyny na twarzy. W 1 dobie życia obserwowano krótkotrwałe zaburzenia oddychania. Noworodek był spokojny, chętnie ssał pierś matki. W kolejnych dniach stan dziecka był dobry. Powódka była wydolna krążeniowo, oddechowo. Utrzymywał się nadal niedowład w KG, krwiał podokostnowy z tendencją do ograniczania się. W badaniu klinicznym i w badaniach dodatkowych nie stwierdzono cech zakażenia.

Powódka została wypisana do domu zaleceniem pilnej konsultacji neurologicznej i rehabilitacji. Karmiona piersią z fizjologicznym ubytkiem masy ciała. Przebieg porodu u matki małoletniej powódki nie był powikłany i w dniu 26 września 2007 roku została wypisana wraz z powódką do domu.

W związku ze stwierdzonym urazem powódka przebywała (...) Szpitalu (...)w K. w okresie od dnia 8 stycznia 2008 roku do dnia 9 stycznia 2008 roku, gdzie stwierdzono porażenie splotu barkowego lewego. Wykonano Badanie MR kręgosłupa szyjnego, piersiowego, którego obraz był prawidłowy. Szerokość kanału kręgowego i otworów mk były w normie, w rdzeniu kręgowym odcinka Th – Co były prawidłowej grubości, bez zmian ogniskowych. Stożek rdzenia położony na prawidłowej wysokości, bez widocznych cech uszkodzenia korzeni nerwowych w obszarze objętym badaniem. Badanie to wykazało więc prawidłowy obraz kręgosłupa szyjnego i piersiowego.

W związku z doznany przez powódkę w czasie porodu urazem jej rodzice rozpoczęli proces leczenia i rehabilitacji dziecka.

Małoletnia powódka w dniu 6 lutego 2008 roku została poddana leczeniu operacyjnemu we Francji w Instytucie (...) w P.. Przez 3 tygodnie po operacji dziecko przebywało w(...) Po jej zdjęciu rozpoczęto rehabilitację dziecka polegającą na lekkim pociąganiu za staw i wprawianiu go w ruch, w taki sposób, aby uniknąć jego zmiążdżenia lub deformacji.

Małoletnia Ł. W. wymaga stałej rehabilitacji neurologicznej, ortopedycznej z powodu porażenia splotu barkowego lewego, całościowego splotu górnego i dolnego, porażenia całkowitego, zaburzenia ośrodkowej koordynacji nerwowej. Powódka jest rehabilitowana metodą Wojty od pierwszego miesiąca życia. Stwierdzono zupełne porażenie wszystkich nerwów, funkcja ramienna i dłoni na poziomie zerowym. U Ł. W. stwierdzono również zaniki troficzne, przykurcz zgięciowo- wyprostny w stawie barkowym, przykurcz wyprostny w stawie łokciowym, przykurcz w przywiedzeniu, odłokciowym w stawie nadgarstkowym i zgięciu dłoniowym. Wszystko po stronie lewej. Oprócz wszystkich objawów typowych dla porażenia całkowitego splotu barkowego stwierdzono zaburzenia Ośrodkowej Koordynacji Mięśni wynikających z nieprawidłowego porodu. Ustawienie głowy w reklinacji, pochyleniu stałym do prawej strony, w stawach barkowych protrakcja barków.

Powódka Ł. W. poddawana jest stałej fizjoterapii i rehabilitacji usprawniającej, na które wyjeżdżała w ramach odpłatnych turnusów, które zwykle trwały około 2 do 3 tygodni. Powódka wyjeżdżała do Szpitala (...) w D., Centrum

(...) w K., Poradni (...) (...) Centrum (...) imienia (...), w Poradni (...) K.. Od sierpnia 2010 roku jest rehabilitowana metodą Vojty w Ośrodku (...) w K.. Powódka przebywała w(...)Zespole (...)w D. w oddziale rehabilitacyjnym w okresie od 16 marca do 5 kwietnia 2008 roku, od dnia 8 maja do dnia 30 maja 2008 roku, od dnia 27 lipca do dnia 14 sierpnia 2008 roku, w okresie od dnia 30 listopada do dnia 12 grudnia 2008 roku, od dnia 2 lutego do dnia 20 lutego 2009 roku, od dnia 6 kwietnia do dnia 27 kwietnia 2009 roku. Ponadto powódka przebywała i była konsultowana konsultowana w Centrum (...) (...) w K.od dnia 26 sierpnia 2009 roku do dnia 16 września 2009 roku, od dnia 24 maja 2010 roku do dnia 11 czerwca 2010 roku, odbywała rehabilitację w Centrum (...) w W. w dniach 3 sierpnia 2010 rok, 29 lipca 2010 roku, 22 lipca 2010 roku, 19 kwietnia 2010 roku, 22 czerwca 2010 roku, 11 maja 2010 roku, od dnia 15 marca do dnia 17 marca 2010 roku, 8 lutego 2010 roku, 22 lutego 2010 roku, od dnia 19 stycznia 2010 roku do dnia 22 stycznia 2010 roku. Ł. W. była również konsultowana w Szpitalu w K. i D. w dniach 12 stycznia 2008 roku, 14 marca 2010 roku, 15 marca 2009 roku, 5 grudnia 2009 roku, 10 lipca 2010 roku(dowód k 24 -208 dokumentacja lekarska dotycząca matki powódki i Ł. W.).

Powódka Ł. W. nadal korzysta z zajęć usprawniających według następującego schematu: poniedziałek – jedna godzina rehabilitacji metodą Vojty oraz zajęcia karate, wtorek- jedna godzina ćwiczenia ręki, środa- 40 minut mobilizacji powięzi oraz zajęcia z akrobatyki, czwartek – 40 minut ćwiczeń poprawy funkcji manualnej lewej kończyny górnej.

Obecnie u powódki w zakresie kończyn górnych stwierdza się znaczną różnicę w budowie anatomicznej ułożenia oraz ruchomości. Kończyna górna lewa jest krótsza od prawej o 9 cm. Stwierdza się niedowład i ograniczenie ruchomości lewej kończyny i upośledzenie jej funkcji manualnych znacznego stopnia. Rokowania w zakresie powrotu do pełnej sprawności lewej kończyny górnej są niekorzystne. Powódka w celu utrzymania obecnej ruchomości, jak i siły mięśniowej tej kończyny powinna być poddawana systematycznej rehabilitacji. Stwierdzone uszkodzenia funkcji organizmu powódki są duże, (trwały uszczerbek na zdrowiu wynosi 40%). Funkcjonalność manualna ruchomości lewej kończyny jest upośledzona w stopniu znacznym. Brak jej rozwoju spowodował skrócenie kończyny górnej lewej o 9 cm, co wpływa także na postawę ciała, prowadząc do wady postawy jak skolioza,

Dla uniknięcia zmian w obrębie kręgosłupa, utrzymania obecnych funkcji kończyny górnej konieczna jest stała rehabilitacja powódki, która będzie niezbędna przez całe życie dziecka. Obecnie powódka jest uczennicą Szkoły Podstawowej. Niepełnosprawność fizyczna jest dla niej źródłem nadmiernego napięcia emocjonalnego. W związku z tym dziecko jest objęte wsparciem psychologicznym. Ł. jest wrażliwa na najdrobniejsze przejawy krytyki. Jednocześnie konieczności udziału w licznych zajęciach rehabilitacyjnych sprawia, że dziewczynka ma poczucie krzywdy, nie zawsze chętnie współpracuje.

Leczenie powódki wiązało się z szeregiem istotnych wydatków. Wskazane przez nią koszty, w szczególności rehabilitacji, operacji w P., konsultacji lekarskich, koszty dojazdów na turnusy rehabilitacyjne, koszty pobytu matki powódki w ośrodkach leczniczych wraz córką wynosiły łącznie 22 401 zł.

Ustaień faktycznych w zakresie urazów doznanych przez powódkę podczas porodu, ich następstw, przebiegu leczenia i rehabilitacji, poniesionych kosztów związanych z leczeniem, sąd dokonał na podstawie dokumentacji medycznej leczenia powódki, wyników badań, przedłożonych rachunków oraz faktur VAT. Dokumenty te nie były kwestionowane, a ich treść nie budziła wątpliwości Sądu. Ustaień w zakresie leczenia małoletniej powódki po porodzie, obecnej rehabilitacji, ujawnionych ograniczeń w funkcjonowaniu sąd dokonał na podstawie złożonej dokumentacji medycznej dotyczącej rehabilitacji małoletniej Ł. W. i opinii biegłego lekarza rehabilitacji, która nie była kwestionowana przez strony (tom VIII karta 1599 -1614 opinia biegłego lekarza specjalisty rehabilitacji A. K. (2), tom II k 209- 267 – faktury VAT, rachunki)). Zdaniem Sądu istotnie opinia ta jest pełna, rzetelna, fachowa, a jej wnioski wyczerpująco uzasadnione.

Okoliczności dotyczące braku prawidłowości procedur medycznych podczas porodu matki powódki, następstw przyjętej metody porodu, sąd oparł na treści opinii biegłego ginekologa położnika M. T. (1). Biegły M. T. (1) wskazał, że według jego oceny postępowanie pozwanego personelu w stosunku do E. W. nie było prawidłowe, albowiem przy

przyjęciu matki małoletniej powódki do szpitala dniu (...)roku, personel pozwanego nie zidentyfikował czynników ryzyka wystąpienia dystocji barkowej. Biegły wskazał, że występowały czynniki ryzyka dystocji barkowej w postaci otyłości. Biegły ocenił, że dniu przyjęcia matki małoletniej powódki do pozwanego szpitala masa ciała ciężarnej E. W. wynosiła 91 kg przy wzroście 165 cm – wynik BMI - 33,4 – otyłość 1 stopnia. Ciąża u kobiet otyłych jest zaliczana do grupy ciąż bardzo wysokiego ryzyka, co potwierdziły liczne badania naukowe wskazujące przede wszystkim na to, że w tej grupie kobiet dochodzi do zwiększonej częstości występowania makrosomii płodu oraz do ponad trzykrotnego wzrostu ryzyka wewnątrzmacicznego obumarcia płodu. Badania wskazują, że u otyłych kobiet poród siłami natury jest związany ze wzrostem ryzyka wystąpienia dystocji barkowej z następstwem w postaci uszkodzenia splotu ramiennego u noworodka. Biegły wyjaśnił, że biorąc pod uwagę, że w tym przypadku poród miał miejsce w 39 tygodniu ciąży, to należy podkreślić, że płód o masie ciała 3940 g był płodem spełniającym definicje makrosomii w populacji polskiej. Jak wskazano w opinii, przyjmuje się, że makrosomia odnosi się do płodu, który przekracza masę 4000 g niezależnie od wieku ciążowego – jest to grupa największego ryzyka wystąpienia urazów płodu i matki podczas porodu. W przypadku E. W. masa ciała małoletniej powódki po urodzeniu wynosiła 3920 g, czyli różniła się tylko 80 g od wyżej wymienionych wagi 4000 g.

Ponadto biegły podkreślił, że personel pozwanego nie wciągnął żadnych wniosków z wartości pomiaru obwodu brzucha u matki małoletniej powódki, który wynosił 112 cm i wskazywał na dużą masę płodu.

Następnie biegły odniósł się do zastosowania u matki powódki (...). Jak wynika z dokumentacji położniczej bezpośrednio po przybyciu na salę porodową z niewiadomych powodów podano matce małoletniej powódki wlew kroplowy zawierający 5 jednostek (...)rozsuszonych w 500 ml 0,9 % NaCl, a co więcej - w drugim okresie porodu podano rodzącej 10 jednostek(...)bez rozpuszczenia np. w (...)lub w 5 –procentowej(...). Podanie (...) podczas porodu w celu stymulacji czynności skurczowej macicy jest jednym z podstawowych czynników ryzyka wystąpienia dystocji barkowej.

Ponadto po przyjęciu ciężarnej do pozwanego szpitala nie dokonano ani pomiaru sprężnej zewnętrznej oraz nie określono wyglądu czworoboku Michaelisa. Jak wyjaśnił biegły sprężna zewnętrzna jest to odległość pomiędzy dołkiem poniżej wyrostka kolczastego 5 kręgu lędźwiowego a górnym zewnętrznym brzegiem spojenia łonowego, mierzona za pomocą tak zwanego cyrkla położniczego. W przedstawionej dokumentacji położniczej, w miejscu zebrania innych wymiarów miednicy kostnej (wymiar międzykolcowy, wymiar międzygrzbieniowy, wymiar międzykrętarzowy) w ogóle nie istnieje odpowiednia rubryka do wpisów wymiaru sprężnej zewnętrznej, która zdaniem biegłego jest jednym z najważniejszych wymiarów miednicy, stanowiących nawet w przypadku jej zmniejszenia, wskazanie do zakończenia porodu cięciem cesarskim.

Czworobok Michaelisa znajduje się w okolicy krzyżowo – lędźwiowej kręgosłupa – stanowią go 4 charakterystyczne wgłębienia:

- górne wgłębienie znajduje się poniżej wyrostka ościstego 5 kręgu lędźwiowego,

- dolne wgłębienie – górny wierzchołek bruzdy międzypośladowej,

- boczne wgłębienia – powyżej tylnych górnych kolców kulszowych.

Przy prawidłowej miednicy omawiany czworobok jest symetryczny, natomiast w przypadku miednic patologicznych jest następujący:

- miednice płaskie krzywicze – czworobok przypomina swoim wyglądem latawiec, którego dwa górne ramiona są skrócone,

- miednice długie – typu męskiego,

- miednice ogólnie jednostajnie ścięśnione - czworobok jest wąski i wysoki o ostrych kątach.

W przedstawionych patologicznych typach miednic poród siłami natury jest, albo całkowicie niemożliwy lub związany z ogromnym ryzykiem powstania urazów u płodu.

Jak wskazał biegły kolejnym niedopełnieniem obowiązków było niedokonanie u matki powódki oceny warunków przestrzennych kanału rodnego za pomocą badania wewnętrznego. Ocena warunków przestrzennych kanału rodnego polega na wykonaniu podstawowych czynności – pomiaru sprężnej przekątnej – pomiar wykonuje się za pomocą dwóch palców – wskazującego oraz środkowego – po odjęciu od uzyskanego pomiaru 1 cm – 1,5 centymetra uzyskuje się długość sprężnej prawdziwej, której obliczenie jest możliwe do wykonania tylko za pomocą badania wewnętrznego. Wynik tego pomiaru pozwala zdiagnozować patologiczne typy miednicy w postaci np. miednicy ścieśnionej, która może stanowić przeszkodę porodową uniemożliwiającą poród siłami natury oraz być wskazaniem do cięcia cesarskiego. Na podstawie tego badania wewnętrznego można postawić jedno z trzech możliwych rozpoznań: warunki przestrzenne kanału rodnego są prawidłowe, nieprawidłowe lub podejrzone. W każdym przypadku przyjęcia ciężarnej do szpitala należy w położniczej historii choroby zamieścić powyższą kliniczną ocenę miednicy - na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego biegły podaje, że nie stwierdził wykonania oceny tych warunków przestrzennych przez stronę pozwaną. Kolejną okolicznością podniesioną przez biegłego jest niedokonanie przez personel pozwanego oceny parametrów mogących wskazywać na ryzyko wystąpienia podczas porodu niewspółmierności płodowej maczyny, niewykonanie badania USG płodu. Według oceny biegłego, personel pozwanego powinien wykonać własne badanie USG pomimo dostarczenia przez ciężarną wyników tylko fetometrii płodu, w dodatku bez danych mogących zidentyfikować lekarza wykonującego badanie.

Zdaniem biegłego, w tym przypadku nie było również żadnych wskazań do podania (...) w ciągu zaledwie 3 godzin od odpłynięcia płynu owodniowego, ponieważ ogólnie przyjętym sposobem postępowania jest podanie (...) po 6 godzinach od momentu odpływania płynu owodniowego.

Postępowaniem niedopuszczalnym było również podanie (...) bez udokumentowanego zlecenia lekarskiego oraz bez podania jej dawkowania. Jak wskazał biegły podstawową przesłanką do wcześniejszego podania (...) są najczęściej objawy zagrażającej infekcji wewnątrzmacicznej, której pierwszy sygnałem może być wzrost stężenia w surowicy krwi białka ostrej fazy tak zwanego C- reaktywnego, którego stężenie wzrasta w przypadku infekcji bakteryjnych. W tej sprawie nie tylko, że w ogóle nie oznaczono stężenia białka CRP, ale nawet nie wykonano podstawowej morfologii krwi z poziomem leukocytów, które mogłyby ewentualnie w ogromnym przybliżeniu wskazać na obecność infekcji. Przed podaniem (...) personel pozwanego nie wykonał koniecznych czynności:

- 1/ po przyjęciu ciężarnej do pozwanego szpitala nie dokonano pomiarów sprężnej zewnętrznej oraz nie określono wyglądu czworoboku Michaelisa,
- 2/ nie dokonano oceny warunków przestrzennych kanału rodnego za pomocą badania wewnętrznego,
- 3/ nie dokonano oceny parametrów mogących wskazywać na ryzyko wystąpienia podczas porodu niewspółmierności płodowo – maczyny,
- 4/ nie zidentyfikowano czynników ryzyka wystąpienia dystocji barkowej,
- 5/ nie podjęto samodzielnej próby oceny szacunkowej masy płodu opierając się na badaniu wykonanym w innej placówce.

Jak wskazał biegły podstawowym powikłaniem po podaniu (...) jest hiperstymulacja mięśnia macicy, której następstwem są bardzo niebezpieczne powikłania dla matki i płodu w postaci pęknięcia macicy z następowym zgonem matki i płodu, ostra wewnątrzmaciczna zamartwica płodu – jaka miała miejsce w tym przypadku, gwałtowny poród, który również wystąpił w tej sprawie, z powikłaniem w postaci dystocji barkowej oraz uraz płodu.

Dlatego też w ocenie biegłego podstawową czynnością podczas podawania (...) jest kardiograficzne ciągłe monitorowanie akcji serca płodu oraz czynności skurczowej macicy. W tym przypadku czynności skurczowej macicy w

ogóle nie monitorowano kardiokardiograficznie. Natomiast w odniesieniu do płodu monitorowano ją zaledwie 25 minut, co było postępowaniem niedopuszczalnym i stanowiło bezpośrednie zagrożenie zdrowia i życia matki oraz płodu.

Niedopuszczalnym postępowaniem, zdaniem biegłego było również podanie matce małoletniej powódki 10 jednostek (...) dożylnie bez rozcieńczenia, gdyż obecnie jedyną akceptowaną metodą podawania (...) w czasie indukcji i stymulacji porodu żywego płodu, jest dożylna infuzja rozcieńzonego roztworu, bowiem inne drogi podania nie zapewniają bezpieczeństwa. Podanie (...) jest akceptowalne tylko w przypadkach tak zwanego czynnego prowadzenia 3 okresu porodu po urodzeniu płodu po dolne kąty łopatek lub po urodzeniu barków. Według oceny biegłego nie było w opiniowanym przypadku żadnych wskazań do czynnego prowadzenia 3 okresu porodu w postaci podania (...). Biegły podając dane z piśmiennictwa wskazał, że krytycznym z punktu widzenia powikłań w przypadku podania (...) jest moment jej podania przy nieurodzonych barkach płodu – co w większości przypadków doprowadza to do dystocji barkowej. Dlatego też zdaniem biegłego jedną z przyczyn wystąpienia dystocji barkowej z następowym uszkodzeniem spłotu barkowego u małoletniej powódki było m.in. z dużym prawdopodobieństwem podanie (...) przed urodzeniem barków płodu, na co w bezpośredni sposób wskazał pozwany w dokumentacji medycznej. Biegły zarzucił również, że po urodzeniu się główki dziecka i zablokowaniu barków w sposób nieprawidłowo wykonano pomoc ręczną.

Biegły podał, że w tej sprawie 1 okres porodu rozpoczął się w dniu (...) roku o godzinie 4 i zakończył o godzinie 5.42 czyli przebiegał w sposób błyskawiczny – jedną godzinę 42 minuty i z dużym prawdopodobieństwem tak gwałtowna czynność skurczowa macicy była jedną z podstawowych przyczyn wystąpienia dystocji barkowej u małoletniej powódki. (tom VII k 1400-1445 opinia biegłego lekarza M. T. (1)).

Ustosunkowując się do zarzutów strony pozwanej biegły wskazał, że w swojej opinii w żadnym miejscu nie zaprzeczył, że masa płodu 4500 gram i powyżej kwalifikuje do cięcia cesarskiego i w pełni podziela w tej kwestii stanowisko Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego. Jednakże biegły zwrócił uwagę, że należy rozróżnić dwa określenia tzn. makrosomii płodu i masy płodu będącej kwalifikacją według PTG do zakończenia ciąży cięciem cesarskim – są to dwa różne określenia. Zdaniem biegłego masa płodu np. 4100 g przed porodem sama w sobie nie jest wskazaniem do zakończenia ciąży cięciem cesarskim, ale jednocześnie przy takiej masie wzrasta ryzyko dystocji barkowej w połączeniu z innymi czynnikami ryzyka np. w postaci otyłości i będzie wskazaniem do zakończenia ciąży cięciem cesarskim. Dlatego też biegły wyjaśnił, że nie można analizować tylko jednego czynnika ryzyka np. w postaci masy płodu, gdyż należy mieć na uwadze wszelkie inne przesłanki, chociażby wynikające z wywiadu położniczego i podejmować odpowiednie decyzje na podstawie całego obrazu klinicznego.

Co do niewspółmierności płodowo- macicznej biegły wyjaśnił, że może ona wystąpić przy masie ciała płodu nawet wynoszącej 3000 g, jeżeli są niekorzystne warunki przestrzenne kanału rodowego. Dlatego też przy ocenie niewspółmierności płodowo – macicznej należy zawsze mieć na uwadze dwie przesłanki – masę płodu oraz warunki przestrzenne kanału rodowego. Biegły wskazał, że urodzenie przez matkę małoletniej powódki w pierwszej ciąży dziecka o masie ciała 3750 g absolutnie nie oznacza, że wymiary miednicy były prawidłowe i nie zwalniało to personelu pozwanego od dokonania ich oceny.

Dalej biegły podkreśla, że dysproporcja między obwodem brzucha (AC) a obwodem główki (HC) wynoszącą 4 cm i powyżej na korzyść obwodu brzucha jest wskazaniem do cięcia cesarskiego. Biegły wskazał jednocześnie, że przy prawie identycznych AC i HC masa płodu może wynosić np. ponad 5 kilo. Biegły zwrócił uwagę, że stosunek obwodu główki do obwodu brzucha jest tylko jedną z ocenianych przesłanek do podjęcia decyzji o zakończeniu ciąży cięciem cesarskim. Biegły wskazał, że z dokumentacji położniczej oraz dowodów osobowych absolutnie nie wynika, nie znajduje potwierdzenia, że poród u matki powódki prowadzony był w sposób czynny. Biegły jednoznacznie wskazał, że wystąpiła dystocja barkowa, czyli płód pierwotnie nie urodził się po dolne kąty łopatek, ponieważ doszło do zablokowania dalszego przebiegu porodu po urodzeniu się główki płodu – barki w ogóle nie urodziły się – były one zablokowane – dlatego tym bardziej płód nie urodził się po dolne kąty łopatek.

Podanie 10 jednostek (...) w bolusie w chwili urodzenia płodu po dolne kąty łopatek jest dopuszczalne w określonych przypadkach położniczych.

Biegły przyznał, że istotnie podanie 10 jednostek (...) w bolusie np. w 1 okresie porodu, gdy płód znajduje się w całości w jamie macicy mogłoby z dużym prawdopodobieństwem doprowadzić do skurczu tężcowego oraz niedotlenienia płodu, nawet pęknięcia macicy. Biegły podkreślił jednak, że nawet gdy dojdzie do takiego podania leku, nie zawsze musi to skutkować powyższymi następstwami. Ponadto jeszcze raz podkreślił, że u rodzącej nie było kompletnie żadnych wskazań do czynnego prowadzenia 3 okresu porodu, dlatego też w ocenie biegłego, z dużym prawdopodobieństwem doszło do niedopuszczalnego postępowania w postaci podania (...) przed urodzeniem się barków płodu, co doprowadziło do skutku w postaci dystocji barkowej z ciężkim uszkodzeniem splotu barkowego.

Biegły wyjaśnił, że z zebranego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że pozwany zdecydował na ciągły wlew z (...) bez monitorowania KTG, co stanowiło narażenie na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu matki i dziecka. Odnośnie zarzutu, że podanie (...) nie było przedwczesne, biegły wyjaśnił, że zgodnie z zaleceniami Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego zaleca się stymulację czynności skurczowej macicy po okresie 6 do 12 godzin od rozpoczęcia przedwczesnego odpływania płynu owodniowego. Według oceny biegłego, strona pozwana postąpiła w sposób odmienny, rozpoczynając stymulację czynności skurczowej macicy po 3 godzinach i 30 minutach od odpływania płynu owodniowego. Biegły powołał się na rekomendacje Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego. Wskazał, że brak jest dowodów, aby przyjęcie postawy wyczekującej wyraźnie wpływało na ryzyko zakażenia u noworodków. Ponadto strona pozwana powołując się na możliwość wystąpienia ryzyka zakażenia nie wykonała w tym kierunku żadnych badań. Ponadto biegły twierdzi, że nieuprawniony jest wywód strony pozwanej o dopuszczalności stosowania (...) w przypadkach narastania parametrów stanu zapalnego w badaniach biochemicznych oraz przypadkach pojawienia się klinicznych objawów infekcji.

Odnośnie zarzutu pozwanego, że pomiar sprężnej zewnętrznej został wykonany przez położną, biegły jednoznacznie wskazuje, że w przedstawionej dokumentacji położniczej nie znalazł danych wskazujących na dokonanie przez stronę pozwaną pomiaru sprężnej zewnętrznej. W żadnym miejscu dokumentacji położniczej nie znalazł wpisów wskazujących na dokonanie przez stronę pozwaną oceny warunków przestrzennych kanału rodnego.

Biegły wyjaśnił, że skurcze macicy rozpoczęły się dopiero w dniu (...) roku o godzinie 4, co potwierdza wpis w dokumentacji położniczej (karta 25). W związku z powyższym ciężarna przez 2 godziny 40 minut nie znajdowała się w czasie porodu, rozumianego jako pojawienie się regularnej czynności skurczowej skutkującej skracaniem i rozwieraniem się części pochwowej szyjki macicy. Nie budzi również wątpliwości biegłego, że monitorowanie akcji serca płodu i czynności skurczowej macicy u matki małoletniej powódki było dokonane przez okres 25 minut w dniu (...) roku pomiędzy 1.45 a 2.10. Podczas porodu nie monitorowano akcji serca płodu oraz czynności skurczowej macicy za pomocą ciągłego zapisu kardiograficznego, a co zdaniem biegłego należało wykonać z następujących powodów: podejrzany zapis w KTG, stymulacja czynności skurczowej za pomocą (...), ciąża wysokiego ryzyka z powodu otyłości, przedwczesne odpływanie wód płodowych. Zdaniem biegłego monitorowanie KTG należało więc bezwzględnie uruchomić w chwili rozpoczęcia wlewu (...) o godzinie 2.30 w dniu (...) roku, albowiem podczas indukcji i stymulacji porodu za pomocą (...) zachodzi bezwzględna konieczność monitorowania kardiograficznego stanu płodu i czynności skurczowej macicy. Odnośnie badania gazometrycznego, to zostało ono wykonane dnia (...) o godzinie 5.27, a poród miał miejsce godzinie 6 .15 czyli na 48 minut przed porodem, co oczywiście zdaniem biegłego podważa wiarygodność badania i obrazuje sposób prowadzenia dokumentacji w pozwanej placówce. Biegły ustosunkował się również do zarzutów pozwanego związanych z wydobyciem barków(tom VII 1538 -1539 V, opinia ustna, tom VIII karta 1561 – 1586 opinia uzupełniająca biegłego M. T. (1)).

W ocenie Sądu biegły M. T. (1) w sposób niebudzący wątpliwości ustosunkował się do postawionych pytań, zaś wydana opinia jest spójna, jasna, logiczna i należyście uzasadniona. Opinia ta nie pozostawia wątpliwości, że personel pozwanego szpitala dopuścił się zaniedbań, które doprowadziły do patologii porodu jaką była dystocja barkowa. Jest to stan, w którym po urodzeniu się główki płodu dochodzi do zatrzymania dalszego postępu porodu z powodu niemożności urodzenia się barków. W tej sprawie okoliczności mechanicznego uszkodzenia splotu barkowego (to jest, że uszkodzenie powstało w wyniku czynności porodowych, w czasie porodu, potwierdzona została w opinii biegłego lekarza specjalisty rehabilitacji a także opinii biegłego ginekologa – położnika, z której wynika, że u powódki doszło

do uszkodzenia splotu barkowego w postaci wyrwania nerwu (...) ze zwojem nerwowym. Powódka urodziła się w ciężkiej zamartwicy, a także z urazami w postaci krwiaka podokostnowego w obrębie kości ciemieniowej prawej, wybroczynami na twarzy.

Zgodnie z rekomendacjami Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego dystocja barkowa jest powikłaniem przebiegu porodu. Dystocji barkowej nie można przewidzieć ani zapobiegać, ponieważ nie istnieją dokładne metody jej identyfikacji. Dystocja barkowa może pojawić się nagle, stawiając zespół położniczy przed koniecznością podejmowania nagłych decyzji. Jednakże prawidłowa ocena czynników ryzyka dystocji barkowej u danej ciężarnej rodzącej oraz znajomość algorytmu postępowania w przypadku jej wystąpienia wyraźnie zmniejsza ryzyko ciężkich powikłań u noworodka. Jak wynika z tychże rekomendacji zagrożenie dystocją barkową należy przewidywać w sytuacji – odnośnie czynników matczynych: zwiększona masa ciała BMI ≥ 30 kg/m², znaczny przyrost masy ciała w czasie ciąży ≥ 20 kg, cukrzyca GDM lub klasa B, przebyty poród z dystocją barkową, niski wzrost poniżej 150 cm, zaawansowany wiek matki ≥ 40 lat, nieprawidłowa budowa miednicy, ciąża przeterminowana ≥ 42 tygodnia, Czynniki płodowe: makrosomia, wady płodu, guzy płodu, czynniki jatrogenne: indukcja porodu (...), konieczność wykonania zabiegów pochwowych w próżni, nieprawidłowy sposób prowadzenia porodu, wykonanie zabiegu Kristellera.

Czynniki ryzyka można również podzielić na przedporodowe i śródporodowe.

Czynniki przedporodowe to: makrosomia płodu: przewidywana masa płodu ≥ 5000 g, w cukrzycy ≥ 4500 g, przebyta dystocja barkowa, nieprawidłowa budowa miednicy, otyłość matki, nadmierny przyrost masy ciała w czasie ciąży, ciąża przeterminowana, AC \geq HC C w badaniu usg (wysokie ryzyko przy różnicy ≥ 40 mm). Czynniki śródporodowe: przedłużający się 1 okres porodu, przedłużający się 2 okres porodu, indukcja czynności skurczowej mięśnia macicy.

Dlatego też, mając na uwadze treść powyższych rekomendacji, nie jest trafny podstawowy zarzut strony pozwanej, że skoro dystocji barkowej nie można przewidzieć, ani zapobiegać, to w żadnym przypadku jej wystąpienia, nie można mówić o błędzie w „sztuce medycznej”, z uwagi na to, że jest to sytuacja nagła i nie do przewidzenia i nawet przy prawidłowym postępowaniu po jej wystąpieniu, może prowadzić do ciężkiego uszkodzenia płodu a nawet śmierci, w przypadku nie wydobycia dziecka w przeciągu szybkiego okresu czasu. W tej bowiem sprawie zasadniczym problemem, nie jest kwestia wystąpienia samej dystocji barkowej, ale ustalenie czynników, które doprowadziły do jej wystąpienia i postępowania personelu medycznego przy przyjęciu E. W. do porodu i podczas jego przebiegu i czy wystąpiły czynniki zagrożenia dystocją barkową.

Jak wynika z opinii biegłego, pracownicy pozwanego uchybili procedurom diagnostycznym a także medycznym w czasie przyjęcia rodzącej do szpitala jak i prowadzenia porodu. Biegły wskazał, że przy przyjęciu E. W. pracownicy nie dokonali u niej analizy czynników ryzyka wystąpienia u matki małoletniej dystocji barkowej. U ciężarnej nie dokonano pomiaru sprężnej zewnętrznej oraz nie określono wyglądu czworoboku Michaelisa, nie dokonano oceny warunków przestrzennych kanału rodnego za pomocą badania wewnętrznego, nie dokonano oceny parametrów mogących wskazywać na ryzyko wystąpienia podczas porodu niewspółmierności płodowo – matczynej, nie wykonano badania USG płodu. Ponadto biegły wskazał, że postępowanie personelu pozwanego było niezgodne z wiedzą medyczną z powodu podania bezpośrednio po przyjęciu do szpitala matce małoletniej powódki wlewu kroplowego z (...) bez wskazań i bez wykonania odpowiednich czynności diagnostycznych, braku ciągłego monitorowania akcji serca płodu, czynności skurczowej macicy w badaniu kardiograficznym, podania(...)podczas 2 okresu porodu.

Sąd uznał, że opinia biegłego profesora M. S. (1) nie mogła być podstawą dokonania ustaleń faktycznych w tej sprawie, gdyż biegły formułując jej wnioski uchybił zasadom logiki. Zdaniem Sądu, mimo odmiennych wniosków tychże opinii, tak naprawdę są one jedynie pozornie sprzeczne.

Biegły prof. M. S. (1) wyprowadzał wnioski opinii pozostające w sprzeczności z treścią dokumentacji medycznej, opierając je w olbrzymiej części na zeznaniach świadków w zakresie dotyczącym czynności medycznych, które miały być wykonane wobec rodzącej. Jednakże wobec ewidentnych braków w dokumentacji medycznej, jej wadliwego

prowadzenia, braku istotnych elementów mających znaczenie dla oceny prawidłowości postępowania personelu szpitala i wobec wewnętrznych sprzeczności w tej dokumentacji, przerabianiu danych, sąd nie mógł oprzeć się na zeznaniach świadków w tak istotnych kwestiach jak chociażby czas podawania(...), przesłanek do jej do jej podania, osoby zlecającej jej podanie, czy prowadzenia obserwacji, monitorowania czynności skurczowej macicy. Fakty przedstawione w opinii biegłego M. S. (1) są tożsame z faktami wskazanymi w opinii biegłego M. T. (1), z tym że biegły M. S. (1) nie dokonuje ich negatywnej oceny wskazując, że skoro dziecko zostało wydobyte we właściwym czasie to te zaniedbania dokumentacji lekarskiej, brak niektórych koniecznych czynności medycznych nie miał znaczenia na powstanie dystocji barkowej i uszkodzenie splotu ramiennego małoletniej powódki. Biegły nie dostrzega w swej opinii błędu w logicznym rozumowaniu wskazując, że 1 okres porodu trwał 4 godziny 55 minut i rozpoczął się o godzinie 1 w dniu(...)roku, dlatego też trudno mówić o porodzie nagłym czy błyskawicznym.

Zdaniem Sądu taka ocena jest nieprawidłowa, pozostaje w sprzeczności z materiałem dowodowym. Z dokumentacji lekarskiej wynika, że powódka została przyjęta do szpitala o godzinie 1.20 (karta 22- 24.) bez czynności skurczowej. A na salę porodową przeszła o godzinie 2 , więc pozbawionym logiki jest twierdzenie, że 1 okres porodu i skurcze macicy rozpoczęły się o godzinie 1 (powódki w tym czasie jeszcze nie było w szpitalu). Biegły bezkrytycznie przyjął tę godzinę na podstawie karty przebiegu porodu(karta 25), gdzie pierwotnie jako 1 okres porodu wskazano godzinę 4, która została poprawiona na godzinę 1, również godzina przyjęcia na salę porodową o godzinie 4 została poprawiona na godzinę 2. Dlatego też zasadnym i logicznym jest stwierdzenie zawarte w opinii biegłego doktora M. T. (1), że 1 okres porodu i skurcze rozpoczęły się o godzinie 4, na co jednoznacznie wskazuje zapis w karcie obserwacji porodu (karta 29), stąd też logicznym jest ustalenie, że 1 okres porodu rozpoczął się o godzinie 4 i istotnie jak twierdzi biegły M. T. (1) miał przebieg na nagły, błyskawiczny.

Biegły prof. M. S. (1) wskazuje, że dopiero podłączenie(...) we wlewie dożylnym nakazuje konieczność stałego monitorowania kardiograficznego i tak było w przedmiotowej sprawie (karta 1516 – 1517). Powyższe twierdzenie nie polega na prawdzie, gdyż jak twierdzi w swojej opinii (karta 1173 – 1203), od momentu włączenia wlewu z (...) u E. W. prowadzono ciągle elektroniczne monitorowanie pracy serca płodu, brak jest jednak wydruków z tego nadzoru, jednakże brak objawów niedotlenienia Ł. W. (pH z krwi pępowinowej) pozwalają jego zdaniem na stwierdzenie, że podawanie (...) było kontrolowane i nadzorowane. Stwierdza, że brak wydruków zapisu KTG niewątpliwie jest brakiem dokumentacji medycznej, jednak nie świadczy o braku nadzoru nad rodzącą. Biegły przyznaje również, że brak jednak zapisu z tych wydruków. Nie można więc w ocenie Sądu przyjąć, że takowy był prowadzony. Biegły potwierdził również, że ocena poprawności działania zespołu sali porodowej dotycząca bezpieczeństwa podania (...) jest możliwa jedynie wtedy, gdy uwzględnimy czas podania leku oraz wskazania do jego stosowania. Natomiast w tej sprawie brak jest dokumentacji lekarskiej wskazującej na godziny podania (...)a także wskazań do jej podania. Biegły przyznał, że dokumentacja przebiegu porodu, zarówno 2 i 3 okresu jest niepełna i trudno biegłemu odtworzyć przebieg zdarzeń w tym czasie na sali porodowej. Braki te zdaniem Sądu mają istotne znaczenie na ocenę prawidłowości postępowania personelu medycznego, albowiem podanie (...) jak wynika z tych opinii w takiej ilości i formie przed urodzeniem dziecka było postępowaniem nieprawidłowym. Biegły profesor M. S. (1)wskazał również, że nie da się ocenić i odpowiedzieć czy i które punkty z rekomendacji dotyczących postępowania przy stwierdzeniu dystocji barkowej zostały zastosowane w czasie porodu, albowiem nie zawiera tego dokumentacja. Nie miał też pewności, czy czynności macicy były monitorowane, ale jak stwierdził „tak czy siak” nie ma to ma przełożenia na powikłania w postaci porażenia splotu barkowego, a o tym, że personel działał prawidłowo świadczy brak przewlekłego niedotlenienia, co wynika z badania gazometrycznego.

Biegły jednak nie dostrzega, że badanie to dotyczyło córki A. W. a nie E. W. i pochodziło z godziny 5.27, powódka urodziła się po godz. 6:15(1297 -1299 ustana opinia biegłego Profesora M. S. (1)). Biegły pan prof. M. S. (1) wskazuje ponadto, że jedynie BMI 33 % i podanie przy porodzie (...) mogły być jedynymi czynnikami ryzyka dystocji barkowej, podając jednocześnie, że wymieniane są one dopiero na 4 miejscu wśród innych czynników ryzyka wystąpienia dystocji barkowej. Prof. S. podaje również, że niewykonanie oceny czworoboku Michaelisa nie miało wpływu na przewidywanie wystąpienia dystocji, ponieważ po 1 porodzie nie było żadnych urazów, chorób, które mogłyby spowodować zmiany i deformacje kanału rodnego, co mogłoby stanowić utrudnienie dla prowadzenia porodu samoistnego. Mając powyższe

na uwadze należy zauważyć, że fakty podane przez Profesora M. S. (1) są zgodne z twierdzeniami opinii doktora M. T. (1), za wyjątkiem makrosomii płodu.

Biegły prof. S. wskazał, że jedynie BMI 33 %, podanie przy porodzie (...) mogą być jedynymi czynnikami ryzyka dystocji barkowej. U powódki BMI wynosiła 33,4; biegły S. wskazał na konieczność monitorowania KTG w przypadku rozpoczęcia wlewu z(...), i podaje jednocześnie, że brak wydruków z monitorowania. Biegły prof. S. przyznaje, że nie określono wyglądu czworoboku Michaelisa, ale twierdzi i wywodzi, że urodzenie się bez powikłań dziecka E. W. z 1 ciąży drogami natury pozwala sądzić, że mimo braków w dokumentacji miednica rodzącej była zbudowana w sposób prawidłowy. Zdaniem sądu takie wnioski biegłego nie są uprawnione, nie można ich wyprowadzać z faktu szczęśliwego przebiegu wcześniejszego porodu matki powódki, skoro te wymiary mają kapitalne znaczenie dla oceny czy poród siłami natury jest możliwy.

Reasumując należy stwierdzić, że z treści opinii prof. S. wynika, że wystąpiły 2 czynniki ryzyka wystąpienia dystocji barkowej (...) 33,4 %, podanie (...) bez monitorowania KTG, brak oceny wyglądu czworoboku Michaelisa (tom VI karta 1173 – 1203, tom VII karta 1510 -1517 – opinia biegłego Profesora M. S. (1)).

Ponadto nie można pominąć dowodu z opinii biegłego Profesora Z. S. (1), który nie odniósł się co prawda do zastrzeżeń strony pozwanej do jej treści (śmierć biegłego), albowiem stanowi ona pełnoprawny dowód w sprawie, dlatego też sąd przyjął jego wartość dowodową. Biegły profesor Z. S. (1) wskazał, że w zapisach dokumentacji medycznej matki małoletniej powódki brak jest analizy czynników prognostycznych istotnych w wystąpieniu dystocji barkowej, że dokumentacja lekarska była prowadzona w sposób nieprawidłowy jest niepełna, zawiera sprzeczności. Brak w tej dokumentacji wpisów dotyczących zalecenia podania leków, zalecenia wykonania badań lub odstąpienia od zleconych badań. Nie został zapisany przez lekarza sposób dawkowania (...), w jakim roztworze i z jaką prędkością, nie zostało wpisane w dokumentacji uzasadnienie podanie (...). Dlatego też na podstawie treści dokumentacji nie można stwierdzić, że zalecenie to wydał lekarz.

Dokumentacja nie zawiera danych dotyczących należytego nadzoru dawkowania(...). Brak było monitorowania zarówno czynności skurczowej macicy, jak monitorowania czynności tętna płodu. Nie były zachowane zasady bezpiecznego stosowania, dawkowania(...). Badanie KTG nie było wykonane prawidłowo, ponieważ zapis nie był ciągły i nie zawierał czynności skurczowej macicy i nie pozwalał uzyskać pełnej wiedzy personelowi w zakresie działania stosowanej (...). W dokumentacji medycznej brak jest ścisłego określenia czasu, w którym nastąpiło podanie 10 jednostek(...) Za dopuszczalne i poprawne, podanie 10 jednostek(...) można przyjąć podanie tego leku jedynie po urodzeniu płodu i tylko wówczas podanie (...) można uznać za prawidłowe. Jeżeli nastąpiło to przed urodzeniem płodu, to postępowanie to należy uznać za błędne. Jednocześnie biegły podał, że(...) oprócz pobudzania czynności skurczowej macicy wywołuje obniżenie przepływu krwi przez macicę i łożysko, a następstwem tego jest niedotlenienie płodu. Z tego względu stosowanie(...) bez ścisłego nadzoru dawkowania jest określane jako środek dzieciobójczy. Z tych względów stosowanie (...) u rodzącej przed urodzeniem dziecka jest dopuszczalne jedynie w niskich dawkach przy ścisłym nadzorze.

Odnośnie postępowania personelu medycznego od momentu zablokowania barków, biegły poddaje, że nazwa zabiegu Mc Robertsa jest im znana co najmniej w zakresie tego nazwiska, i że znajduje zastosowanie w postępowaniu przy dystocji barkowej. Natomiast znajomość szczegółów w zakresie jego wykonania jest prymitywna i odbiegająca od zaleceń zawartych w rekomendacji PTG. Podał, że nie jest możliwe określenie tych czynności, kolejności ich wykonania na podstawie zeznań świadków, a zakres wiedzy personelu wątpliwy. Wskazał, że uraz jakiego doznało dziecko podczas postępowania dystocji barkowej jest związany z silnym pociąganiem podczas urodzenia barków. W dokumentacji medycznej wymieniona jest jedynie nazwa zabiegu Mac Robertsa, brak jest natomiast jakichkolwiek danych na temat jego przeprowadzenia, dlatego też zdaniem biegłego można zgodzić się z wątpliwościami, czy w ogóle był on wykonany (tom V karta 1016 – 1054 opinię biegłego Profesora Z. S. (1)).

Oceniając powyższe Sąd uznał, że brak było podstaw do uwzględnienia wniosku strony pozwanej o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego, celem wyjaśnienia rozbieżności. Jak już wyżej Sąd wskazał, dysponując tym

materiałem dowodowym możliwym było dokonanie ustaleń faktycznych. Zbędna zdaniem Sądu konfrontacja biegłych, gdyż tak naprawdę uczynili to, składając opinie ustne a także wzajemnie ustosunkowali się do swoich stanowisk, w pisemnych opiniach uzupełniających.

Sąd, mimo sprzeciwu strony pozwanej zlecił wykonanie opinii biegłemu M. T. (1). Zdaniem Sądu uzasadnienie wniosku pozwanego nie mogło się ostać. Niższy stopień naukowy nie oznacza braku kompetencji, kwalifikacji, mniejszej wiedzy. Tym bardziej, że biegły ma ponad 30 letnią praktykę zawodową, jest adiunktem(...) Katedry (...) (...) we W.. Ponadto zanim Sąd zlecił wykonanie opinii biegłemu M. T. (1) zwracał się do (...) w B., (...) w S., Katedry (...)w K., (...) w Ł., (...) w K.(k 1356- 1367), które to jednostki odmawiały wykonania opinii.

Odnosnie treści opinii sporządzonej w śledztwie w sprawie(...), Sąd wskazał, że było ono prowadzone w zakresie nieумыślnego spowodowania ciężkiego kalectwa Ł. W., gdzie przesłanki tej odpowiedzialności, ocena winy są zgoła odmienne od przesłanek odpowiedzialności za „błąd medyczny. Odnosnie zeznań świadków W. K.(tom III 432 V – 435), B. B. (1) (karta 435 – 437), A. K. (1) (karta 437- 439), M. P. (karta 439 – 440), to jak już sąd wskazał nie mogły one stanowić podstawy ustaleń faktycznych, albowiem wobec braku istotnych zapisów dokumentacji lekarskiej, jej nierzetelność jak i sprzeczność informacji zawartych w tej dokumentacji, nie mogą zastąpić i stanowić pewnego dowodu na okoliczność faktów w zakresie prowadzenia określonych czynności medycznych wobec rodzącej. Tym bardziej, że zeznania świadków nie zawierają stanowczych, konkretnych sformułowań i nie przekazują pewnej, istotnej wiedzy. Świadek W. K. w ogóle nie był obecny podczas porodu, nie uczestniczył w jego przebiegu. Wiedza świadka opiera się jedynie na przekazie innego personelu medycznego. Przyznał jednak że po podaniu(...)pacjentka nie miała wykonywanego badania KTG. Wbrew oczywistym faktom twierdzi, że z raportu lekarskiego wie, że podanie (...) zleciła doktor B. B. (1), chociaż brak takich zapisów w karcie przebiegu porodu matki małoletniej powódki. Świadek dr B. co prawda przyznaje, że to ona zleciła podanie(...), ale jednocześnie wskazała, że fakt ten nie został odzwierciedlony w dokumentacji lekarskiej. Co więcej zeznała, że najprawdopodobniej 3 dawka (...)została zlecona po porodzie, ale ona już jej nie zlecała. Należy więc zauważyć, że lekarz obecny przy porodzie, który winien dochować szczególnej staranności, nie dopilnował, nie wie czy została 3 dawka od (...), czy ją zlecono i kto(jeżeli tak).

Odnosnie świadka położnej A. K. (1), to zeznała, że nie pamięta czy określiła wygląd czworoboku Michaelisa. Jednocześnie twierdząc, że gdyby były jakieś nieprawidłowości , to byłoby to odzwierciedlone w dokumentacji lekarskiej.

Świadek M. P. uczestnicząca przy porodzie matki powódki, stwierdziła, że nie pamięta jakie konkretnie czynności wykonywała pani K., bowiem z miejsca, w którym stała widziała tylko główkę dziecka, nie pamięta, czy widziała, aby położna wkładała ręce w kanał rodny rodzącej. Wskazała jedynie, że dr B. wykonywała zabieg Mc Robertsa, a ona jej w tym pomagała, ale nie pamięta już w jaki sposób jej pomagała. Zeznania tych świadków są chaotyczne, sprzeczne i tak naprawdę nie pozwalają na ustalenie faktycznych czynności, rękoczynów podjętych wobec rodzącej. Z pewnością pojawienie się takiego powikłania jest sytuacją nagłą, stresującą, ale jak wynika z fachowych opinii złożonych do akt wiedza personelu medycznego przeprowadzenia zabiegu Mc Robertsa była prymitywna. Odnosnie zeznań świadków N. D. (karta 483 V – 484), H. J. (k 487), K. K. (2), D. W. (karta 487 V), J. S. (k 491v), M. C.(k 495v-496), A. G.(k 496v), M. S. (2)(karta 496 – 497), E. S. (k 497) nie wniosły informacji istotnych dla ustalenia stanu faktycznego tej sprawy. Świadkowie nie mieli wiedzy na okoliczność przebiegu porodu, podejmowanych czynności medycznych, zabiegów.

Jeżeli idzie o zeznania L. W. (k 494 V – karta 495 v), to wynika z nich, że na salę porodową przyszedł już po samym porodzie. Został wezwany przez położną. Na Sali porodowej zastał doktor B.. Dodał, że gdy przyszedł na salę porodową okazało się, że poród już się zakończył, a on uczestniczył w urodzeniu łożyska i szyciu krocza. Jak przyznał, przypuszcza, że został tam poproszony przez doktor B. B. (1), która była obecna przy porodzie.

Sąd podkreślił, że świadkowie dr W. K., dr L. W. przyznali, że w sali porodowej nie było umieszczanych rekomendacji Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego zawierających algorytm postępowania w przypadku dystrofii barkowej. Został on umieszczony dopiero po 2007 roku. – po konferencji w T..

Zdaniem Sądu powództwo zasługuje na uwzględnienie co do zasady, jednak zgłoszone żądania są wygórowane. Zachowanie personelu medycznego pozwanego szpitala w trakcie porodu E. W. było nieprawidłowe i nie czyniło zadość sztuce lekarskiej.

Za zasadniczą przyczynę uszczerbku na zdrowiu powoda należy przyjąć brak analizy czynników ryzyka istotnych w wystąpieniu dystocji barkowej, niewłaściwym prowadzeniu porodu (brak nadzoru nad podawaniem(...)) i w konsekwencji braku decyzji o cesarskim cięciu. Personel pozwanego szpitala nie określił wyglądu czworoboku Michaelisa, nie dokonano oceny warunków przestrzennych kanału rodnego za pomocą badania wewnętrznego, nie dokonano oceny parametrów mogących wskazywać na ryzyko wystąpienia podczas porodu niewspółmierności płodowo- macicznej, nie wykonano badania usg; w sytuacji, gdy masa ciała ciężarnej wynosiła 91 kg, przy wzroście 165 cm (wynik BMI 33,4)- otyłość I stopnia.

Ponadto postępowanie personelu medycznego pozwanego szpitala było niezgodne z wiedzą medyczną poprzez podanie bezpośrednio po przyjęciu do szpitala matce małoletniej powódki wlewu kroplowego z (...)bez wskazań i bez wykonania czynności diagnostycznych, brak ciągłego monitorowania akcji serca płodu i czynności skurczowych macicy w badaniu kardiokograficznym (w sytuacji podawania(...)), niekontrolowana i prowadzona w sposób nieprawidłowy stymulacja czynności skurczowej macicy(podawanie(...)), co z dużym prawdopodobieństwem było przyczyną szybkiego-patologicznego porodu, a jednocześnie gwałtowna czynność skurczowa macicy była jedną z przyczyn wystąpienia dystocji barkowej u małoletniej powódki, nieprawidłowe wykonanie pomocy ręcznej po wystąpieniu dystocji barkowej.

Zachodzi również związek przyczynowy między szkodą powódki a zaniebdaniem i zaniechaniem czynności diagnostycznych personelu medycznego pozwanego szpitala.

Ustalając należne powódce zadośćuczynienie Sąd Okręgowy miał na uwadze, że stopień uszkodzenia funkcji organizmu powódki jest duży. W zakresie kończyn górnych stwierdza się znaczną różnicę w budowie anatomicznej ułożenia oraz ruchomości. Kończyna górna lewa jest krótsza od prawej o 9 cm. Stwierdza się niedowład i ograniczenie ruchomości lewej kończyny i upośledzenie jej funkcji manualnej znacznego stopnia. Brak jej rozwoju powoduje jej deformację, co wpływa na statykę ciała, powodując zaburzenia postawy. Stwierdzony uszczerbek na zdrowiu wynosi 40%. Przy określaniu wysokości należnego powódce zadośćuczynienia należało wziąć pod uwagę nie tylko jej aktualny stan zdrowia, deformację sylwetki, brak perspektyw na całkowite wyleczenie, konieczność stałego zmagania się z rehabilitacją i cierpieniem czy brak możliwości pełnego wykorzystania możliwości życiowych z uwagi na kalectwo, ale i przeszłe cierpienia, które wynikały z tego, że rehabilitacja rozpoczęła się bardzo wcześnie. Już we wczesnych miesiącach i latach życia powódki pozbawiona została ona możliwości normalnego rozwoju i pielęgnowania w środowisku domowym pod opieką obojga rodziców. Pierwsze miesiące życia spędziła w szpitalach, gdzie podejmowano próby rehabilitacji oraz rekonstrukcji nerwów w uszkodzonej kończynie. Była poddawana nadto wielu bolesnym badaniom. Przez porażenie splotu barkowego i jego konsekwencje zburzony został jej rozwój dziecięcy. Dzieciństwo powódki polegało na ciągłej terapii, rehabilitacji, walce o zdrowie i sprawność lewej ręki. Błędy medyczne personelu lekarskiego podczas porodu skutkować będą nieodwracalnymi skutkami na całe jego życie. Małoletnia powinna być poddawana systematycznej rehabilitacji w celu utrzymania obecnej ruchomości jak i siły mięśniowej tej kończyny. Rokowania co do powrotu do pełnej sprawności lewej kończyny są niekorzystne. W związku z tym istnieją i będą istnieć ograniczenia co do sposobu spędzania wolnego czasu, wykonywania obowiązków oraz zmniejsza się gama możliwości zawodowych powódki. Ponadto w związku z tymi ograniczeniami powódka stała się nadpobudliwa, korzysta z pomocy psychologicznej.

Mając powyższe przesłanki na względzie oraz okoliczność, iż stopień trwałego uszczerbku na zdrowiu powódki wynosi 40 %, Sąd doszedł do przekonania, że należne mu zadośćuczynienie wynieść winno 200.000 zł. Odsetki od tej kwoty należne są od daty doręczenia odpisu pozwu.

Orzekając o roszczeniach odszkodowawczych Sąd uwzględnił tylko te z poniesionych przez stronę powodową wydatków na leczenie i rehabilitację, które zostały udokumentowane rachunkami i fakturami. W ocenie Sądu

wszystkie wydatki wskazane przez powódkę były wydatkami celowymi, co potwierdził biegły z zakresu rehabilitacji. Były to koszty wynikające z operacji powódki we Francji, a także wydatki pozostałe, wynikające z konieczności podróży i zorganizowania możliwości operowania dziecka w poza granicami kraju, związane z turnusami rehabilitacyjnymi powódki i fizjoterapią w miejscu zamieszkania, oraz wydatki na sprzęt medyczny i medykamenty mające na celu poprawę sprawności kończyny. Rodzice powoda mieli bowiem prawo wszystkimi możliwymi środkami ratować zdrowie i kończynę dziecka, jeżeli tylko taka szansa była. Powódka rzetelnie udokumentowała wysokość poniesionych wydatków związanych z leczeniem, rehabilitacją, dojazdami do placówek zdrowia. Sąd wyłączył jednak kwoty wskazane pkt i, j za rok 2007, faktura nr (...) za rok 2008 jako pozostające bez związku z poniesioną szkodą, za rok 2009 pkt 5, pkt 16, pkt 31, 32-brak rachunków.

Zdaniem Sądu, tak sformułowane żądanie powódki w zakresie żądania zasądzenia kwoty 169 977,82 zł z tytułu utraconego wynagrodzenia matki małoletniej powódki, która zrezygnowała z pracy z powodu konieczności opieki nad małoletnią nie mieści się w dyspozycji art. 444 k.c. Nie są to koszty wynikłe z leczenia powódki (sformułowane w taki sposób).

Nie było również zasadne żądanie kwoty 61 182, 73 zł tytułem zapotrzebowania na sprzęt rehabilitacyjny w warunkach rehabilitacji domowej, której powódka domagała się na podstawie zaświadczenia z Ośrodka (...), albowiem powódka tych wydatków nie poniosła.

Zasadne zdaniem Sądu Okręgowego pozostawało również żądanie zasądzenia renty na zwiększone potrzeby. Przyznanie takiej renty nie jest uzależnione od wykazania, że poszkodowany ponosi związane z tym wypadki (patrz orzeczenie SN z 4.03.1969 OSN 1969, Nr 12, poz. 229, z 11.03.1976 – OSN 1977, Nr 1, poz. 11). Okoliczność zaś, że codzienna rehabilitacja powoda jest prowadzona nie została zakwestionowana.

Nie ulega wątpliwości, że powódka powinna być prowadzona przez Poradnię (...) Wszelka rehabilitacja, jej zakres, intensywność powinna być koordynowana przez lekarza specjalistę rehabilitacji medycznej. Obecnie powódka korzysta z zajęć według schematu: poniedziałek- jedna godzina rehabilitacji metodą Vojty oraz zajęcia karate. Wtorek - jedna godzina ćwiczenia ręki, środa - czterdzieści minut –mobilizacje powięzi oraz zajęcia z akrobatyki, czwartek- czterdzieści minut - ćwiczenia poprawy funkcji manualnej lewej kończyny górnej. Maksymalny koszt rehabilitacji kształtuje się w granicach od 600 do 1000 zł miesięcznie. Sąd uśrednił tą wysokość i przyjął, że zasadną, biorąc pod uwagę program rehabilitacji będzie kwota 800 zł tytułem renty dla małoletniej powódki. Sąd uwzględnił również okoliczność, że powódka ma przecież możliwość prowadzenia rehabilitacji w ramach finansowania z Narodowego Funduszu Zdrowia, oraz uwzględnił wysokość zasiłków (świadczeń z ZUS) pobieranych przez powódkę (pkt III wyroku).

Zdaniem Sądu, z uwagi na młody wiek powódki, możliwość deformacji sylwetki i zaburzenia postawy ma on interes w ustaleniu na podstawie art. 189 k.p.c. przyszłej odpowiedzialności pozwanego. Ł. W. już obecnie wymaga stałej, przyszłej rehabilitacji, zajęć na basenie, co w sposób nie budzący wątpliwości wynika z opinii biegłego. Z biegiem lat mogą wystąpić u niej kolejne schorzenia wynikające z obrażeń okołoporodowych. Przede wszystkim porażenie splotu barkowego może przełożyć się na schorzenia kręgosłupa i spowodować pogłębianie się wad postawy. Dalszy proces leczenia jak też rehabilitacji uzasadnia ustalenie odpowiedzialności pozwanego na przyszłość, gdyż powódka może wymagać poniesienia dalszych kosztów (pkt. IV wyroku).

Orzeczenie w pkt VI i VII wyroku oparto o przepisy art. 113 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz.U. z 2010r. Nr 90, poz. 594 ze zm.) w zw. z art. 100 k.p.c. Podstawą orzeczenia zawartego w pkt VIII wyroku jest przepis art. 100 k.p.c.

Apelacje od tego wyroku wniosły obie strony.

Strona pozwana zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo i zarzuciła:

1/ naruszenie art. 430 k.c. poprzez przyjęcie odpowiedzialności pozwanego za czyny jego podwładnych, pomimo że personel medyczny pozwanego nie dopuścił się jakichkolwiek uchybień w związku z porodem powoda, postępowanie tego personelu było prawidłowe i zgodne z wiedzą medyczną i sztuką lekarską,

2/ naruszenie art. 189 k.p.c. poprzez ustalenie odpowiedzialności pozwanego za dalsze mogące wystąpić w przyszłości skutki wynikające z urazu doznanego przez powódkę podczas porodu w dniu (...).r.,

3/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w szczególności poprzez:

- uznanie, iż opinia biegłego M. T. (2) jest spójna, logiczna i należycie uzasadniona, oraz w konsekwencji rozstrzygnięcie sprawy na podstawie ustaleń zawartych w tej opinii, pomimo że opinia ta zawiera szereg błędnych ustaleń, twierdzeń i wniosków, podważających trafność jej ustaleń, a niekiedy wręcz kompetencje biegłego do opiniowania, w świetle obowiązującej wiedzy medycznej oraz rekomendacji Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego (dalej PTG] dotyczących wprost dystocji barkowej, sporządzona jest nienależycie, pozbawiona jest spójności i logiki, przy niewłaściwym odczytaniu dokumentacji medycznej, w tym: pominięciu określonych informacji w niej zawartych, wględnie: błędnie je interpretując,

- odmówienie wiarygodności dowodowej opinii sporządzonej przez prof. M. S. (1), który pozytywnie ocenia działania personelu pozwanego Szpitala podczas porodu powódki, poprzez bezzasadne uznanie tej opinii za nielogiczną i niespójną, pomimo że wydana jest przez jednego z najwybitniejszych położników w Polsce, nie tylko naukowca, lecz i praktyka, a w sposób jasny wskazuje nie tylko na brak możliwości przypisania pozwanemu odpowiedzialności wobec powódki, ale wskazuje na istotny problem samej dystocji barkowej, jako powikłania w zasadzie niemożliwego do zdiagnozowania oraz powikłania, które w razie wystąpienia staje się walką o uratowanie życia dziecka lub matki,

- nieuwzględnienie jako podstawy ustaleń stanu faktycznego oraz podstawy orzekania o odpowiedzialności deliktowej opinii sporządzonej w niniejszej sprawie przez prof. J. O. (1) oraz dr n. med. B. M. (1), która pozytywnie ocenia działania personelu pozwanego Szpitala podczas porodu powódki, jak również znajdującej się w aktach niniejszej sprawy opinii sporządzonej w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową(...)w K., sygn. (...), przez prof. 'S. S. (3), prof. M. S. (3) oraz neurologa dziecięcego M. N., wskazującą, że sposób prowadzenia porodu E. W. był prawidłowy,

- odmówienie wiarygodności zeznań świadków W. K., B. B. (3), A. K. (1) i M. P., poprzez uznanie ich zeznań za chaotyczne, sprzeczne i tak naprawdę nie pozwalające na ustalenie faktycznych czynności, rękoczynów podjętych wobec rodzącej, pomimo, że świadkowie zeznawali co do zdarzenia, które miało miejsce 3-4 lata wcześniej i zważywszy na upływ czasu byli w stanie przytoczyć szereg okoliczności pozwalających na odtworzenie przebiegu porodu, co w opinii prof. M. S. (1), wraz z treścią dokumentacji medycznej pozwala na odtworzenie przebiegu porodu,

- uznanie dokumentacji medycznej z pobytu Pani E. W. w pozwanym Szpitalu i porodu powódki za niekompletną i wadliwą, pomimo że zawiera ona wszystkie informacje wymagane przepisami prawa co do postępu porodu i podawanych leków, wykonanych badań, postępu porodu, zaś w opinii prof. M. S. (1) wskazano wyraźnie, że ewentualne braki w dokumentacji medycznej nie miały jakiegokolwiek negatywnego wpływu na diagnozę i przebieg porodu,

uznanie za niemającą znaczenia okoliczności umorzenia przez Prokuraturę Rejonową (...)w K. postępowania przygotowawczego prowadzonego w sprawie dotyczącej działań personelu pozwanego Szpitala w związku z porodem powódki, sygn. akt (...), pomimo że przesłanką odpowiedzialności karnoprawnej, jak i cywilnoprawnej-deliktowej jest wina,

- naruszenie art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dokonanie konfrontacji biegłych prof. M. S. (1) i dr M. T. (1), celem ustalenia przyczyn rozbieżności w wydanych przez nich opiniach a zrazem poprzez oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii biegłego, na te same okoliczności, które opiniowali biegli prof. M. S.

(1) i dr M. T. (1), a tym samym nieprzeprowadzenie dowodu dla faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, pomimo że:

- pozwany zgłosił szereg uzasadnionych zastrzeżeń do opinii biegłego M. T. (1), podważających trafność jej ustaleń, a niekiedy wręcz kompetencje biegłego do opiniowania, w świetle obowiązującej wiedzy medycznej oraz rekomendacji Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego (dalej PTG) dotyczących wprost dystocji barkowej,

- pozwany wykazał, że problem dystocji barkowej jest jednym z najbardziej poważnych i traumatycznych problemów współczesnego położnictwa, jej wystąpienia niemal nie da się przewidzieć, a ocena prawidłowości postępowania personelu medycznego powinna być szczególnie staranna,

- wydane w niniejszej sprawie opinie prof. M. S. (1) i dr M. T. (1) przedstawiały zupełnie przeciwną ocenę działań personelu pozwanego; podobnie przeciwny charakter miały opinie prof. J. O. (1) oraz prof. Z. S. (1), którzy opiniowanie zakończyli na etapie sporządzenia opinii pierwotnej, bez przygotowania opinii uzupełniającej,

- naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego z zakresu ginekologii, pomimo, że pozwany:

- zgłosił szereg uzasadnionych zastrzeżeń do opinii biegłego M. T. (1), podważających trafność jej ustaleń, a niekiedy wręcz kompetencje biegłego do opiniowania, w świetle obowiązującej wiedzy medycznej oraz rekomendacji Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego (dalej PTG) dotyczących wprost dystocji barkowej,

- wykazał, że problem dystocji barkowej jest jednym z najbardziej poważnych i traumatycznych problemów współczesnego położnictwa, jej wystąpienia niemal nie da się przewidzieć, a ocena prawidłowości postępowania personelu medycznego powinna być szczególnie staranna,

- wydane w niniejszej sprawie opinie prof. M. S. (1) i dr M. T. (1) przedstawiały zupełnie przeciwną ocenę działań personelu pozwanego; podobnie przeciwny charakter miały opinie prof. J. O. (1) oraz prof. Z. S. (1), którzy opiniowanie zakończyli na etapie sporządzenia opinii pierwotnej, bez przygotowania opinii uzupełniającej,

- naruszenie art. 278 § 1 k.p.c. poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego M. T. (1), pomimo że pozwany zgłosił stanowczy sprzeciw co do ustanowienia tego lekarza biegłym w niniejszej sprawie,

4/ sprzeczność istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez:

- przyjęcie, iż personel pozwanego nie dołożył należytej staranności przy przyjęciu matki powódki oraz podczas porodu, w szczególności nie rozpoznał ryzyka dystocji barkowej oraz nie dokonał rozwiązania ciąży w drodze cięcia cesarskiego pomimo wskazań w tym względzie, pomimo, że personel pozwanego prawidłowo podjął decyzje o porodzie przez Panią E. W. siłami natury i nie istniała jakakolwiek przesłanka za podjęciem decyzji o cesarskim cięciu,

- przyjęcie, że wystąpił czynnik ryzyka dystocji barkowej w postaci otyłości matki powódki albowiem BMI wynosiło 33,4, pomimo że ten wskaźnik oznaczono na moment przyjęcia matki powódki do Szpitala, zaś dla potrzeb ustalenia otyłości rodzącej BMI oznacza się na początku ciąży,

- przyjęcie, że wystąpił czynnik ryzyka dystocji w postaci makrosomii płodu, podczas gdy rekomendacje Polskiego Towarzystwa Ginekologicznego jednoznacznie określają dużą masę urodzeniową dziecka, która kwalifikuje do cięcia cesarskiego, jako 4500 g u donoszonego noworodka (jest to po ukończeniu 37 tyg. ciąży), co w niniejszym przypadku przekraczało zarówno szacunkową masę płodu (3690 g, badanie z dnia przyjęcia matki powódki do Szpitala), jak i rzeczywistą wagę urodzeniową (3920 g),

- przyjęcie, że personel pozwanego nie dokonał oceny parametrów mogących wskazywać na ryzyko wystąpienia podczas porodu niewspółmierności płodowej matczynej, pomimo, że personel dokonał badania wewnętrznego

oceniając rozwarcie szyjki macicy, położenie główki w kanale rodnym, prawidłową pojemność miednicy w badaniu wewnętrznym oraz prawidłowe wymiary zewnętrzne miednicy kostnej,

- przyjęcie, że personel pozwanego Szpitala zaniechał ponownego wykonania badań USG, pomimo braku wskazań do ponownego wykonania badań USG po 7 godzinach i 33 minutach od badania wykonanego przez doświadczonego ultrasonografistę oraz w świetle odejście [wedle biegłego: odpłynięcie M. T. (1) płynu owodniowego, które zmienia warunki badania powoduje, że staje się ono niemiernodajne ze względu na obniżenie się główki w kanale rodnym i zachodzenie kości czaszki,

- przyjęcie, że personel pozwanego nie dokonał pomiaru sprężnej zewnętrznej, nie określił wyglądu czworoboku Michaelisa, jak również nie dokonał oceny warunków przestrzennego kanału rodnego (str. 14 i 15 opinii], pomimo że twierdzenia te są rażąco sprzeczne z dokumentacją medyczną znajdującą się w aktach sprawy, z których wynika, że Pani E. W. miała wykonane wszystkie pomiary miednicy: międzykocowy 26, międzygrzebieniowy 28, międzykrętażowy 30, sprężna zewnętrzna 21,

- przyjęcie nieprawidłowości w podawaniu O., z powołaniem się na nieznajdujące jakiegokolwiek uzasadnienia hipotezy biegłego M. T. (2) sugerującego podanie O. dożylnie w czasie, kiedy płód znajdował się w jamie macicy, pomimo że wywołałoby z wszelkim prawdopodobieństwem skurcz tężcowy macicy, nagłe niedotlenienie płodu, pęknięcie macicy i krwotok wewnętrzny, zaś z zeznań świadków wynika, że O. podano po uwolnieniu barków, gdy płód znalazł się w pozycji „urodzenia po dolne kąty łopatek”,

- przyjęcie, że personel pozwanego zaniechał wykonać badania dopplerowskiego w czasie porodu, pomimo braku wskazań do wykonania tego badania., które nie było nigdy i nie jest teraz nakazywane czy nawet zalecane przez PTG czy przez standardy określone w rozporządzeniu ministra zdrowia,

- przyjęcie, że personel pozwanego zaniechał dokonywania stałego monitorowania stanu płodu zapisem graficznym ktg, podczas gdy w czasie porodu powódki (2007 r.) stałe monitorowanie nie było zalecane, zaś zgodnie z obowiązującymi wówczas rekomendacjami PTG, u pacjentki przyjętej do szpitala należy ocenić czynność płodu za pomocą kilkunastominutowego zapisu kardiotokograficznego i badanie takie zostało wykonane,

- przyjęcie, że nie było wskazań do stymulowania czynności skurczowej macicy oraz wskazań do czynnego prowadzenia trzeciego okresu porodu, podczas gdy niewdrożenie postępowania stymulowania czynności skurczowej byłoby błędem, gdyż po 6 godzinach od odejścia wód płodowych pępowina ma już nacieki leukocytarne i mogłoby to przyczynić się do rozwoju zakażenia u płodu, zaś szacowana masa płodu 3920 g jest wskazaniem do czynnego prowadzenia trzeciego okresu porodu, jak i że sama dystocja barkowa jest również wskazaniem do podania O. po urodzeniu się płodu po dolne kąty łopatek w celu zapobieżenia hypotonii macicy i krwotokom poporodowym,

- przyjęcie, że zabieg pomocy ręcznej w czasie dystocji barkowej nie został wykonany prawidłowo, pomimo że rękoczynny przeprowadzone przez personel pozwanego pozwoliły na wydobycie żywego dziecka i uratowanie je przed śmiercią,

- przyjęcie, że wskazywany przez pozwanego wynik badania gazometrycznego nie dotyczy Ł. W., gdyż wydruk tego badania wskazuje godzinę badania 5.27, podczas gdy dziecko urodziło się o 6.15, a nadto jako matkę wskazano A. W., pomimo że okoliczności te zostały dokładnie wyjaśnione zeznaniami świadków [pracowników laboratorium) oraz dokumentami, z których wynika, że błędne podanie godziny badania było skutkiem nieprzestawienia przez laboratorium godziny w komputerze, związanej ze zmianą czasu. W wyniku tego wydruk z komputera wskazywał błędny, przestawiony do tyłu o jedną godzinę, czas. Taka sytuacja dotyczyła też innych badań wykonanych w tym dniu. Z kolei błąd w imieniu matki to oczywiście błąd pisarski.

Na tej podstawie wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez oddalenie powództwa w całości, obciążenie w całości kosztami powódki i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej

instancji. Nadto wniosła o dopuszczenie dowodu z kolejnej opinii biegłego ginekologa-położnika, na okoliczność czynności podejmowanych przez personel pozwanego w czasie przyjęcia i pobytu E. W. w pozwanym Szpitalu w związku z urodzeniem powódki Ł. W., jak również czynności podejmowanych przez personel pozwanego w czasie porodu Ł. W. oraz po tym porodzie, uzasadnienia dokonywania tych czynności oraz prawidłowości podjętych czynności i braku zaniechania czynności korzystnych dla powódki.

Powódka zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo, zarzucając:

1/obrazę przepisu art. 444 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że żądana kwota w zakresie odszkodowania w wysokości 61 182,73 zł konieczna na zakup niezbędnego sprzętu do rehabilitacji powódki, czyli mająca być wyłożona z góry, bo przeznaczona na koszty leczenia - rehabilitacji, żądana w pozwie nie jest zasadna. Sąd bowiem błędnie wywiódł z treści przepisu art. 444 § 1 k.c, że koszty na leczenie i rehabilitację (w tym zakup sprzętów), które nie zostały poniesione przez powódkę (bo nie udokumentowała ich fakturami) nie należą się jej na mocy przepisu art. 444 § 1 k.c.;

2/ obrazę przepisu art. 444 § 2 k.c. (renta) poprzez przyjęcie przez Sąd, że zasadnym jest zasądzenie kwoty renty jedynie na te zabiegi, które wskazał biegły lek. med. A. K. (w wysokości kosztów od 600 zł do 1000 zł) i uśrednienie tej kwoty do kwoty 800 zł. Podczas gdy sam biegły stwierdził, że szczegółowy zakres winien określać lekarz sprawujący bezpośrednią opiekę nad małąletnią powódką (czyli lekarz, który zleca zabiegi, nawet jak ujął to biegły, prywatnie). A jednak Sąd, w oparciu o treść zaświadczeń dołączonych do akt pochodzących od lekarzy sprawujących opiekę rehabilitacyjną (gdzie szczegółowo określony jest zakres zabiegów) nie uwzględnił kosztów tych zabiegów oraz nie uwzględnił kosztów opieki psychologicznej;

3/ obrazę przepisu art. 445 § 1 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni treści tego przepisu i zasądzenie na rzecz powódki jedynie kwoty 200 000 zł tytułem zadośćuczynienia, która to kwota, poprzez rażące jej niżenie, nie jest sumą odpowiednią za doznaną przez małąletnią krzywdę;

4/ obrazę przepisu art. 233 k.p.c. poprzez pominięcie przez Sąd dokumentacji medycznej powódki potwierdzającej odbycie przez nią od chwili urodzenia do dnia 17 października 2017 roku (data zamknięcia przewodu sądowego) czterech operacji chirurgicznych. W tym pominięcie dowodu w postaci karty informacyjnej z leczenia operacyjnego powódki, treści zaświadczeń i opinii o stanie zdrowia małąletniej Ł. i na tej podstawie błędne ustalenie przez Sąd, że Ł. W. przeszła jedynie jedną operację, a co z kolei z pewnością miało wpływ na zasądzenie tak niskiej kwoty zadośćuczynienia;

5/ błędne ustalenia stanu faktycznego mającego wpływ na treść wyroku przez:

a/ błędne ustalenie, że małąletnia Ł. W. miała jedynie jedną operację chirurgiczną w 2008 roku, podczas gdy prawidłowe ustalenia powinny prowadzić do wniosku, że małąletnia powódka od chwili urodzenia do dnia 17 października 2017 roku (data zamknięcia przewodu sądowego) przeszła cztery zabiegi operacyjne (w latach: 2008, 2010, 2012 i 2015) i na skutek tego błędnego ustalenia zasądzenie przez Sąd kwoty zadośćuczynienia w zaniżonej i nieodpowiedniej wysokości;

b/ dokonanie przez Sąd sprzecznych ze sobą ustaleń, gdzie z jednej strony Sąd ustalił, że powódka poddawana jest stałej terapii psychologicznej, a z drugiej strony Sąd całkowicie pominął koszty tej terapii (zalecanej raz w tygodniu) przy wyliczaniu kwoty renty należnej powódce. Także z jednej strony Sąd ustalił, że wszystkie dotychczasowe koszty leczenia i rehabilitacji (co do kwoty odszkodowania) są zasadne i nie były kwestionowane przez pozwanego (w tym koszty dojazdów). Podczas gdy z drugiej strony Sąd błędnie całkowicie pomija te koszty (koszty dojazdów i dodatkowych zabiegów oraz zajęć wspomagających terapię) przy ustalaniu wysokości comiesięcznej renty.

Apelację oparła także na nowym fakcie i dowodzie, którego powódka nie mogła przedstawić w toku postępowania przed Sądem I instancji, a to tłumaczeniu przysięgłego protokołu operacyjnego małąletniej powódki Ł. W. z operacji odbytej w dniu 16.11.2017 r.;

- dokumentacji fotograficznej - fotografie małoletniej powódki z dnia 28.12.2017 r. -szt. 2 na okoliczność, że w dniu 16.11.2017 roku (czyli miesiąc po zamknięciu przewodu sądowego) małoletnia powódka Ł. W. została poddana kolejnej skomplikowanej operacji i na okoliczność, że po raz kolejny zmuszona jest mieć opatrunek gipsowy przez 6 tygodni po operacji, i że następnie - zgodnie z zaleceniami pooperacyjnymi - będzie poddawana bardzo intensywnej i bolesnej rehabilitacji, jak po każdej operacji dotychczas, co z pewnością było i będzie dodatkowym źródłem cierpień fizycznych i psychicznych powódki, w tym na okoliczność, że fakt przebycia przez małoletnią kolejnego zabiegu operacyjnego powinien skutkować podwyższeniem zasądzonej kwoty zadośćuczynienia (poza wcześniej wskazanymi powodami).

Wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uwzględnienie powództwa w pkt. I wyroku i podwyższenie zasądzonej z tytułu zadośćuczynienia kwoty 200 000 zł o kwotę 200 000 zł; uwzględnienie powództwa w pkt. II wyroku i podwyższenie zasądzonej z tytułu odszkodowania kwoty 22 401 zł o kwotę 61 182,73 zł; uwzględnienie powództwa w pkt. III wyroku i podwyższenie zasądzonej z tytułu renty kwoty 800 zł/mc o kwotę 3 700 zł/mc oraz o zmianę zaskarżonych punktów VI, VII, VIII wyroku przez wydanie rozstrzygnięcia w zakresie kosztów, a także o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu obu apelacji, zważył co następuje:

Apelacja strony pozwanej jest bezzasadna, natomiast apelacja powódki zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Sąd I Instancji poczynił co do zasady prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął za swoje oraz trafnie zastosował przepisy prawa procesowego i materialnego. Pominął jednak pewne okoliczności na niekorzyść powódki, co będzie przedmiotem dalszej części uzasadnienia.

Na wstępie wskazać należy, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji (art. 378 §1 k.p.c.) na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (art.382 k.p.c.) z tym zastrzeżeniem, że przed sądem pierwszej instancji powinny być przedstawione wyczerpująco kwestie sporne, zgłoszone fakty i dowody, a prezentacja materiału dowodowego przed sądem drugiej instancji ma miejsce wyjątkowo (art. 381 k.p.c.). Zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów (III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz.55), której nadano moc zasady prawnej, sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Oznacza to, że sąd drugiej instancji nie bierze pod uwagę uchybień procesowych nie objętych zarzutami poza nieważnością postępowania i nierozpoznaniem istoty sprawy.

Ponieważ zarzuty naruszenia prawa materialnego mogą być ocenione jedynie na tle niewątpliwego stanu faktycznego, w pierwszym rzędzie należy się odnieść do zarzutów procesowych kwestionujących poprawność postępowania dowodowego i ocenę dowodów. Apelacja strony pozwanej jest dalej idąca, albowiem kwestionuje ona zasadę odpowiedzialności wynikającą z ustalonych faktów i ocenionych dowodów.

Nie znajdują pokrycia w treści uzasadnienia wyroku Sądu I Instancji zarzuty strony pozwanej odnośnie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez nienależytą ocenę dowodów oraz błędu w ustaleniach faktycznych. Zgodnie z treścią art. 233 § 1 k.p.c., sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia materiału. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nie uchybił zasadom logicznego rozumowania ani doświadczenia życiowego, a jedynie wykazanie takich okoliczności mogłoby stanowić o skutecznym postawieniu naruszenia wskazanego wyżej przepisu (por. orz. SN z 6.11.1998 II CKN 4/98). Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu, przedstawianie własnej wizji stanu faktycznego opartej na dokonanej przez siebie odmiennej ocenie dowodów. Ocena wiarygodności i mocy dowodów jest bowiem podstawowym atrybutem i zadaniem sądu orzekającego wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygania kwestii spornych w warunkach niezawisłości na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 16.02.1996 II CRN 173/95).

Sąd Apelacyjny podziela wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego stanowisko, że ocena wiarygodności dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części obejmującej ustalenie faktów, ponieważ obejmuje rozstrzygnięcie o przeciwstawnych twierdzeniach stron na podstawie własnego przekonania sędziego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się ze stronami, świadkami, dokumentami i innymi środkami dowodowymi. Powinna ona odpowiadać regułom logicznego rozumowania wyrażającym formalne schematy powiązań pomiędzy podstawami wnioskowania i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego wyznaczające granice dopuszczalnych wniosków i stopień prawdopodobieństwa ich występowania w danej sytuacji. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne.

Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważana (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Wersja stanu faktycznego przyjęta przez Sąd I Instancji oparta głównie na dokumentacji szpitalnej oraz opiniach biegłego prof. Z. S. (1) oraz dr. n. med. M. T. (1) jest daleko bardziej przekonująca, niż wersja apelującego opierana głównie na opinii świadków (pracowników Szpitala) oraz biegłego prof. M. S. (1). Opinia prof. M. S. (1) nie wytrzymuje krytyki. Jak słusznie zauważył Sąd I Instancji biegły w opinii głównej, uzupełniającej ustnej oraz uzupełniającej pisemnej wielokrotnie cytując opracowania medyczne i dokonując ogólnego opisu przypadku przeszkody porodowej pod postacią dystocji barkowej czynił to w sposób zbieżny z opiniami prof. dr hab. n. med. Z. S. i dr n. med. M. T., ale odnosząc to do oceny pracowników pozwanego Szpitala zaprzeczał przedstawionej przez siebie samej wiedzy teoretycznej dokonując pomniejszenia zarówno stopnia urazu, jak i zawinienia w działaniu i zaniechaniu personelu pozwanego Szpitala. Nadto swoje wnioski opierał nie tyle na faktach wynikających z dokumentacji lekarskiej, ale bezkrytycznym zaufaniu do zeznań świadków strony pozwanej. Jako przykład można podać to, że biegły prof. M. S. przyjmował wbrew zapisom zawartym w treści dokumentacji medycznej, że czynność porodowa jego zdaniem rozpoczęła się o godzinie pierwszej w nocy, podczas gdy skurcze jeszcze wtedy nie występowały, gdyż rozpoczęły się o godzinie czwartej rano; na tej podstawie biegły dokonał błędnych ustaleń, że podanie o godzinie 2:30 (...) było stymulowaniem akcji porodowej, a nie jej wywołaniem.

Sąd I Instancji dokonał szczegółowej oceny tych dowodów, którą Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje. Sąd wskazał, że wszystkie nieprawidłowości jakie opisał w swej opinii biegły m. T., a które zostały również stwierdzone w dużej mierze w treści opinii prof. Z. S.. Potrzeba powołania kolejnego biegłego wynika z faktu śmierci tego biegłego uniemożliwiającego odniesienie się do zarzutów.

Zarzut o przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów przez Sąd Okręgowy przez nieuwzględnienie jako podstawy ustaleń stanu faktycznego treści opinii sporządzonej przez prof. J. O. oraz dr n. med. B. M. jest niezasadny, gdyż opinie te zostały sporządzone sprzecznie z postanowieniem Sądu orzekającego w tej sprawie i nie mogły być one dopuszczone jako dowód w niniejszym postępowaniu. Ponadto, pomimo istnienia zastrzeżeń proceduralnych, jak i zastrzeżeń merytorycznych do treści wydanej opinii biegli odmówili sporządzenia opinii uzupełniającej. Ponadto, prof. dr n. med. J. O. i dr n. med. B. M. były osobami, które nie były biegłymi sądowymi i do zakończenia czynności, do których zostali powołani jako biegli w sprawie nie złożyli stosownego przyrzeczenia.

Chybiony jest również zarzut skarżącego, że niesłusznie Sąd nie oparł orzeczenia na treści opinii włączonej do akt niniejszej sprawy pochodzącej z postępowania prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową (...)w K., sygn. akt(...). Dowód ten został przeprowadzony, Sąd go rozważył i wskazał dlaczego nie oparł swojego rozstrzygnięcia na tej opinii. Opinia pochodząca z akt postępowania przygotowawczego karnego dotyczyła tamtego postępowania i dotyczyła innego aspektu winy pracowników Szpitala. W postępowaniu karnym musi wszak zostać udowodniona wina

konkretnych osób (z imienia i nazwiska) i w odróżnieniu od odpowiedzialności cywilnej nie może być mowy o tzw. winie bezimiennej. Sąd związany jest jedynie orzeczeniami skazującymi, a taka sytuacja nie występuje.

Argumentacja zawarta w zarzutach pkt. 3, 4, 5 oraz 6 apelacji pozwanego stanowi nieuzasadnioną polemikę z treścią opinii dr n. med. M. T. i prof. Z. S.. Opinie te co do stwierdzonych licznych błędów i zaniedbań personelu pozwanego są ze sobą zbieżne. Apelująca forsuje swoje stanowisko nie biorąc w ogóle pod uwagę treści tych opinii i dokumentacji szpitalnej.

Należy mieć na uwadze, że strona pozwana w toku całego postępowania przed Sądem Okręgowym nie żądała wyłączenia tego biegłego w oparciu o przepis art. 281 k.p.c., ani nie wskazywał takich przyczyn, jakie mogłyby skutkować wyłączeniem tego biegłego. Powoływanie się przez pełnomocnika pozwanego w treści apelacji na treść opinii biegłego dr n. med. M. T. z zupełnie innego postępowania sądowego i zarzuty do tej opinii należy uznać za niedopuszczalne i co najmniej spóźnione, podobnie jak wykresy z wykładu prof. R. P. (...)czy wyciągu z opinii dr n. med. J. M. zwłaszcza, że apelująca nie opiera swej apelacji na nowym fakcie i dowodzie.

Podnieść również należy, że na obecnym etapie pełnomocnik pozwanego kwestionuje prawidłowość prowadzenia przez Sąd Okręgowy postępowania dowodowego, w tym w szczególności dopuszczenia dowodu z treści opinii dr b. med. M. T., podczas gdy w toku tego postępowania pełnomocnik pozwanego w sposób całkowicie bezskuteczny kwestionował z powodów czysto subiektywnych osobę biegłego, ale nie złożył zarzutu na mocy art. 162 k.p.c. co do nieprawidłowości prowadzenia przez Sąd postępowania dowodowego w tym zakresie.

Nie może odnieść skutku zarzut naruszenia art. 227 k.p.c. co do oddalenia wniosku pozwanego o powołanie dowodu z konfrontacji biegłych. Sąd zlecając wydanie opinii uzupełniających biegłemu prof. dr hab. n. med. M. S. i dr n. med. M. T. i dysponując tymi opiniami mógł sam ocenić, czy wszystkie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia zostały wyjaśnione.

Wobec braku skutecznego podważenia stanu faktycznego sprawy zarzuty naruszenia prawa materialnego są nieuzasadnione. Roszczenie powódki znajduje podstawę prawną w art. 430 k.c. Sąd Apelacyjny podziela argumenty prawne Sądu I Instancji.

Co do apelacji powódki należy się zgodzić z zarzutem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie przez Sąd w treści dokumentacji medycznej powódki, w tym treści karty informacyjnej z leczenia operacyjnego powódki, treści zaświadczeń i opinii o stanie zdrowia małoletniej Ł. dokonania na powódce - od chwili urodzenia do dnia wyrokowania - czterech operacji chirurgicznych, a nie jednej, co miało wpływ na zasądzenie tak kwoty zadośćuczynienia.

Nadto należało uwzględnić nowa okoliczność powstała po wydaniu zaskarżonego wyroku, że w dniu 16.11.2017 roku małoletnia powódka została poddana kolejnej skomplikowanej operacji po której nosiła opatrunek gipsowy przez 6 tygodni, a następnie - zgodnie z zaleceniami pooperacyjnymi - poddawana była intensywnej i rehabilitacji, co było dodatkowym źródłem cierpień fizycznych i psychicznych powódki, przemawiającym również za podwyższeniem zadośćuczynienia.

(dowód: zaświadczenie – k.1749-1752)

Nadto należy się zgodzić z zarzutem sprzeczności ustaleń z treścią materiału dowodowego. Sąd z jednej strony ustalił, że wszystkie dotychczasowe koszty zakupu koniecznego do rehabilitacji powódki sprzętu oraz koszty leczenia i rehabilitacji są zasadne i nie były kwestionowane przez pozwanego, a z drugiej strony całkowicie pominął te koszty przy ustalaniu wysokości odszkodowania i comiesięcznej renty.

Należy zatem uściślić, że zgodnie z zaświadczeniem Centrum (...)w W. (głównego zakładu prowadzącego fizjoterapię powódki) u powódki występuje zupełny brak funkcji dłoni, co potwierdza pełne obwodowe uszkodzenie kończyny górnej. Brak prawidłowych ruchów czynnych kończyny górnej lewej. Brak czynnego zgięcia grzbietowego nadgarstka. Brak funkcji rotatorów zewnętrznych stawu barkowego. Brak czynnej supinacji przedramienia. Brak czucia głębokiego

kończyny lewej górnej. Postawa skoliozy. Dziecko nadal wymaga bardzo intensywnej rehabilitacji i reoperacji nerwów dłoni. Rokowanie: Intensywna rehabilitacja do zakończenia okresu wzrostu - bez możliwości uzyskania pełnej funkcji ręki. Uzyskanie ruchów celowych dłoni nie jest na tym poziomie wiedzy możliwe do uzyskania. Można liczyć tylko na podstawową funkcję podporową ręki. Następna repozycja dłoni i wieloletnia rehabilitacja pozwolą być może dziecku na osiągnięcie podstawowych funkcji dłoni, co będzie związane zawsze z ogromnymi nakładami na rehabilitację i w trakcie wzrostu ponownymi przeszczepami mięśni i nerwów. Fizjoterapia jest planowana u dziecka tak naprawdę do końca życia.

Pacjentka wymaga 12 stałych turnusów rehabilitacyjnych w ciągu roku (jeden miesiąc). Plan terapii :

1. Rehabilitacja metodą Wojty - 85 zł -1 wizyta
2. Terapia ręki - koszt 1 wizyty 85 zł
3. Terapia integracji sensorycznej - koszt 1 wizyty 85 zł
4. Terapia logopedyczna - 1 wizyta 85 zł
5. Trening słuchowy Johansena - 300 zł (wymagane jest zwiększenie ilości zajęć). Koszt jednego turnusu około 2000 zł - rocznie około 24 000 zł (bez wyżywienia i noclegów). Pacjent oprócz turnusów wymaga -rehabilitacji na basenie indywidualnej z instruktorem dwa razy w tygodniu, hipoterapii indywidualnej z instruktorem raz w tygodniu. Poza ćwiczeniami ogólnorozwojowymi zaleca udział w zajęciach dżudo lub karate, które symetrycznie angażują mięśnie ramion i klatki piersiowej.

W przyszłości konieczna będzie indywidualna nauka gry na skrzypcach ewentualnie na pianinie jako indywidualna forma terapii. Ze względu na stan zdrowia dziecko wymaga systematycznej, codziennej rehabilitacji (z wykorzystaniem specjalistycznego, często drogiego sprzętu rehabilitacyjnego) realizowanej przez wyspecjalizowanych terapeutów w warunkach domowych, poradni rehabilitacyjnej oraz w trakcie turnusów rehabilitacyjnych i w sanatorium.

WYKAZ ZAPOTRZEBOWANIA NA SPRZĘT DO REHABILITACJI DLA Ł. W.

- 1/ Piłka terapeutyczna (...)45x65 cm - 85,00 zł
- 2/ Piłka do fizjoterapii(...)120 - 492,00 zł
- 3/ Piłka do siedzenia (...)65 - 101,00 zł
- 4/ (...)stymulator mięśni i nerwów (z funkcjąTENS i EMS)- 555,00 zł
- 5/ (...) lampa na statywie (do leczenia przykurczy, blizn, zrostów) - 1375,00 zł
- 6/ (...) mata (...) na leżać (...) z masażem szwedzkim (masaż okrężny i wałkujący, usuwa bóle mięśniowe) - cena 1099 zł
- 7/ (...) lampa ze statywem - cena 17940 zł
- 8/ Koloroterapia do (...) - cena 2950 zł
- 9/ Wałek do masażu(...)- 78,00 zł
- 10/ Piłka do masażu(...)(unikalna formuła dopompowywania z 13 do 16 cm) 32 zł/ szt. - 2 szt. - 64,00 zł
- 11) Dysk korekcyjny (...)- 103zł/szt za 4 szt - 412,00 zł

- 12/ Poduszka do siedzenia (...) (do ćwiczeń równoważnych) - 106,00 zł
- 13/ Półkule (...) (do treningu sensorycznego) 62zł x 2szt. - 124,00 zł
- 14/ Hantle (...) na wodę lub piasek - 137,00 zł
- 15/ Walek do ćwiczeń (...) - 118,00 zł
- 16/ Walek do rehabilitacji (śred/dł- 40x100) – 315 zł
- 17/ Półwalek do rehabilitacji (dł/szer/wys- 60x40x20) – 88 zł
- 18/ Materac rehab. 1-cz. 198/100/10 – 437
- 19/ Przystawka do trakcji kręgosłupa za podudzia (stosowany przy schorzeniach odcinka lędźwiowego) – 1047 zł,
- 20/ Woreczki z piaskiem 10 szt. – 180 zł
- 21/ Drabinka gimnastyczna 220/76 cm – 365 zł
- 22/ Fotel do ćwiczeń oporowych kończyn (...) (do ćwiczeń barku) – 3600 zł,
- 23/ Rotor do ćwiczeń stawu barkowego – 269 zł
- 24/ Rotor do ćwiczeń kończyn górnych – 269 zł
- 25/ Tablica do ćwiczeń manualnych dłoni z oporem – 895 zł
- 26/ Mata do terapii i rehabilitacji (...) – 699 zł,
- 27/ Ławeczka gimnastyczna 200 cm – 545 zł
- 28/ Stół do masażu (...) - 1240
- 29/ (...) - stabilizator nadgarstka -150 zł
- 30/ (...) Orteza na ramię i bark (...) 205 zł
- 31/ (...) stabilizator stawu łokciowego (...) 90 zł
- 32/ Krzesło ergonomiczne-klękosiad (...) – 455 zł
- 33/ Taboret/ krzesło ergonomiczne dla dzieci (...) – 1383 zł
- 34/ Komplet piłeczek na przysawki – 139 zł
- 35/ Specjalistyczny masażer z podczerwienią (...) – 690 zł
- 36/ (...) urządzenie do hydromasażu z ozonowaniem – 2900 zł
- 37/ Aparat do laseroterapii (...) – 3800 zł
- 38/ Aparat do masażu uciskowego (...) 1200 – 13600 zł
- 39/ Lampa (...) duża antydepresyjna – 950 zł
- 40/ TRAMPOLINA (...) – 129 zł

41/ taśma do ćwiczeń (...)23,18 zł/szt - 4 szt. -

42/ tunel rehabilitacyjny(...)– 92,72 zł

43/ (...) - zestaw gimnastyczny 2 – 659 zł.

(dowód zaświadczenie z 31.07.2010r- k.58-61)

Powódka nie przedstawiła aktualnego na dzień orzekania cennika ani nie żądała uaktualnienia tego spisu przez biegłego. Zaświadczenia lekarskie i psychologiczne złożone przy piśmie z dnia 2016r (k.1472-1485) zaktualizowały potrzeby powódki w zakresie leczenia i terapii ale w małym stopniu odnosiły się do cen i tylko odnośnie fizjoterapii. Z kolei pozwany nie kwestionował tych zaświadczeń ani pod względem kompetencji wystawiających ani celowości zakupu konkretnego sprzętu czy poszczególnych czynności terapeutycznych.

Z tych względów Sąd uznał, że ceny wymienionych zabiegów, ćwiczeń i sprzętu są aktualne na dzień orzekania, co należy uznać za korzystne dla strony pozwanej.

Należy się zgodzić z zarzutem powódki co do obrazy art. 444 § 1 k.c. poprzez uznanie, że żądane odszkodowanie w zakresie sprzętu do rehabilitacji powódki, czyli mająca być wyłożona z góry, bo przeznaczona na koszty leczenia - rehabilitacji, żądana w pozwie nie jest zasadna. Nie można się zgodzić z Sądem Okręgowym, że koszty na leczenie i rehabilitację (w tym zakup sprzętów), które nie zostały poniesione przez powódkę (bo nie udokumentowała ich fakturami) nie należą się jej na mocy przepisu art. 444 § 1 k.c. Szkoda obejmuje nie tylko koszty faktycznie poniesione, ale również takie które są konieczne dla zapewnienia prawidłowego leczenia i rehabilitacji, ale które nie zostały poniesione przez poszkodowanego z braku posiadanych środków. Obiektywna potrzeba poniesienia wydatków stanowi już uszczerbek majątkowy, który powinien być wyrównany. Odszkodowanie przewidziane w art. 444 § 1 k.c. należy zatem rozumieć szeroko, jako obowiązek kompensaty wszystkich kosztów wynikłych z uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia. Z pewnością kosztami leczenia i rehabilitacji są również koszty zakupu niezbędnych do tego procesu sprzętów specjalistycznych bowiem służą leczeniu (usprawnianiu) powódki.

Z przedstawionego spisu sprzętu Sąd nie uwzględnił jedynie kosztów zakupu stołu do masażu (...) Wartości 1240 zł skoro powódce przyznano środki na zabiegi w gabinetach fizjoterapeutycznych, a stół taki stanowi podstawowe wyposażenie każdego tego typu gabinetu. Z tego względu Sąd zasądził dodatkowo kwotę 59.942 zł (pkt II wyroku).

Biegły Sądowy lek. A. K. (2) – specjalista rehabilitacji medycznej jako ostatni biegły sporządził opinię w niniejszej sprawie i dysponując całym materiałem dowodowym nie zakwestionował konieczności czy celowości zakupu sprzętu czy opisanych zabiegów. Wskazał średnie koszty rehabilitacji w Polsce na 600 do 1000 zł miesięcznie, ale zastrzegł, że powódka powinna być prowadzona przez Poradnię Rehabilitacyjną i wszelka rehabilitacja, jej zakres jak i intensywność powinna być koordynowana przez (prowadzącego) lekarza specjalistę. Brak zatem podstaw do przyjmowania średnich cen bez uwzględnienia faktycznych potrzeb przedstawionych w zaświadczeniach specjalistów zajmujących się rehabilitacją powódki.

W konsekwencji należało uznać również zarzut naruszenia art. 444 § 2 k.c. co do renty poprzez przyjęcie przez Sąd, że zasadnym jest zasądzenie kwoty renty jedynie na te zabiegi, które wskazał biegły lek. med. A. K. (w wysokości kosztów od 600 zł do 1000 zł) i uśrednienie tej kwoty do kwoty 800 zł skoro sam biegły stwierdził, że szczegółowy zakres winien określać lekarz sprawujący bezpośrednią opiekę nad małoletnią powódką. Należało zatem w oparciu o treść zaświadczeń dołączonych do akt pochodzących od lekarzy sprawujących opiekę rehabilitacyjną uwzględnić koszty tych zabiegów, w tym koszty opieki psychologicznej. Uwzględniając wszystkie okoliczności mające znaczenie dla wysokości renty Sąd Apelacyjny uznał, że powinna ona wynieść 3.700 zł miesięcznie, co daje kwotę 44.400 zł rocznie. Na tą kwotę składają się koszty 10 turnusów rehabilitacyjnych po 2.000 zł czyli kwota 20.000 zł (średnio w miesiącu 1660) oraz koszty rehabilitacji i opieki psychologicznej w kwocie 2.040 zł (6 godzin tygodniowo po 85 zł).

Powódka nie wzruszyła w apelacji ustaleń Sądu co do liczby godzin w tygodniu przeznaczanych przez powódkę na rehabilitację oraz by liczba ta była sprzeczna z przedłożonymi zaświadczeniami. Sąd nie uwzględnił dwóch miesięcy w roku na turnusy rehabilitacyjne uznając, że w tym zakresie powódka powinna uzyskać pokrycie kosztów z Narodowego Funduszu Zdrowia. Powódka wykazywała, że może liczyć tylko na jeden turnus w ramach NFZ, niemniej nawet w takim wypadku wydaje się, że jeden miesiąc może być pominięty bez uszczerbku dla zdrowia powódki. Z tego powodu Sąd oddalił żądanie powódki w zakresie 800 zł miesięcznie.

Sąd nie uwzględnił też kosztów przejazdów, gdyż powódka nie wykazała aby wszystkie przejazdy musiały obejmować W.; aby nie mogła korzystać z zabiegów w K. lub korzystać ze środków komunikacji publicznej.

Za częściowo uzasadnioną uznał Sąd również apelację powódki w zakresie żądania zadośćuczynienia. Biorąc pod uwagę zakres ustalonej przez Sąd I Instancji krzywdy powódki i stawki zasądzane w tut. Sądzie w podobnych sprawach należne powódce zadośćuczynienie powinno wynieść 300.000 zł. Wszak u powódki zakresie kończyn górnych stwierdza się znaczną różnicę w budowie anatomicznej ułożenia oraz ruchomości. Kończyna górna lewa jest krótsza od prawej o 9 cm. Stwierdza się niedowład i ograniczenie ruchomości lewej kończyny i upośledzenie jej funkcji manualnej znacznego stopnia. Brak jej rozwoju powoduje jej deformację, co wpływa na statykę ciała, powodując zaburzenia postawy. Trwały uszczerbek na zdrowiu wynosi 40%. Należało wziąć pod uwagę przebyte cierpienia w tym cztery operacje, niesprawność ręki, deformację sylwetki, brak perspektyw na całkowite wyleczenie, konieczność stałego zmagania się z rehabilitacją i cierpieniem, brak możliwości pełnego wykorzystania możliwości życiowych z uwagi na kalectwo i przebyte cierpienia, które wynikają z tego, że rehabilitacja rozpoczęła się bardzo wcześnie, co pozbawiło powódkę normalnego dzieciństwa. Powódka ma drastycznie obniżone możliwości spędzania wolnego czasu, wykonywania obowiązków szkolnych i domowych a w perspektywie zawodowych. Należało też mieć na uwadze, że zadośćuczynienie przyznawane jest do końca życia, zatem ma uwzględniać również wszystkie przyszłe cierpienia związane z przedmiotowym uszczerbkiem na zdrowiu, w tym związane z przyszłymi operacjami.

Z drugiej strony żądanie kwoty 400.000 zł jest nadmierne. Kwota 300.000 zł spełni należycie funkcję kompensacyjną zadośćuczynienia i dostosowana jest do aktualnych warunków życia w Polsce, co Sąd uwzględnił jedynie jako kryterium pomocnicze.

W uwzględnieniu apelacji powódki zmieniono zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Natomiast apelację strony pozwanej oddalono na mocy art. 385 k.p.c.

Orzeczenie o kosztach procesu i kosztach sądowych w pierwszej instancji oparto na art. 100 k.p.c. uwzględniając stopień uwzględnionego powództwa.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono proporcjonalnie do uwzględnionej apelacji powódki w oparciu o art. 100 k.p.c. mając na uwadze także, iż apelacja strony pozwanej nie odniosła skutku przy zastosowaniu § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1801) - /zmienione z dniem 27.10.2016r rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016r, Dz.U Nr 2016, poz.1668) w aktualnym brzmieniu przy zastosowaniu minimalnej stawki wynagrodzenia.

SSA Paweł Czepiel SSA Teresa Rak SSA Józef Wąsik