

Sygn. akt IV CZ 172/12

## POSTANOWIENIE

Dnia 8 lutego 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Katarzyna Tyczka-Rote (przewodniczący)

SSN Józef Frąckowiak (sprawozdawca)

SSN Marta Romańska

w sprawie z powództwa J. J.

przeciwko Skarbowi Państwa - Wojewodzie P.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 8 lutego 2013 r.,

zażalenia strony pozwanej

na wyrok Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 19 czerwca 2012 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i pozostawia Sądowi Apelacyjnemu  
rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego.**

Uzasadnienie

Zaskarżonym przez pozwanego – Skarb Państwa Wojewodę P. wyrokiem z dnia 19 czerwca 2012 r. Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony przez powoda J. J. wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 3 października 2011 r. w punkcie II w części oddalającej powództwo co do kwoty 2 000 000 zł oraz w punktach III oraz IV i przekazał sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania. W sprawie tej ustalono co następuje.

Powód urodził się w dniu [...] 1964 r. w szpitalu powiatowym w S. z cechami obojnaczymi. W latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku wiedza medyczna o hermafrodytyzmie była bardzo ograniczona. Nie było procedur w zakresie diagnostyki i leczenia klinicznego. Personel medyczny szpitala powiatowego w S. na podstawie wyglądu zewnętrznych narządów płciowych powoda ustalił, że urodziło się dziecko płci żeńskiej. Na podstawie wystawionego przez szpital zaświadczenia sporządzony został akt urodzenia powoda, w którym wpisano m. in. „E. A. J”. W 1965 r. wykonano u powoda zabiegi operacyjne mające skorygować jego zewnętrzne narządy płciowe w celu ich doprowadzenia do stanu najbardziej zbliżonego do rzeczywistego wyglądu sromu.

Do czasu sprostowania aktu urodzenia postanowieniem z dnia 24 października 1988 r. powód funkcjonował jako kobieta, jednak w dzieciństwie wybierał zabawy typowo chłopięce, ubierał się jak chłopiec i unikał prac domowych, wykonywanych zwykle przez dziewczynki. W okresie dojrzewania jego sylwetka coraz bardziej przypominała mężczyznę. Nie miał okresu i nie rosły mu piersi. Skłoniło to powoda do wykonania badania cytogenetycznego w dniu 16 lutego 1988 r. Badanie to potwierdziło u niego kariotyp 46XY, a więc typu męskiego.

Od końca lat osiemdziesiątych XX wieku powód rozpoczął długotrwały proces leczenia mający na celu rekonstrukcję zewnętrznych męskich narządów płciowych. Mimo przebytych licznych operacji próby rekonstrukcji skończyły się niepowodzeniem. Doprowadziło to do pogłębienia problemów osobistych powoda i trudności w jego funkcjonowaniu społecznym. Zaczął on nadużywać alkoholu, występowały u niego reakcje depresyjne i liczne próby samobójcze, które doprowadziły do jego wielokrotnych hospitalizacji psychiatrycznych w latach 1996 - 2004. Poprawa jego samopoczucia nastąpiła po zapoznaniu się z obecną żoną, z którą zawarł związek małżeński w 2007 r. Nadal jednak przeżywa chwile

załamania psychicznego, ponieważ nie może spełniać się w roli męża. Od trzech lat nie współżyje z żoną, wstydzi się swojego wyglądu, unika kontaktów towarzyskich. Powód został uznany za osobę trwale częściowo niezdolną do pracy. Pobiera rentę inwalidzką i jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą. W 2010 r. powód podjął wieloetapowe leczenie w Klinice S. w Niemczech finansowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia. Ma ono na celu dokonanie rekonstrukcji męskich organów płciowych. Nie zostało jeszcze zakończone.

Powód wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa - Wojewody P. kwoty 2 315 471,16 zł, w tym kwoty 315 471,16 zł tytułem odszkodowania za uszkodzenie ciała i wywołanie rozstroju zdrowia oraz kwoty 2 000 000 zł tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za krzywdę doznaną w wyniku uszkodzenia ciała i wywołania rozstroju zdrowia. Powód twierdził, że po jego urodzeniu lekarze pozwanego błędnie określili jego płeć bez przeprowadzenia dokładnych oględzin noworodka i bez wykonania jakichkolwiek badań w kierunku ustalenia płci noworodka, w szczególności kariotypu, skutkiem czego były następnie wykonywane u niego operacje, prowadzące do uszkodzenia ciała i wywołania rozstroju zdrowia. W toku procesu powód cofnął żądanie co do kwoty 276 640 zł i zrzekł się roszczenia w tym zakresie.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 3 października 2011 r. umorzył postępowanie co do kwoty 276 640 zł, oddalił powództwo w pozostałym zakresie. Uchylając ten wyrok we wskazanym powyżej zakresie Sąd Apelacyjny miał na względzie, że Sąd Okręgowy wprawdzie trafnie uznał, iż pozwany nie ponosi w sprawie odpowiedzialności wobec powoda na podstawie art. 417 § 1 k.c. z uwagi na niemożliwość postawienia jego funkcjonariuszom zarzutu winy za rozpoznanie u powoda, mającego cechy obojnacze, płci żeńskiej zamiast męskiej oraz wynikających z tego zabiegów operacyjnych i terapii hormonalnej. Uszła jednak uwagi tego Sądu konieczność rozważenia ewentualnej odpowiedzialności pozwanego niezależnie od winy jego funkcjonariuszy. Uwzględnić bowiem należy, iż Skarb Państwa w niektórych wypadkach może ponosić odpowiedzialność także w razie braku ogólnych przesłanek, przewidzianych w art. 417 § 1 k.c., tj. w oderwaniu od winy jego funkcjonariuszy (obecnie - w razie braku bezprawności przy wykonywaniu władzy publicznej).

Przed dniem 1 stycznia 1965 r. wynikało to z art. 5 ustawy z dnia 15 listopada 1956 r. o odpowiedzialności Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszów państwowych, zgodnie z którym poszkodowanemu może być przyznane całkowite lub częściowe wynagrodzenie nawet w razie braku podstaw odpowiedzialności Państwa według przepisów prawa cywilnego, jeżeli wskutek czynności pracownika państwowego doznał uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia albo utracił żywiciela, a za naprawieniem szkody przemawiają względy słuszności, zwłaszcza niezdolność poszkodowanego do pracy lub jego ciężkie położenie materialne.

Podobna regulacja była następnie zawarta w art. 419 k.c., obowiązującym od dnia 1 stycznia 1965 r. do dnia 31 sierpnia 2004 r., po myśli którego w wypadku, gdy Skarb Państwa nie ponosi według przepisów niniejszego tytułu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza państwowego przy wykonywaniu powierzonej mu czynności, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego naprawienia szkody przez Skarb Państwa, jeżeli doznał uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia albo utracił żywiciela, a z okoliczności, zwłaszcza ze względu na niezdolność poszkodowanego do pracy albo ze względu na jego ciężkie położenie materialne, wynika, że wymagają tego zasady współzycia społecznego. Także obecnie zgodnie z art. 417<sup>2</sup> k.c. jeżeli przez zgodne z prawem wykonywanie władzy publicznej została wyrządzona szkoda na osobie, poszkodowany może żądać całkowitego lub częściowego jej naprawienia oraz zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę, gdy okoliczności, a zwłaszcza niezdolność poszkodowanego do pracy lub jego ciężkie położenie materialne, wskazują że wymagają tego względy słuszności.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy rozważenia wymaga więc, czy pomimo braku winy pozwanego za obiektywnie nieprawidłowe rozpoznanie płci u powoda, jako hermafrodyty, z uwagi na następstwa tego rozpoznania, które bardzo poważnie i w gruncie rzeczy nieodwracalnie wpłynęły na całe jego życie, względy słuszności (zasady współzycia społecznego) przemawiają za przyznaniem powodowi zadośćuczynienia pieniężnego.

Z jednej strony wziąć trzeba pod uwagę, że w realiach lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych, a nawet w późniejszym okresie, państwowa (społeczna)

służba zdrowia była praktycznie monopolistą w zakresie świadczeń medycznych dla ludności. Powód nie miał bowiem ani wyboru zakładu opieki zdrowotnej lub lekarza, który go leczył, ani realnego wpływu na podejmowane przez państwową służbę zdrowia decyzje co do jego leczenia. Można więc stwierdzić, że obecny stan zdrowia powoda - z punktu widzenia procedur diagnostycznych i terapeutycznych - jest konsekwencją wyłącznie zachowania pozwanego, aczkolwiek niezawinionego przez jego funkcjonariuszy.

Z drugiej strony z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany podejmował starania o naprawienie skutków swojej mylnej diagnozy i terapii. W ramach publicznej służby zdrowia powód odbył bowiem w latach 1989 - 2006 kilkanaście hospitalizacji, połączonych z zabiegami operacyjnymi, mającymi na celu zrekonstruowanie męskich narządów płciowych. Ponadto po niepowodzeniu tego leczenia Państwo, wprawdzie nie jako pozwany Skarb Państwa, ale przez swoją odrębną osobę prawną w postaci Narodowego Funduszu Zdrowia, ostatecznie wyraziło zgodę na przeprowadzenie dalszego leczenia powoda w zagranicznej placówce medycznej, wiążącego się z wydatkami ze środków publicznych co najmniej około trzystu tysięcy złotych, w związku z czym powód nawet częściowo cofnął pozew.

Niezbędne jest więc dokonanie dokładnej analizy sytuacji zdrowotnej i życiowej powoda związanej przyczynowo ze zdarzeniami, o jakie chodzi w sprawie, w celu rozważenia, czy względy słuszności, o których była mowa w art. 5 ustawy z dnia 15 listopada 1956 r. lub art. 419 k.c., przemawiają za przyznaniem powodowi zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę pomimo braku winy pozwanego. Podkreślić należy, że może to obejmować jedynie naprawienie szkody na osobie oraz że stosownie do okoliczności może chodzić o dokonanie choćby częściowej kompensacji krzywdy doznanej przez powoda wskutek zgodnych z zasadami ówczesnej wiedzy medycznej czynności pozwanego, które następnie okazały się jednak obiektywnie nieprawidłowe. Wymaga to dokonania dodatkowych ustaleń faktycznych, dotyczących przesłanek zastosowania ww. przepisów, zwłaszcza art. 419 k.c. W tym zakresie nie została zatem rozpoznana istota sporu. Wobec tego nie było możliwe dokonanie merytorycznej zmiany orzeczenia przez

Sąd Apelacyjny, więc zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu w celu przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrok ten zaskarżył pozwany zarzucając Sądowi Apelacyjnemu naruszenie art. 386 § 4 k.p.c. przez uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w G. z dnia 3 października 2011 r. w punkcie II (drugim) w części oddalającej powództwo co do kwoty 2 000 000 zł oraz w punktach III (trzecim) i IV (czwartym) i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zgodnie z art. 384 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny, uwzględniając apelację, uchyla zaskarżony wyrok i orzeka co do istoty sprawy. Uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania jest traktowane jako wyjątek od tej zasady i może nastąpić tylko w przypadkach ściśle wskazanych. Poza przypadkami określonymi w art. 384 § 2 i 3 k.p.c., które nie nastroczą większych problemów, Sąd Apelacyjny może przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Jak wynika z art. 394<sup>1</sup> § 1<sup>1</sup> k.p.c., który wszedł w życie 3 maja 2012 r., ocena Sądu Apelacyjnego, co do tego czy Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy albo zachodzi potrzeba przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, poddana została kontroli Sądu Najwyższego, który jeżeli strona wystąpi z zażaleniem, musi ocenić, czy rzeczywiście w rozpoznawanej sprawie zachodzą przesłanki wskazane w art. 386 § 4 k.p.c.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego za utrwalone można uznać wąskie rozumienie określenia „nierozpoznanie istoty sprawy”. Wykładnia taka znajduje pełne uzasadnienie mając na względzie, że art. 386 § 4 k.p.c., jest wyjątkiem od zasady wyrażonej w art. 386 § 1 k.p.c., tj. rozpoznania sprawy przez Sąd II instancji, co do jej istoty. Przyjmuje się, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony bezpodstawnie przyjmując, że istnieje materialnoprawna lub procesowa przesłanka unicestwiająca roszczenie. W rozpoznawanej sprawie nie zachodzi żadna z tych sytuacji. Sąd I instancji zbadał

materialnoprawną podstawę powództwa i po przeprowadzeniu postępowania dowodowego orzekł co do bezzasadności powództwa. Sąd Apelacyjny trafnie zauważył, że roszczenia powoda należy rozważyć także biorąc pod uwagę inną podstawę prawną, mianowicie czy w złożonym stanie faktycznym nie powinno ono zostać uwzględnione na podstawie przepisów przewidujących wyjątkowo odpowiedzialność pozwanego w oparciu o zasady słuszności (art. 5 ustawy z dnia 15 listopada 1956 r. o odpowiedzialności Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszów państwowych lub art. 419 k.c.). To, że sąd I instancji nie rozważył wszystkich podstaw odpowiedzialności wchodzących w grę, w sytuacji gdy strona nie wskazywała, że opiera swoje roszczenie także na innej podstawie, nie jest jednak nierozpoznanie istoty sprawy (podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 listopada 2003 r., II CK 293/02 (nie publ.)). Nie zachodzi również potrzeba przeprowadzenia całego postępowania dowodowego. Co najwyżej jeżeli zgromadzony przez Sąd Okręgowy materiał dowodowy nie wystarczy dla oceny, czy spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności opartej na zasadzie słuszności Sąd Apelacyjny może uzupełnić ten materiał, w szczególności przesłuchać powoda, aby ustalić czy nieprawidłowe rozpoznanie płci u niego wpłynęło na jego życie w tak drastyczny sposób, że zasady współżycia społecznego uzasadniają przyznanie mu zadośćuczynienia.

Mając na względzie, że podniesiony w zażaleniu zarzut naruszenia art. 386 § 4 k.p.c. okazał się uzasadniony Sąd Najwyższy, na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 3 k.p.c. w związku z art. 394<sup>1</sup> § 2 k.p.c., orzekł jak w sentencji postanowienia.