

Rozdział drugi

Czy reforma odpowiedzialności cywilnej jest konieczna?

Biruta Lewaszekiewicz-Petrykowska

Profesor zw., dr hab.,
Uniwersytet Łódzki

Nie sędzę, by głęboka reforma prawa odpowiedzialności cywilnej była w Polsce potrzebna. To prawda, że żyjemy w okresie, w którym zmiany ustaw i reguł postępowania stały się zjawiskiem tak częstym, że aż trudnym do zniesienia. Przepisy, coraz bardziej kazuistyczne, ukazują się niemal codziennie. Stan ten pogłębia ustawodawstwo europejskie, które pod sztandarem wolności dąży do reglamentowania wszystkiego. Skłania to do modyfikowania, a także, na płaszczyźnie europejskiej, do ujednolicenia obowiązujących systemów prawnych. Niemniej jednak, moim zdaniem, nasz Kodeks cywilny nie wymaga radykalnych zmian w zakresie odpowiedzialności cywilnej. Porównywany z Kodeksem cywilnym francuskim, Kodeks cywilny polski jest relatywnie młody, pochodzi z 1964 r.¹ Zmodyfikowany w ostatnich dziesięcioleciach, nie wymaga modernizacji. Kodeks zawiera system kompletny, struktura reguł i zasad odpowiedzialności cywilnej jest zrównoważona. Być może, w przyszłości, jakieś zmiany, spowodowane przez optykę europejską lub też konstytucjonalizację prawa cywilnego staną się konieczne, na pewno jednak nie są niezbędne dzisiaj. Postaram się to wyjaśnić.

Dalsze uwagi podzielone zostały na dwie części: tendencje i cechy charakterystyczne ewolucji prawa odpowiedzialności cywilnej wspólne wszystkim krajom Europy (I) i struktura prawa odpowiedzialności cywilnej w Polsce (II).

1 Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., DzU, 1964, nr 16, poz. 93, wejście w życie 1 stycznia 1965 r., zmieniona w 1971, 1976, 1982, 1984, 1985, 1989, 1990, 1991, 1993, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2014, tekst jednolity; DzU, 2014, poz. 121.

I

Zacząć wypada od kilku uwag natury ogólnej.

Od zawsze istotę odpowiedzialności cywilnej stanowiło rozwiązanie problemu wynagrodzenia szkody. Jest to prawda banalna, niemniej jednak to właśnie ona determinowała i determinuje postawę prawa cywilnego, tym bardziej że w świecie współczesnym nie akceptuje się faktu pozostawienia szkody bez jej naprawienia. Stąd też wyraźna tendencja do tego, by zrobić wszystko, aby zaspokoić poszkodowanego.

Zasadnicze pytanie, jakie staje przed prawem odpowiedzialności cywilnej, brzmi następująco: kto powinien ponieść ciężar szkody doznanej przez jednostkę? – sam poszkodowany? sprawca szkody? czy też całe społeczeństwo?

Jakie zatem powinno być kryterium zdolne do prawidłowego wskazania podmiotu odpowiedzialnego, tzn. obciążonego obowiązkiem wypłaty odszkodowania? Mówiąc inaczej, jaka powinna być podstawa jego odpowiedzialności?

W tym względzie istnieją dwie przeciwstawne teorie, subiektywna i obiektywna. Koncepcja subiektywna poszukuje uzasadnienia odpowiedzialności w zachowaniu się sprawcy szkody. Według niej tylko wina może stanowić podstawę odpowiedzialności cywilnej. Naprawienie szkody uzależnione jest przeto od wartościującej oceny zachowania osoby odpowiedzialnej.

Według koncepcji obiektywnej sedno tkwi w zagwarantowaniu naprawienia szkody poszkodowanemu. Konieczne jest zatem skupienie uwagi na kausalności materialnej. Decydujące znaczenie powinien mieć związek przyczynowy, obiektywny, łączący szkodę z osobą, która ją wywołała. Odpowiedzialność nie zakłada żadnej oceny wartościującej zachowanie podmiotu odpowiedzialnego.

Badania prawnoporównawcze ujawniają podobieństwo idei i wielkich zasad podstawowych, ale, jednocześnie, ujawniają różnorodność rozwiązań i technik prawnych przyjętych w różnych krajach. Choć przyznać wypada, że w praktyce nader często są to „te same rozwiązania uzyskiwane różnymi drogami”, jak to określił K. Zweigert².

Analiza funkcjonowania systemów odpowiedzialności cywilnej w Europie od początku wieku XIX (od ukazania się kodeksu francuskiego z 1804 r. – pierwszego nowoczesnego kodeksu w Europie³) do czasów nam współczesnych pozwala wskazać trzy etapy w ich funkcjonowaniu:

2 Por. K. Zweigert, H. Kötz, *Einführung in die Rechtsvergleichung*, Tübingen 1996, s. 39.

3 Drugim był kodeks cywilny austriacki z 1811 r.

- 1) Najpierw spokojna ewolucja – wina jest podstawą odpowiedzialności cywilnej tak deliktowej, jak i kontraktowej.
- 2) W drugiej połowie wieku XIX obserwuje się zamieszanie i wstrząsy spowodowane przez industrializację, czyli zjawisko zwane powszechnie „rewolucją przemysłową”. Rozwój techniki, zastosowanie maszyn w przemyśle, pociągnęły za sobą znaczny wzrost liczby wypadków. Co więcej, stając się technicznym, wypadek stał się także anonimowy. Poszkodowany znajdował się często w sytuacji absolutnej niemożności udowodnienia prawdziwego źródła szkody, a co za tym idzie, czyjejkolwiek winy. Niemcy zwali to zjawisko *Beweisnotstand* (stan wyższej konieczności w zakresie dowodu)⁴. Palącym problemem stały się wypadki przy pracy, a później wypadki komunikacyjne. Pan Profesor Denis Mazeaud przedstawił te kwestie w swoim tekście.

Było jednak oczywiste, że nie można zatrzymać rozwoju przemysłu, rozbudowy wielkich fabryk, transportu, kolei itp. Działalność w tych dziedzinach była nie tylko dozwolona, lecz także społecznie użyteczna. Interes ogólny dyktował jej popieranie, a nie ograniczanie. Wszystkie systemy prawne krajów europejskich zostały skonfrontowane z tym problemem, wszystkie też stanęły wobec konieczności jego rozwiązania.

Zaczęto lansować następującą tezę: ten, kto wprowadza do życia społecznego nowe ryzyko powinien ponosić jego konsekwencje. Przypomniano jednocześnie, że podstawowym zadaniem odpowiedzialności cywilnej jest decydowanie o ciężarze szkody i jej naprawieniu. A zatem to, co powinno nas interesować to akt (czyn, fakt), który wyrządza szkodę, a nie intencje autora tego aktu. Odpowiedź europejskich systemów prawnych była wszędzie taka sama – akceptacja odpowiedzialności niezależnej od winy osoby odpowiedzialnej, a zatem o charakterze obiektywnym. Mimo że zastosowane techniki prawne były bardzo zróżnicowane, odpowiedzialność obiektywna, w takiej czy innej formie, znalazła swoje miejsce we wszystkich europejskich narodowych systemach prawnych⁵. Przyjęta,

4 Por. tytułem przykładu: E. Böhmer, *Das Reichshaftpflichtgesetz*, Berlin 1950, s. 5; we Francji por. G. Marty, P. Raynaud, *Droit civil*, t. II, Paris 1962, s. 342.

5 Współczesne systemy odpowiedzialności obiektywnej, opartej na ryzyku, mogą być ujęte w cztery grupy, a mianowicie: 1) systemy utworzone przez orzecznictwo przy braku norm ustawowych kreujących tę odpowiedzialność – kraje Common Law, 2) systemy stworzone przez orzecznictwo w drodze swobodnej interpretacji przepisu kodeksu cywilnego, który przyjęto za podstawę i który spełnia funkcję klauzuli generalnej – Francja, Belgia (art. 1384 al.1 k.c.), 3) systemy wynikające z ustaw szczególnych – Szwajcaria, Austria, Niemcy, 4) systemy oparte na przepisach kodeksu cywilnego, ustanowionych w celu stworzenia odpowiedzialności niezależnej od winy w ściśle określonych sytuacjach – Czechy, Rosja, Węgry, Włochy, Polska.

rozwijala się i umacniała w ramach systemów narodowych. I choć wina zachowała, przynajmniej teoretycznie, swą pozycję jako generalna podstawa odpowiedzialności deliktowej, rola i znaczenie zasady ryzyka stale wzrastały (*responsabilité de plein droit* – odpowiedzialność z mocy samego prawa – francuska czy też *Gefährdungshaftung* – odpowiedzialność za stwarzane niebezpieczeństwo – niemiecka). Można by rzec, iż z dnia na dzień odpowiedzialność obiektywna zdobywała teren. Mimo wszystko sytuacja zdawała się ustabilizowana.

Sytuacja była więc opanowana i długo nie pojawiały się czynniki zdolne do skłonienia prawników do zakwestionowania czy też, jak kto woli, przemyślenia na nowo podstaw odpowiedzialności cywilnej.

3) Nastąpiło to dopiero po drugiej wojnie światowej, pod wpływem koncepcji praw człowieka, pojęcia godności osoby ludzkiej, godności przynależnej każdej osobie ludzkiej, pod wpływem wzrostu znaczenia praw podstawowych i orzecznictwa konstytucyjnego. Nadeszły czasy konstytucjonalizacji prawa cywilnego, jak powiadają jedni, lub też cywilizacji prawa konstytucyjnego, jak głoszą inni.

Łatwo zauważyć, że pewne prerogatywy przyrodzone osoby ludzkiej, pod postacią praw podmiotowych, są obecne na dwu płaszczyznach. Z jednej strony są wpisane do Konstytucji i zaklasyfikowane jako prawa podstawowe, mając w zasadzie na celu ograniczenie władzy państwa, z drugiej strony jednak te same prawa, przywoływane w kontekście relacji między jednostkami, są uznawane za prawa podmiotowe, skuteczne przeciwko wszystkim (bezwzględne) i nimi wówczas zajmuje się właśnie prawo cywilne⁶.

W związku z tym w przypadku cywilistów powstają nowe pytania:

Czy te prawa są bardziej znaczące od innych praw podmiotowych? Ponieważ one są podstawowe? Ponieważ są przyrodzone?

Czy na płaszczyźnie prawa cywilnego należy ustalić określoną hierarchię praw podmiotowych i zaakceptować istnienie praw podmiotowych zasługujących na szczególną ochronę?

Czy dopuszczalne jest powoływanie się na prawa podstawowe w stosunkach między jednostkami?

Poszukiwanie odpowiedzi na wymienione pytania kieruje nas w stronę analizy wpływu Konstytucji, jak również koncepcji Praw Człowieka, na praktykę sądową w dziedzinie odpowiedzialności cywilnej.

6 Por. Ph. Malaurie, L. Aynès, *Les personnes Les incapables*, Paris 1992, s. 99.

A. Oddziaływanie Konstytucji

Nie ma najmniejszych wątpliwości, że wpisane do Konstytucji prawa podstawowe funkcjonują w systemie prawnym jako normy odniesienia, a wolności podstawowe stanowią wskazówkę dla interpretacji wszystkich gałęzi prawa (cywilne, karne itd.). W konsekwencji niejednokrotnie, także wówczas, gdy tekst ustawy pozostaje niezmieniony, jego zawartość jest w inny, nowy sposób interpretowana.

Sięgnijmy do przykładu zaczerpniętego z prawa niemieckiego, aby wykazać rolę odgrywaną przez Ustawę konstytucyjną (*Grundgesetz* z 1949 r.) oraz interpretację w świetle zasad Konstytucji w dziedzinie odpowiedzialności cywilnej. Interesujące są, w szczególności, konsekwencje praktyczne takiego podejścia.

Kodeks cywilny niemiecki (BGB) nie zna generalnej klauzuli odpowiedzialności deliktowej za czyn własny, podobnej do art. 1382 k.c. francuskiego czy też art. 415 k.c. polskiego.

Paragraf 823 ustęp 1 BGB stanowi: „Kto działając umyślnie lub przez niedbalstwo narusza bezprawnie cudze życie, ciało, zdrowie, wolność, własność lub inne podobne prawo [*sonstiges Recht*], jest zobowiązany do naprawienia szkody, która z tego wynika”.

Na podstawie § 823 ust. 1 BGB ponosi się odpowiedzialność, jeżeli szkoda jest wyrządzona w sposób bezprawny i zawiniony (umyślność – *Vorsatz* i niedbalstwo – *Fahrlässigkeit*), ale naruszenie musi, w zasadzie, dotyczyć praw wymienionych w tekście tego przepisu. Znajdujemy tam listę praw podmiotowych absolutnych, precyzyjnie określonych i nazwanych, których naruszenie pociąga za sobą odpowiedzialność naruszcziela. Ostatnia pozycja na wskazanej liście, ukryta pod formułą „inne podobne prawo”, długo była rozumiana jako „inne prawo podobne do własności”, co oznaczało inne prawo o charakterze prawa rzeczowego (np. służebności, użytkowanie), łącznie z posiadaniem. Prawa o charakterze osobistym, np. cześć, honor, według ustalonego orzecznictwa nie były chronione przez § 823 ust. 1 BGB.

Po drugiej wojnie światowej orzecznictwo, opierając się na dyspozycjach Ustawy konstytucyjnej, w szczególności na jej artykułach 1 i 2, wyprowadziło pojęcie „ogólne prawo osobistości” (*allgemeines Persönlichkeitsrecht*), deklarując jednocześnie, że owo prawo należy do, wymienionej w § 823 ust 1 BGB, kategorii „innych podobnych praw” (*sonstiges Recht*).

Pierwsze było orzeczenie Trybunału Związkowego (Bundesgerichtshof in Zivilsachen) wydane 25 maja 1954 r.,⁷ które głosi: „Odkąd Ustawa

7 NJW, 1954, s. 1404 (*Leserbrieft*), Trybunał związkowy, 1 cywilny. 25.05.1954, Zbiór urzędowy orzeczeń (BGHZ) 13, s. 334 i n.; tekst tego orzeczenia z uzasadnieniem,

konstytucyjna uznała prawo człowieka do poszanowania jego godności (art. 1) i do swobodnego rozwoju jego osobowości (art. 2), za prawo prywatne skuteczne przeciwko wszystkim [...] prawo osobistości musi być uznane za prawo podstawowe gwarantowane przez Konstytucję”.

Od tej chwili ogólne prawo osobistości (*Allgemeines Persönlichkeitsrecht*) jest uznane za „prawo, które przysługuje jednostce w stosunku do każdego, do poszanowania jej godności człowieka i jej osobowości własnej”. Zastosowania są liczne, gdy chodzi o ochronę prawa do czci, intymności, wizerunku, życia prywatnego, itp.

Zgodnie z ogólnie przyjętym zapatrywaniem osobowość jednostki składa się z trzech sfer: 1) sfery indywidualnej – osobowość służąca określonej osobie w jej relacjach zewnętrznych, np. zawodowych, 2) sfery prywatnej – życie prywatne, rodzinne itp., 3) sfery intymnej, sekretnej (stan zdrowia, życie uczuciowe, itp.). Ta ostatnia sfera korzysta z ochrony absolutnej⁸.

Ogólne prawo osobistości jest tzw. prawem ramowym (*Rahmenrecht* – trzeba zatem w każdym przypadku zidentyfikować szczególne, konkretne uprawnienie). Prawo to często pozostaje w konflikcie z innymi prawami podstawowymi zagwarantowanymi przez Konstytucję, np. z prawem do swobody wyrażania opinii, wolnością prasy. Prawo osobistości chroni zarówno interesy majątkowe, jak i niemajątkowe jednostki⁹.

Bezprawne naruszenie ogólnego prawa osobistości uzasadnia, zdaniem Trybunału Związkowego, żądanie wyrównania szkody tak majątkowej, jak i niemajątkowej¹⁰. Poszkodowany może więc, powołując się na § 823 ust. 1 BGB, żądać zadośćuczynienia w pieniądzu za szkodę niemajątkową (*Schmerzensgeld* z § 847 BGB). Odnotujmy jednak, że tego rodzaju stwierdzenie, w dacie wydawania powołanych orzeczeń było, w oczywisty sposób, *contra legem*. Niemniej jednak właśnie to orzecznictwo zostało uznane przez niemiecki Trybunał konstytucyjny za zgodne z Konstytucją¹¹.

przetłumaczony na język francuski, znajduje się w: *Annexe* na końcu tomu pierwszego *Les fondements, Introduction au droit allemand*, M. Fromont, A. Rieg, Paris 1977, ss. 223–228.

8 Por. P. Schwerdtner [w:] *Münchener Kommentar zum BGB, Allgemeiner Teil (§ 1–240)* (red. F.J. Säcker), München 1984, s. 217, 223; H. Brox, *Besonderes Schuldrecht*, München 1988, s. 327.

9 Por. G. Wagner [w:] *Münchener Kommentar zum BGB*, t. V, *Schuldrecht, Besonderer Teil III*, 2004, s. 1594–1596.

10 Trybunał związkowy, 1 cywilny, orzeczenie z 14.02.1958, BGHZ, s. 124. BGHZ, 26, 349 ff (Herrenreiter).

11 Por. tytułem przykładu: BVerfGE 34, 269 ff (14.2.1973 – Soraya) 285 ff; por. też: P. Schwerdtner, *op. cit.*, s. 252; H. Brox, *Allgemeines Schuldrecht*, München 1984, s. 183; H. Köhler, *BGB – Allgemeiner Teil*, München 1989, s. 70.

Jest prawdą, że niemiecki Trybunał konstytucyjny odrzucił teorię bezpośredniego stosowania Konstytucji w stosunkach między jednostkami. Wywiódł jednak i rozwinął teorię promieniowania praw podstawowych oraz zasadę interpretacji w świetle Konstytucji. Obie wymienione koncepcje zostały bardzo jasno wyłożone w orzeczeniu z dnia 23 kwietnia 1986 r. (BverfGE 73, 261 i n.), które, między innymi, głosi: „Sędzia, w swojej działalności orzeczniczej w sporach z prawa prywatnego, nie jest związany prawami podstawowymi wprost. Jednakże, jednocześnie, jest on nimi związany w takim zakresie, w jakim Ustawa konstytucyjna wprowadza, w dziale poświęconym prawom podstawowym, elementy obiektywnego porządku prawnego, które mają walor zasad podstawowych (pryncypiów) dla wszystkich gałęzi prawa. Treść (zawartość prawna) praw podstawowych oddziałuje na określoną gałąź prawa za pośrednictwem dyspozycji, które gałęzią tą rządzą bezpośrednio, jak w szczególności klauzule generalne i inne konstrukcje podlegające wykładni i które powinny być doprecyzowane. Powinny być one interpretowane w sensie tej właśnie zawartości prawnej. Nazywa się to skutkiem promieniowania lub stosowaniem do osób trzecich praw podstawowych”¹².

Podsumowując, zgodnie z zapatrywaniem niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego, prawa podstawowe mają skutek pośredni w stosunku do osób trzecich. Efekt ten jest uzyskiwany poprzez interpretację w sensie zgodnym z Konstytucją. Sędzia w orzekaniu o konkretnym stanie faktycznym, o konkretnej sprawie, powinien kierować się dyrektywami wpływającymi z zawartego w Konstytucji systemu wartości, i postępować zgodnie z konstytucyjną opcją podstawową.

Sytuacja, jaka się wytworzyła, okazała się dość skomplikowana. Podstawową zasadą prawa niemieckiego była bowiem, i pozostaje nadal, reguła, że wynagrodzenie w pieniądzu szkody niemajątkowej (krzywdy) jest dopuszczalne tylko w wypadkach wyraźnie wskazanych w ustawie. Paragraf 253 niemieckiego kodeksu cywilnego stanowił: „Z powodu szkody, która nie jest szkodą majątkową, odszkodowania w pieniądzu można żądać tylko w przypadkach wskazanych w ustawie”. Żaden przepis kodeksu nie przewidywał możliwości wypłacenia w pieniądzu odpowiedniego zadośćuczynienia w razie naruszenia ogólnego prawa osobistości. Paragraf 847 BGB, który w tym okresie regulował tę kwestię, wymieniał tylko uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia, pozbawienie wolności i kwalifikowane uwiedzenie kobiety.

Wypada też odnotować, że od 1 sierpnia 2002 r., sytuacja uległa zmianie i zarazem zmianie tej nie uległa. Dnia 1 sierpnia 2002 r. weszła w życie

12 Tekst tego fragmentu w tłumaczeniu na język francuski znajduje się w: Cl. Witz, *Droit privé allemand, 1. Actes juridiques, droits subjectifs*, Paris 1992, s. 42.

ustawa o modernizacji prawa zobowiązań (*Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts* z 26 listopada 2001, BGBI, I. s. 3138), która wprowadziła głęboką reformę prawa zobowiązań. Ustawa ta uchyliła § 847 BGB. Potwierdziła jasno zasadę, że odszkodowanie szkody niemajątkowej należy się wyłącznie w przypadkach wyraźnie wskazanych w ustawie. Paragraf 253 BGB w niezmienionej treści został zachowany jako ust. 1 nowego § 253. Ta sama ustawa wprowadziła do § 253 ustęp 2, który zastąpił uchylony § 847 i zawiera wyliczenie wypadków usprawiedliwiających żądanie wynagrodzenia w pieniądzu szkody niemajątkowej, a zatem krzywdy moralnej. Ustęp 2 § 253 BGB stanowi: „W razie uszkodzenia ciała, naruszenia zdrowia, wolności lub autonomii seksualnej, poszkodowany może żądać słusznego odszkodowania w pieniądzu także za szkodę niemajątkową”. Łatwo zauważyć, że ustęp 2 § 253 BGB nie wymienia prawa osobistości¹³.

Można by się przeto zapytać, czy ustawodawca niemiecki z roku 2001 chciał położyć kres orzecznictwu przyznającemu zadośćuczynienie w pieniądzu za szkodę niemajątkową w razie naruszenia ogólnego prawa osobistości? Opinie prawników są podzielone. Część orzecznictwa uważa, że w tego typu wypadkach nie chodzi o odszkodowanie, lecz o świadczenie wyprowadzone i wynikające wprost z artykułu 1 ustęp 2 zdanie 2 Ustawy konstytucyjnej. Świadczenie, które było i jest należne poszkodowanemu, bez względu na treść §§ 253 i 847 BGB, a zatem przepisy kodeksu cywilnego i ich zmiany, do niego się nie odnoszą. Zdaniem niemieckiej doktryny cywilistycznej argumentacja taka nie jest uzasadniona. Jedno tylko jest pewne, kodeks cywilny niemiecki (BGB) w swoim aktualnym tekście, a zatem po reformie, nie zawiera przepisu stanowiącego o możliwości przyznania odszkodowania w pieniądzu z tytułu szkody niemajątkowej w razie naruszenia ogólnego prawa osobistości.

We Francji Rada Konstytucyjna w sprawie odpowiedzialności cywilnej wypowiedziała się po raz pierwszy w 1982 r. W decyzji z 22 października 1982 (Déc. n° 82-144, DCJ.O 23 października 1982, s. 3210) podkreśliła znaczenie zasady winy jako podstawy odpowiedzialności cywilnej, uznając ją za generalną zasadę prawa. Rada stwierdziła również, że dyspozycja ustawy, która pozbawiałaby poszkodowanych naprawienia szkód spowodowanych winą związaną z konfliktami pracowniczymi, z wyjątkiem wypadków przestępstw karnych, nie jest zgodna z Konstytucją. Rada Konstytucyjna wypowiedziała się bardzo jasno: „Prawo francuskie nie zna, w żadnym zakresie, reżimu uwalniającego od obowiązku naprawienia szkód wynikających z win cywilnych popełnionych przez osoby fizyczne lub prawne prawa prywatnego, niezależnie od tego, jaki byłby ciężar

13 Prof. H. Oetker [w:] *Münchener Kommentar zum BGB*, t. IIa, *Schuldrecht, Allgemeiner Teil* (§§ 241-432), (red. W. Krüger), München 2003, s. 497-498.

tychże win”. Mówiąc inaczej, Rada Konstytucyjna potwierdziła zasadę, zgodnie z którą każda wina zobowiązuje do odszkodowania. Nie wolno przeto ustawodawcy ustanowić porządku, który nie pozwalałby na żądanie naprawienia szkody stanowiącej następstwo winy cywilnej. W decyzji z 9 listopada 1999 r. (Dec. n° 99–419 DC, J.O 16 nov. 1999, p. 16962) Rada Konstytucyjna, przywołując art. 4 Deklaracji Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r., przyznała walor konstytucyjny odpowiedzialności za winę i oznajmiła, iż art. 1382 k.c. jest wyrazem konieczności konstytucyjnej¹⁴.

Wina pozostaje stale przyczyną sprawczą odpowiedzialności. Niemniej jednak można by się zapytać, jaki jest współcześnie sens generalnej klauzuli opierającej odpowiedzialność za czyn własny na zasadzie winy. W wieku XIX mawiano: „Jedynie czyn zawiniony zobowiązuje do naprawienia szkody wyrządzonej tym czynem”. W naszej epoce wiemy dobrze, że w przypadkach wskazanych w ustawie można ponosić cywilną odpowiedzialność bez popełnienia winy. Nie jest zatem prawdziwe twierdzenie, że wina stanowi konieczną przesłankę odpowiedzialności cywilnej. Sens klauzuli generalnej uległ zmianie i – jak się wydaje – jest on następujący: nie do pomyślenia jest brak odpowiedzialności za szkodę spowodowaną zawinionym działaniem. Ujmując rzecz inaczej: można odpowiadać bez własnej winy w przypadkach wskazanych w ustawie, zawsze jednak ponosi się odpowiedzialność, jeżeli szkoda powstała z winy. Nie można być uwolnionym od odpowiedzialności, jeżeli popełniło się winę. Jest to problem aksjologiczny, zawinione zachowanie, wyrządzające szkodę, wymaga reakcji. Ta zasada odnosi się w jednakiej mierze tak do sprawcy szkody, jak i do poszkodowanego.

B. Wpływ pojęcia godności osoby ludzkiej i praw człowieka

Zasada godności osoby ludzkiej, uznana od dawna przez doktrynę polską, została po raz pierwszy wyraźnie wpisana do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r.¹⁵ Aż do tego momentu zasada ta nie była sformułowana jako taka w tekstach prawnych, co nie oznacza, że nie odgrywała żadnej roli.

14 Por. P. Deumier, O. Gout, *La constitutionnalisation de la responsabilité civile*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 31 (Dossier: les droits des biens et des obligations) ; mars 2011, s. 21–33; T. Onato, *La responsabilité civile dans la jurisprudence du conseil constitutionnel français*, « Revista Estudios Socio-Juridicos » [Bogota (Colombia)] 2004, vol. 6, nun. 2, s. 181–208; Chr. Radé, *Liberté, égalité responsabilité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 16 (Dossier: le Conseil constitutionnel et les diverses branches du droit) – juin 2004.

15 DzU, z 16 lipca 1997 r., nr 78, poz. 483, obowiązujący od 17.10.1997.

Doktryna i orzecznictwo polskie, jeszcze przed drugą wojną światową, przyjmowały, że osoba ludzka posiada pewną liczbę prerogatyw płynących z samego faktu, że jest osobą ludzką. W okresie realnego socjalizmu w Polsce, zasada godności osoby ludzkiej nie znajdowała się w centrum zainteresowania konstytucjonalistów polskich. Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 1952 r. o niej nie wspominała.

Nie przeszkadzało to doktrynie, w szczególności doktrynie prawa cywilnego, i sądom prawa powszechnego, w rozwijaniu teorii praw osobowości. Polski kodeks cywilny z 1964 r. w art. 23 stanowi: „Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach”. Jakkolwiek ograniczony do domeny prawa cywilnego, zacytowany przepis pozwalał na unaocznienie aspektów aksjologicznych, filozoficznych i prawnych praw osobowości. Orzecznictwo odrzuciło koncepcję ogólnego prawa osobowości i wypowiedziało się jasno za wielością praw osobistych specyficznych, podkreślając nadto, że wskazany w art. 23 k.c. ich katalog ma charakter otwarty. Sądy cywilne rozszerzały, na ile to było możliwe, pole zastosowania sankcji, którymi, dla ochrony praw osobistych, dysponowało prawo cywilne. Nie jest możliwe przecenienie wysiłków doktryny i orzecznictwa w tym zakresie. Taka praktyka pozwalała przybliżyć społeczeństwu pewne pojęcia. Nie były to wysiłki stracone, najlepszy dowód stanowi fakt, że współczesny sędzia konstytucyjny odwołuje się często do ustaleń i osiągnięć doktryny i orzecznictwa prawa cywilnego¹⁶. Można powiedzieć, że w Polsce prawo cywilne wyprzedziło prawo konstytucyjne.

Naruszenie godności osoby ludzkiej, a także innych praw osobistych (czci, reputacji, poszanowania życia prywatnego itp.) oceniane jest według kryteriów obiektywnych. Kryteria subiektywne nie są decydujące, uważamy je za zbyt płynne. Również w tym względzie Trybunał konstytucyjny podąża za ustalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego. Ocena naruszenia czci, godności lub innego prawa osobistego musi brać pod rozwagę nie tylko odczucia subiektywne osoby żądającej ochrony prawnej, lecz także, jeżeli nie przede wszystkim, reakcje obiektywne występujące w społeczeństwie.

Podobny proces można zaobserwować we Francji, gdy chodzi o, przyjętą przez Sąd Kasacyjny, interpretację praw wskazanych w tytule I księgi

16 Por. przykładowe orzeczenie z dnia 19.06.1992, U 6/92, OTK ZU, 1992, poz. 13; z 24.06.1997, K 21/96, OTK ZU, 1997, poz. 23; z 19.05.1998, U 5/97.

I kodeksu cywilnego, w szczególności tych wymienionych w art. 9, 16, 16-1, 16-1-1 k.c. Orzecznictwo przyznaje szczególną ochronę prawom i interesom wymienionym w tytule I księgi I kodeksu cywilnego, takim jak: prawo do godności osoby, prawo do poszanowania osoby ludzkiej, prawo do informacji łączącej się z osobą, do poszanowania życia prywatnego. Ochrona jest uprzywilejowana, samo naruszenie jednego z tych praw gwarantuje odszkodowanie¹⁷. Sugeruje się występowanie „hierarchizacji szkód podlegających naprawieniu – lub interesów, których samo naruszenie oznacza szkodę”¹⁸. W konsekwencji cały system kształtuje się wokół interesów zhierarchizowanych.

Skutki powyżej wymienionych czynników i tendencji

Skutkiem wyżej opisanego stanu rzeczy, jak również głoszonych w tym zakresie idei, jest akceptacja, niemal powszechna, występowania hierarchii wartości, zasad i reżimów, hierarchii praw godnych ochrony i tych godnych ochrony szczególnej (wzmocnionej), a na koniec hierarchii szkód.

II

Powróćmy do polskiego prawa odpowiedzialności cywilnej. W jakim momencie się ono znajduje? Jaka jest jego struktura? Czy wymaga modyfikacji?

Odpowiedź głosząca, że zasady odpowiedzialności cywilnej są zawarte w kodeksie cywilnym jest w oczywisty sposób niewystarczająca. Żeby zrozumieć filozofię i zasady przyjętego rozwiązania, a wreszcie żeby ocenić, w jakim punkcie rozwoju polskie prawo odpowiedzialności cywilnej pozostaje, trzeba powrócić do źródeł, inaczej do początków naszego systemu odpowiedzialności cywilnej. Powróćmy zatem do końca lat dwudziestych i początku lat trzydziestych wieku XX.

Powołana do przeprowadzenia kodyfikacji prawa zobowiązań Komisja Kodyfikacyjna nie miała łatwego zadania. Miała bowiem do czynienia z czterema systemami prawnymi, obowiązującymi od lat na polskim terytorium. W zakresie odpowiedzialności cywilnej były to: Kodeks Napoleona, a zatem kodeks cywilny francuski, BGB (kodeks cywilny

17 Por. Chr. Quézel-Ambrunaz, *La responsabilité civile et les droits du titre I du livre I du code civil*, « Revue Trimestrielle de Droit civil » 2012, n° 4–6, s. 251–273.

18 *Ibidem*, s. 253.

niemiecki), ABGB (kodeks cywilny austriacki) oraz tom X Zbioru Praw (*Svod zakonow*) cesarstwa rosyjskiego¹⁹. Odłóżmy tom X Zbioru Praw, który był kodyfikacją archaiczną, kazuistyczną, trudną do naśladowania. Misją Komisji było przeprowadzenie unifikacji i stworzenie prawa zobowiązań niezależnego dla społeczeństwa polskiego. Odnotujmy, że wymienione systemy różniły się znacznie między sobą. Ich techniki prawne były zróżnicowane, *esprit* prawa również. Ta szczególna konfiguracja nie pozostała bez wpływu na późniejszą ewolucję prawa polskiego.

Dyskusje w łonie Komisji Kodyfikacyjnej ujawniają, że rozpatrywane były rozmaite konstrukcje i rywalizowały między sobą różne teorie²⁰. Nie zapominajmy też o tym, iż sama Komisja składała się z prawników uformowanych przez zróżnicowane szkoły prawne (francuską, niemiecką, austriacką). Zaznaczmy przeto kilka podstawowych różnic i sprzeczności dzielących badane systemy.

Rozpocząć wypada od charakterystyki generalnej. Komisja Kodyfikacyjna miała przed sobą: z jednej strony Kodeks Napoleona, kodeks wielkich maksym, napisany w sposób przystępny, precyzyjny, jasny i świetnym stylem; z drugiej zaś BGB (kodeks cywilny niemiecki), dzieło legislacyjne stworzone przez prawników dla prawników, odznaczające się wysokim poziomem techniczności tekstów, wypełnione licznymi definicjami legalnymi pojęć i częstymi odesłaniami od jednego paragrafu do drugiego, Kodeks raczej mało dostępny dla profanów i dlatego też zwany *Professorenrecht*; a w końcu ABGB (kodeks cywilny austriacki) wielka kodyfikacja prawa natury, odznaczająca się nieporównywalnym zaufaniem do mądrości sędziego. Konfrontacja wskazanych systemów prawnych prowadzi do konstatacji realnych różnic w sposobie regulowania problemu, który nas interesuje. Przypomnijmy je przeto.

W zakresie odpowiedzialności cywilnej kodeks cywilny austriacki przyjmuje system monistyczny (§ 1295 ABGB nie rozróżnia dwóch reżimów odpowiedzialności), kodeksy francuski i niemiecki – system dualistyczny (jasne rozróżnienie reżimu kontraktowego i deliktowego).

19 Po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. Polska utrzymała w zasadzie prawo cywilne dzielnicowe, które obowiązywało w czasie rozbiorów na jej terenie. Sytuacja była bardzo skomplikowana. Na terenie Polski niepodległej obowiązywały cztery wielkie systemy prawa cywilnego. Zachód i Północ – kodeks cywilny niemiecki; Południe (dawny zabór austriacki – kodeks cywilny austriacki; Wschód – tom X Zbioru Praw cesarstwa rosyjskiego; w Centrum Polski – kodeks Napoleona, zmodyfikowany i uzupełniony przez Kodeks Królestwa Polskiego z 1825 r. i ustawę o małżeństwie z roku 1836 oraz inne prawa lokalne.

20 Por. Komisja Kodyfikacyjna, *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań*, Komisja Kodyfikacyjna, t. I (art. 1–293), Warszawa 1936.

W sposobie i technice normowania odpowiedzialności deliktowej za czyn własny rywalizowały ze sobą dwa rozwiązania przeciwstawne: 1) system jednej generalnej klauzuli odpowiedzialności (francuski art. 1382 k.c.), 2) system pluralizmu ograniczonego (niemiecki, trzy tzw. małe klauzule generalne: § 823 ust. 1 i ust. 2, oraz § 826, nadto kilka przypadków szczególnych – §§ 824, 825, 839 BGB).

Nie było natomiast żadnych wątpliwości co do charakteru podstawy odpowiedzialności za czyn własny. Zgodnie uznawano, że podstawę tę stanowić ma wina sprawcy szkody. Inaczej rzecz się przedstawiała, gdy chodzi o odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez rzeczy. W tym zakresie już sam sposób i technika normowania odpowiedzialności niezależnej od winy podmiotu odpowiedzialnego wzbudzały wiele kontrowersji i wątpliwości.

Członkowie Komisji Kodyfikacyjnej znali dobrze drogę, jaką przeszedł każdy z wymienionych systemów. Znali zarówno spory doktrynalne, jak i stanowisko orzecznictwa w przedmiocie odpowiedzialności niezależnej od winy, a także konsekwencje praktyczne poszczególnych stanowisk. Mieli przecież możliwość obserwowania ewolucji orzecznictwa francuskiego, od orzeczenia w sprawie *Teffaine* (1897 – domniemanie winy w sprawowaniu pieczy) do orzeczenia *Jand'heur* (1930) głoszącego, że art. 1384 ust. 1 k.c. franc. ustanawia domniemanie odpowiedzialności osoby sprawującej pieczę nad rzeczą, i w końcu odpowiedzialność z mocy samego prawa (*responsabilité de plein droit*) za szkody wyrządzone przez rzeczy nieożywione (twórcza interpretacja orzecznicza klauzuli generalnej wyprowadzonej z art. 1384 ust. 1 k.c.). Z drugiej strony Komisji kodyfikacyjnej nie było obce stanowisko systemów germańskich, w szczególności orzecznictwa, głoszące, że wprowadzenie odpowiedzialności niezależnej od winy jest możliwe wyłącznie na drodze ustaw szczególnych. I tak np. orzecznictwo niemieckie uznawało, że tylko ustawodawca i jedynie on może ustanowić odpowiedzialność bez winy. Judykatura w drodze interpretacji nie jest władna tego uczynić, odpowiedzialność niezależna od winy jest bowiem zbyt oddalona od modelu przyjętego przez BGB. Warto zanotować i podkreślić, że optyka niemiecka nie uległa zmianie do dziś, o czym świadczy ostatnia reforma prawa zobowiązań w Niemczech.

Członkowie komisji kodyfikacyjnej śledzili dyskusje i spory doktrynalne dotyczące sposobu uzasadniania odpowiedzialności bez winy; teorię ryzyka-zysku (*risque profit*), ryzyka-niebezpieczeństwa (*risque créé*), niemiecką teorię stwarzanego stanu niebezpieczeństwa (*Gefährdungshaftung*) lub też niebezpiecznego ruchu (*Betriebshaftung*), te dwie ostatnie zawsze w połączeniu z zasadą limitowanego odszkodowania.

Pogodzenie różnych systemów prawnych, jak również różnych idei i technik prawnych, by stworzyć system jednolity, spójny i niezależny,

nie było zadaniem łatwym. Można by porównać pracę ówczesnej polskiej Komisji Kodyfikacyjnej do pracy tych grup prawników współczesnych, którzy dążą do ujednoczenia prawa kontraktów lub prawa odpowiedzialności cywilnej w Europie, w celu stworzenia prawa jednolitego dla wszystkich krajów kontynentu europejskiego.

W 1933 r. prace zostały zakończone, kodeks zobowiązań (ogłoszony 27 października 1933 r.) wszedł w życie 1 lipca 1934 r.²¹ Czerpał inspirację z systemów francuskiego, niemieckiego i szwajcarskiego. Podkreślić jednak wypada, że wprowadzał także wiele rozwiązań całkowicie oryginalnych. Język kodeksu był precyzyjny, jasny i łatwo przystępny. Korpus odpowiedzialności cywilnej został utworzony. I właśnie ta struktura podstawowa została włączona do aktualnie obowiązującego kodeksu cywilnego z 1964 r.

Prace przygotowujące Kodeks cywilny rozpoczęto pod koniec lat pięćdziesiątych wieku XX. Czasy nie były łatwe. Po drugiej wojnie światowej struktury tak ekonomiczne, jak i polityczne kraju zostały radykalnie zmienione. Prace Komisji kodyfikacyjnej przeciągały się, wiele projektów było przygotowanych i dyskutowanych. Tendencje, aby zmienić zasady podstawowe ustalone w kodeksie zobowiązań w zakresie odpowiedzialności cywilnej zostały odrzucone²². Przywiązanie do wolności, a przede wszystkim do wolności intelektualnej, tendencje do zachowania wartości i dorobku nauki i doktryny prawnej polskiej zdecydowały o tym, że w trakcie opracowywania kodeksu cywilnego polskiego z 1964 r. nie chciano zerwać z polską tradycją prawniczą. Byli prawnicy, którzy chcieli i umieli bronić idei i wartości²³.

Ostatecznie Polska otrzymała kodeks cywilny porównywalny, gdy chodzi o idee, konstrukcje i instytucje, do wielkich kodeksów rodziny romańsko-germańskiej. Dziedzina odpowiedzialności cywilnej została uzupełniona przez unormowanie zasad i reguł odpowiedzialności Państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszów państwowych (w kodeksie zobowiązań takiego unormowania nie było). Wprowadzono także całościową, przykładową ochronę dóbr osobistych (art. art. 23, 24, 448 k.c.), i na koniec to, co stanowiło rzeczywistą nowość – unormowano generalną akcję prewencyjną (art. 439 k.c.).

21 Pierwsze tłumaczenie na język francuski polskiego kodeksu zobowiązań: S. Sieckowski i J. Wasilkowski (przy współpracy H. Mazeaud), *Code des obligations*, Sirey, Paris 1933.

22 Por. A. Szpunar, *La responsabilité civile dans le projet de nouveau code civil polonais*, « Revue Internationale de droit comparé » 1964, n° 1, s. 18–29.

23 Przypomnijmy jeden tylko przykład. Za wzorem Związku Radzieckiego wszystkie kraje tzw. demokracji ludowej nie przyznawały pieniężnego zadośćuczynienia za krzywdę moralną, uznając to za sprzeczne z zasadami moralności socjalistycznej, z wyjątkiem Polski, która je zachowała.

Polskie prawo odpowiedzialności cywilnej skonstruowane zostało na bazie teorii dualistycznej. Zna ono przeto dwa reżimy odpowiedzialności: kontraktowy (art. 471 i n. k.c.) i deliktowy (art. 415 i n. k.c.). Zależnie od okoliczności faktycznych odpowiedzialność może powstać na podstawie reguł jednego lub drugiego reżimu. Oba wskazane reżimy traktowane są na równi. Prawo polskie nie zna zasady prymatu odpowiedzialności kontraktowej (umownej). Zasada *non-cumul*, tak charakterystyczna dla prawa francuskiego, nie została przyjęta. Odwrotnie, zasadą jest, że wierzyciel-poszkodowany może wybrać reżim odpowiedzialności, z którego wywodzi swoje roszczenie. Wybór między reżimem kontraktowym i deliktowym stanowi zasadę podstawową. Jeżeli wszystkie przesłanki zarówno odpowiedzialności kontraktowej, jak i deliktowej są spełnione, wybór reżimu odpowiedzialności należy do poszkodowanego (art. 443 k.c.).

Odpowiedzialność za czyn własny tak deliktowa, jak i kontraktowa opiera się na klauzuli generalnej. Wina, udowodniona, gdy chodzi o odpowiedzialność deliktową (art. 415 k.c.), i domniemana w wypadku odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.), stanowi konieczną przesłankę odpowiedzialności.

Kodeks normuje odrębnie odpowiedzialność kontraktową (art. 471 i n. k.c.) i odpowiedzialność z tytułu czynów niedozwolonych²⁴ (art. 415 i n. k.c.) potocznie zwaną odpowiedzialnością deliktową. Regulacja odrębna dotyczy określenia czynnika szkodzącego i podstawy odpowiedzialności. Pozostałe przesłanki odpowiedzialności cywilnej, tzn. szkoda i związek przyczynowy zostały ujęte w sposób jednolity (art. 361 i n. k.c.).

Z tego też względu regulacja dotycząca związku przyczynowego oraz pojęcia szkody i odszkodowania została umieszczona w tytule pierwszym „Przepisy ogólne” księgi trzeciej „Zobowiązania”.

Związek przyczynowy

Cechą charakterystyczną prawa polskiego jest wskazanie w kodeksie cywilnym kryteriów oceny związku przyczynowego.

24 Przypomnijmy, zgodnie z kodeksem cywilnym, termin „czyn niedozwolony” nie oznacza czynu zakazanego przez prawo, sprzecznego z ustawą lub nielegalnego. W prawie polskim termin „czyn niedozwolony” ma znaczenie czysto techniczne, chodzi o wypadki, w których sam fakt wyrządzenia szkody stanowi jedyne źródło obowiązku jej naprawienia. Odpowiedzialność z tytułu czynów niedozwolonych obejmuje wszystkie wypadki odpowiedzialności pozakontraktowej, której jedynym źródłem jest wyrządzona szkoda.

Kodeks cywilny poświęcił artykuł specjalny charakterystyce związku przyczynowego wymaganego przez prawo. Artykuł 361 § 1 k.c. zawiera klasyczną formułę przyczynowości adekwatnej: „Zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła”. Nie wystarczy przede wszystkim, że czyn (fakt) zdolny do wywołania odpowiedzialności stanowić będzie *conditio sine qua non*. Stwierdzenie, że określona okoliczność jest warunkiem, bez którego szkoda by nie powstała, stanowi tylko pierwszy etap oceny związku przyczynowego, ponieważ następnie sąd musi ustalić, że szkoda stanowi skutek normalny, zwykły, przesłanki odpowiedzialności. Odpowiada się tylko za następstwa normalnie związane z faktami lub czynami tego typu. Ocena jest dokonywana według zwykłego, normalnego stanu, toku rzeczy. Decyduje punkt widzenia obiektywnego obserwatora, jego ocena oparta na doświadczeniu życiowym, na stanie nauki i techniki. Związek przyczynowy adekwatny niekoniecznie musi być bezpośredni. Może być wieloogniowy, wystarczy pośrednie wywołanie szkody²⁵.

Ciężar udowodnienia związku przyczynowego spoczywa na poszkodowanym. Może to uczynić wszystkimi środkami, w tym też tymi, które ułatwiają prowadzenie dowodzenia (np. dowód *prima facie*, domniemania). Jeżeli zostanie ustalone, że określony czynnik stwarzał okoliczności obiektywnie korzystne i ułatwiające powstanie szkody, taki dowód może być uznany za wystarczający. W niektórych wypadkach, ze względu na niemożliwość osiągnięcia pewności co do istnienia związku przyczynowego, sędzia będzie musiał zadowolić się prawdopodobieństwem jego występowania. Wypada przypomnieć, że sądy polskie niejednokrotnie uznawały związek przyczynowy za udowodniony wówczas, gdy wykazane okoliczności pozwalały na jego ustalenie „z dostateczną dozą prawdopodobieństwa”²⁶. Orzecznictwo to jest, w zasadzie, ustalone, gdy chodzi o szkodę na osobie.

Niemniej jednak kwestia wymaganego stopnia prawdopodobieństwa pozostaje stale otwarta. Oczywiście, sama możliwość występowania związku przyczynowego nie jest wystarczająca. Przyjęta przez polskie orzecznictwo formuła, tzn. „dostateczny stopień prawdopodobieństwa” czy „dostateczna doza prawdopodobieństwa”, nie jest zbyt precyzyjna. Pozostawia zbyt szerokie pole dla swobodnej, suwerennej oceny sędziemu. W istocie bowiem oznacza stopień prawdopodobieństwa, jaki sąd

25 Por. A. Koch, *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej*, Warszawa 1975, ss. 72–85, 126–146.

26 Por. orzeczenie Sądu Najwyższego z 17.06.1969, II CR 165/69, „Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych” [dalej: OSPiKA] 1970, nr 7, poz. 155 z glosą M. Sośniaka; z dn. 8.05.2014, V CSK 353/12, LEX 1466585.

uzna za dostateczny. Doktryna podnosi, że zacytowana formuła powinna być interpretowana jako „wysoki stopień prawdopodobieństwa”²⁷.

Zauważmy na koniec sformułowanie art. 361 § 1 k.c.: „ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania”, ujawnia ono podwójną funkcję pełnioną przez adekwatny związek przyczynowy, a mianowicie: 1) przesłanki odpowiedzialności i 2) ograniczenia tejże odpowiedzialności. Zgodnie z powszechnie przyjętym zapatrywaniem, teoria adekwatnego związku przyczynowego będąc teorią przyczynowości jest jednocześnie teorią odpowiedzialności, ponieważ wyznacza jej granice.

Szkoda

Kodeks cywilny nie zawiera legalnej definicji szkody. Ustawodawca pozostawia jej opracowanie orzecznictwu i doktrynie. Pojęcie szkody zakłada, że poszkodowany doznał określonego uszczerbku. Niemniej jednak sądzimy, że problem szkody nie jest kwestią czystego faktu, którego ocena poddana jest suwerennej władzy sędziego. Brak definicji legalnej nie przeszkadza uznaniu, że element normatywny musi być wzięty pod uwagę przy formułowaniu definicji szkody. Według powszechnie przyjętego zapatrywania szkoda polega na naruszeniu praw i interesów prawnie chronionych²⁸.

W zasadzie każda szkoda majątkowa uzasadnia roszczenie o jej naprawienie, jeżeli pozostałe przesłanki odpowiedzialności są spełnione.

Natomiast szkoda niemajątkowa (krzywda) podlega naprawieniu tylko w wypadkach wyraźnie wskazanych w ustawie. Zgodnie z art. 445 k.c., sąd może przyznać poszkodowanemu „odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia za doznana krzywdę” w czterech wypadkach: uszkodzenia ciała, wywołania rozstroju zdrowia, pozbawienia wolności i „skłonienia za pomocą podstępów, gwałtu lub nadużycia stosunku zależności do poddania się czynowi nierządnemu”. W 1996 r. nowelizacja kodeksu cywilnego²⁹ rozszerzyła znacznie możliwość żądania pieniężnego wynagrodzenia szkody niemajątkowej. Poza ww. wypadkami, art. 448 k.c. (według nowej treści) pozwala żądać pieniężnego zadośćuczynienia w razie

27 Por. A. Szpunar, *Ustalenie odszkodowania w prawie cywilnym*, Warszawa 1975, s. 49; T. Dybowski [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, Wrocław 1981, s. 271.

28 Por. przykł. T. Dybowski, *op. cit.*, ss. 214–216; Z. Radwański, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1995, s. 97.

29 Ustawa z dnia 23 sierpnia dotycząca reformy kodeksu cywilnego, DzU, 1996, nr 114, poz. 542, art. 1, obowiązujący od 27 listopada 1996.

zawinionego naruszenia innych praw osobowości. Wreszcie, zgodnie z § 4, dodanym do art. 446 k.c. w 2008 r.³⁰ „Sąd może także przyznać najbliższym członkom rodziny zmarłego odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę”. Pamiętajmy wszakże, że zadośćuczynienie za doznaną krzywdę nie może być dochodzone w ramach odpowiedzialności z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Szkoda majątkowa podlegająca wyrównaniu wyraża się w różnicy między sytuacją majątkową poszkodowanego, zaistniałą po zdarzeniu wyrządzającym szkodę, a sytuacją, w jakiej znalazłby się poszkodowany, gdyby zdarzenie wyrządzające szkodę nie nastąpiło. Nie jest usprawiedliwione ograniczanie jej do następstw fizycznych naruszenia osoby lub (rzeczy) mienia.

Kodeks potwierdza, dość ostrożnie, zasadę pełnego odszkodowania (art. 361 § 2 k.c.).

Zgodnie z wielowiekową tradycją wyróżnia się dwie postaci szkody podlegającej wyrównaniu: 1) poniesione rzeczywiste straty – *damnum emergens* i 2) utracone korzyści – *lucrum cessans*. *Damnum emergens* oznacza rzeczywiście poniesioną stratę, zubożenie w ścisłym tego słowa znaczeniu zarówno gdy chodzi o powiększenie pasywów, jak i utratę aktywów (naruszenie aktywów). Natomiast *lucrum cessans* oznacza korzyści i zyski, które się nie zrealizowały na skutek zadziałania czynnika szkodzącego. Chodzi zatem o utratę dochodów i zysków oczekiwanych w przyszłości. Pozwany jest zobowiązany do pokrycia obu postaci szkody majątkowej na zasadzie równości. Odnotujmy na marginesie, odszkodowanie za utratę szansy, jak i samo pojęcie „utrata szansy” jako postaci szkody nie zostały zaakceptowane przez orzecznictwo sądów polskich.

Nie występuje żaden rodzaj naruszenia interesu ekonomicznego, który byłby *a priori* wyłączony z pola odpowiedzialności cywilnej. Nie wyróżnia się szkody czysto ekonomicznej jako odrębnej postaci. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem nie ma żadnego uzasadnienia dla nieprzyznawania odszkodowania tylko z tego tytułu, że poniesiona szkoda ma charakter finansowy, a nie fizyczny.

Idea jest prosta, chodzi o to, by przywrócić równowagę i umieścić poszkodowanego w takiej sytuacji, w jakiej by się znajdował, gdyby zdarzenie szkodzące nie zaszło. Natura rzeczowa czy też osobista naruszonego prawa jest obojętna, a warunki powstania prawa do odszkodowania są zawsze takie same (czynnik szkodzący, związek przyczynowy, szkoda).

30 Ustawa z dnia 30 maja 2008 r. dotycząca zmiany kodeksu cywilnego i niektórych innych ustaw, art. 1 p. 3, DzU, 2008, nr 116, poz. 731.

Nie ma znaczenia źródło obowiązku naprawienia szkody, podobnie jak kontraktowy czy deliktowy reżim odpowiedzialności. Inaczej niż w prawie francuskim, w ramach odpowiedzialności kontraktowej, prawo polskie nie zna generalnych ograniczeń szkody podlegającej wyrównaniu, podobnych do wskazanych w art. 1150 k.c. francuskiego. Przewidywalność szkody nie jest warunkiem możliwości dochodzenia odszkodowania przez wierzyciela. Oszacowanie szkody, jak również odszkodowania, są dokonywane według tych samych zasad i kryteriów, niezależnie od tego, czy chodzi o odpowiedzialność deliktową, czy kontraktową³¹. Jednakże zadośćuczynienie za krzywdę jest wyłączone w razie odpowiedzialności kontraktowej.

Odszkodowanie powinno być tak ustalone, by pokrywało całą szkodę, za którą pozwany odpowiada. Jego wysokość zależy od rozmiarów szkody, wedle zatem jej rozmiarów ma być skalkulowane (ani mniej, ani więcej). Stopień winy sprawcy szkody nie ma wpływu na wysokość zasądzanego odszkodowania. Prawo polskie nie zna odszkodowania karnego, które byłoby zbliżone do „*punitive damages*” lub „*exemplary damages*” systemu Common Law.

Podstawy odpowiedzialności cywilnej

Kodeks cywilny przyjął mieszany system podstaw odpowiedzialności cywilnej z tytułu czynów niedozwolonych. Kodeks cywilny ustanawia zasadę winy jako generalną podstawę odpowiedzialności (art. 415 k.c.) i w wypadkach wskazanych wprowadza zasadę ryzyka (art. art. 430, 433, 434, 435, 436, 449¹ k.c.) oraz opartą na zasadach współzycia społecznego (419, 428, 431 § 2 k.c.) zasadę potocznie zwaną zasadą słuszności.

Waga tych zasad nie jest jednaka. Z wyłączeniem dyspozycji odmiennych ustawy, odpowiedzialność pozakontraktowa oparta jest na zasadzie winy. Pozostałe podstawy, tzn. zasada ryzyka i zasada słuszności, znajdują zastosowanie tylko w warunkach ściśle wskazanych w ustawie. Tym niemniej zachodzi wyraźna różnica, gdy chodzi o rolę jaką odgrywają. Zasada ryzyka jest niezależna i, w wypadkach wskazanych w kodeksie, tylko odpowiedzialność na zasadzie ryzyka może znaleźć zastosowanie,

31 Według zasad ogólnych poszkodowany jest zobowiązany do udowodnienia szkody i jej rozmiarów. Jest to zadanie czasem bardzo trudne. Prawo polskie przychodzi poszkodowanemu z pomocą wówczas, gdy precyzyjne udowodnienie wysokości szkody jest niemożliwe lub bardzo utrudnione. Artykuł 322 k.p.c. w takiej sytuacji pozwala sądowi „w wyroku zasądzić odpowiednią sumę według swej oceny, opartej na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy”.

natomiast zasada słuszności odgrywa rolę wyłącznie subsydiarną, pomocniczą. Pod pewnymi warunkami, jeżeli poszkodowany nie może uzyskać odszkodowania według reguł, które normują odpowiedzialność w konkretnej sytuacji, sąd może, ale nie musi, orzec odszkodowanie posługując się oceną według słuszności, zwłaszcza biorąc pod uwagę sytuację materialną stron. W tego typu sytuacji słuszność staje się niezależną podstawą odpowiedzialności³².

Tradycyjnie wyróżnia się trzy formy odpowiedzialności cywilnej: odpowiedzialność za czyn własny (A), odpowiedzialność za czyn innej osoby (B) i odpowiedzialność za rzeczy (C)

A. Odpowiedzialność za czyn własny. Ustawodawca polski wybrał system klauzuli generalnej. Kodeks nie określa wyczerpująco zobowiązań *ex delicto*, jak to się dzieje w prawie niemieckim lub angielskim. Posługuje się określeniami ogólnymi i abstrakcyjnymi. Generalna klauzula znajduje zastosowanie do wszystkich form zachowania, działań i zaniechań.

Naszym zdaniem jest to rozwiązanie optymalne, ponieważ klauzula generalna gwarantuje integralność i kompletność systemu odpowiedzialności deliktowej (również w sytuacji, gdy ustawy szczególne są wprowadzane dla unormowania określonych typów szkód lub skutków oznaczonych rodzajów działania). Klauzula generalna pozwala uniknąć luk w prawie. Gwarantuje przeto stabilność tekstu prawnego, a jednocześnie tworzy możliwość jego przystosowania do potrzeb praktyki i stanów faktycznych bardzo zróżnicowanych.

Przypomnijmy tekst art. 415 k.c.: „Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia”. Odnotujemy, zacytowana formuła, przejęta z art. 134 k.z., jest wzorowana na art. 1382 kodeksu Napoleona.

Są trzy przesłanki odpowiedzialności za czyn własny, a mianowicie: wina, szkoda oraz związek przyczynowy. Jest to rozwiązanie odmienne od niemieckiego, które to do wymienionych dorzuca czwartą przesłankę w postaci bezprawności.

32 Patrz przykładowo art. 428 k.c. Subsydiarny charakter odpowiedzialności na zasadzie słuszności jest bardzo wyraźny. Sąd może uciec się do zasady słuszności tylko w trzech wskazanych w przepisie wypadkach: 1) Jeżeli osoba zobowiązana do nadzoru uwolniła się od odpowiedzialności obalając domniemanie winy w nadzorze, 2) jeżeli uzyskanie od niej odszkodowania jest niemożliwe lub bardzo utrudnione i 3) w razie braku osoby zobowiązanej do nadzoru.

W ujęciu polskiego kodeksu cywilnego bezprawność jest włączona w ogólne pojęcie winy. Nie oznacza to oczywiście, iż zagadnienie bezprawności nie istnieje. Sądzymy, że nie zachodzi wina, jeżeli nie występuje bezprawność zachowania. Mówiąc inaczej, nie interesuje nas wina, jeżeli zachowanie sprawcy szkody jest zgodne z obowiązującym porządkiem prawnym. Dlatego właśnie, jakkolwiek prawo polskie nie tworzy z bezprawności odrębnej i samodzielnej przesłanki odpowiedzialności deliktowej, uważamy, że bezprawność zachowania stanowi warunek wstępny winy. Bezprawność stanowi konieczną przesłankę winy, a nie samodzielną przesłankę odpowiedzialności.

Wina jest konstrukcją normatywną. Jej istota tkwi w możliwości postawienia zarzutu sprawcy, zarzutu kierującego się głównie przeciwko sferze jego woli. Biorąc pod uwagę otoczenie normatywne, wartości moralne, które, w konkretnym wypadku, powinny być respektowane, zachowanie sprawcy szkody powinno być uznane za zawinione. Wina zakłada ocenę wartościującą postępowania osoby odpowiedzialnej i znajduje wyraz w negatywnej ocenie całokształtu zachowania się jednostki.

Pytaniem, które wymaga odpowiedzi, nie jest pytanie: co to jest wina? Ale: w jakich warunkach sędzia jest zobowiązany przypisać winę sprawcy szkody? A zatem postawić mu zarzut?

Zgodnie z powszechnie przyjętym zapatrywaniem, trzy przesłanki powinny być kumulatywnie spełnione, aby można było postawić zarzut winy sprawcy szkody: 1) bezprawność zachowania, 2) umyślność lub nie dbalstwo i 3) poczytalność sprawcy³³.

Zasada nieodpowiedzialności osób niepoczytalnych jest wyraźnie przez kodeks ustanowiona (art. 426 i 426 k.c.). Podobnie jednomyślnie się przyjmuje, że problem poczytalności lub jej braku ma znaczenie tylko w razie odpowiedzialności na zasadzie winy. Jednakże w tym zakresie poczytalność stanowi konieczną przesłankę postawienia zarzutu winy sprawcy szkody. Podstawowa różnica w stosunku do, przyjętej we Francji, interpretacji pojęcia winy dotyczy właśnie problemu poczytalności. Prawo polskie przyjmuje wyraźnie zasadę niezdolności bytów (osób) nieświadomych do popełniania win i odrzuca w konsekwencji możliwość zaangażowania odpowiedzialności jednostek niepoczytalnych i małych dzieci. Sprawca szkody musi działać z dostatecznym rozeznaniem, by można mu było przypisać winę. W prawie polskim nie ma miejsca na konstrukcję (koncepcję) winy cywilnej obiektywnej.

33 W kodeksie cywilnym występują dwa kryteria oceny poczytalności: 1) formalne, zawarte w art. 426 k.c. – granica wieku 13 lat i 2) materialne, ujęte w art. 425 k.c. Koncepcja winy cywilnej obiektywnej nigdy nie była przyjęta w prawie polskim.

Odpowiedzialność kontraktowa jest oparta również, w zasadzie, na klauzuli o znaczeniu ogólnym. Kodeks cywilny posługuje się określeniem ogólnym „niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania” (art. 471 k.c.), wyróżnia jednak też, i je normuje, dwie formy specyficzne niewykonania, a mianowicie niemożliwość świadczenia (art. 475 k.c.) i zwłokę (art. 476–480 k.c.).

Zasadnicze znaczenie ma dyspozycja art. 471 k.c., który zawiera podstawową i jednocześnie generalną klauzulę odpowiedzialności umownej. Zgodnie z nią dłużnik jest zobowiązany do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że udowodni, że niewykonanie bądź nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności. Dłużnik odpowiada nie tylko za działanie umyślne, lecz także za niedbalstwo, a zatem za niedołożenie należytej staranności (art. 355, 472 k.c.). Ponadto ryzyko win popełnionych przez pomocników przy wykonywaniu zobowiązania obciąża dłużnika (art. 474 k.c.).

Podstawę odpowiedzialności kontraktowej stanowi domniemanie winy. Ciężar dowodu od niej uwalniającego spoczywa zatem na dłużniku.

Należy podkreślić, iż – w praktyce sądowej – organizacja odpowiedzialności kontraktowej w prawie polskim wygląda nieco inaczej niż w prawie francuskim. Po pierwsze, reguły odpowiedzialności kontraktowej znajdują zastosowanie do każdego zobowiązania, niezależnie od jego źródła. Stosuje się je zatem w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania powstałego z umowy, z ustawy (*ex lege*), z czynności jednostronnej (np. przyrzeczenie publiczne), z aktu administracyjnego, a także z innych faktów prawnych (czynów). Klasyfikacja na zobowiązania kontraktowe i pozakontraktowe nie została przyjęta. Po drugie, zasada podziału zobowiązań na zobowiązania rezultatu i starannego działania nie została zaakceptowana przez orzecznictwo polskie. Przedmiot świadczenia nie determinuje w sposób bezpośredni granic odpowiedzialności dłużnika. Odrzucenie wspomnianej klasyfikacji pociąga za sobą ten skutek, że dowód uwalniający od odpowiedzialności jest taki sam zawsze, niezależnie od charakteru zobowiązania. Dłużnik musi wykazać, że niewykonanie jego obowiązku nie zostało spowodowane okolicznościami, za które on ponosi odpowiedzialność (art. 471 k.c.). Zgodnie z art. 472 k.c. „Jeżeli, ze szczególnego przepisu ustawy lub czynności prawnej nie wynika nic innego, dłużnik odpowiedzialny jest za niezachowanie należytej staranności”. To zaś oznacza, według ustalonego orzecznictwa, że, aby się uwolnić od odpowiedzialności, dłużnik musi wykazać, że żadna wina nie może być przypisana ani jemu samemu, ani też osobom, z pomocą których wykonywał swoje zobowiązanie lub którym to osobom wykonanie zobowiązania powierzył (art. 474 k.c.). Dodajmy nadto, skoro

dłużnik odpowiada na podstawie domniemania winy, że wątpliwości co do prawdziwej przyczyny niewykonania bądź nienależytego wykonania zobowiązania rozstrzygane być muszą na korzyść wierzyciela.

B. Odpowiedzialność za cudze czyny

Wyróżnia się dwie grupy sytuacji:

- 1) Za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym przez osobę, „której z powodu wieku, stanu psychicznego lub cielesnego winy poczytać nie można”, kodeks czyni odpowiedzialnym w zasadzie tego, „kto nad wymienioną osobą sprawuje pieczę” (art. 427 k.c.). Kodeks nie wylicza enumeratywnie podmiotów ponoszących odpowiedzialność za czyny osób poddanych pieczy. Operuje ich oznaczeniem ogólnym i syntetycznym „zobowiązany do nadzoru” z mocy ustawy lub umowy. Podstawę odpowiedzialności zobowiązanego do nadzoru stanowi domniemanie winy w nadzorze (*culpa in custodiendo*).
- 2) Druga grupa obejmuje sytuacje, w których ktoś działa poprzez inne osoby, za pośrednictwem innych osób. W tym zakresie Kodeks wyróżnia dwie hipotezy:
 - a) odpowiedzialność w razie powierzenia czynności lub funkcji osobie nie będącej podwładnym powierzającego, samodzielnie wykonawcy (art. 429 k.c.), i
 - b) odpowiedzialność przełożonego za czyny podwładnego (art. 430 k.c.).

Ad a. W pierwszej grupie odpowiedzialność powierzającego wykonanie czynności oparta jest na podstawie domniemania winy w wyborze (*culpa in eligendo*).

Ad b. Gdy chodzi o drugą hipotezę, kodeks polski wzoruje się na rozwiązaniu przyjętym w art. 1384 ust. 5 k.c. francuskiego i ustanawia odpowiedzialność przełożonego na zasadzie ryzyka, przy spełnieniu następujących przesłanek: szkoda została wyrządzona przy wykonywaniu powierzonej czynności oraz podwładny – bezpośredni sprawca szkody dopuścił się winy. Przełożony nie ma żadnej możliwości uwolnienia się od tej odpowiedzialności (art. 430 k.c.).

Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez rzeczy

Polski kodeks cywilny nie ustanawia wspólnego reżimu dla różnych rodzajów odpowiedzialności obiektywnej, w szczególności nie zna generalnej klauzuli odpowiedzialności za szkody wyrządzone przez rzeczy nieożywione czy też działalności niebezpieczne.

Odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez rzeczy ukształtowana została jako niezależna od winy osoby odpowiedzialnej, a zatem o charakterze obiektywnym. Jednakże znajduje zastosowanie tylko w wypadkach ściśle określonych w ustawie. Jest ich pięć:

- a) odpowiedzialność prowadzącego na własny rachunek przedsiębiorstwo lub zakład wprawiany w ruch za pomocą sił przyrody (pary, gazu, elektryczności, paliw płynnych itp.) za szkody spowodowane przez ruch tego przedsiębiorstwa. Eksoneracja: siła wyższa, wyłączna wina poszkodowanego lub osoby trzeciej (art. 435 k.c.). Czyn poszkodowanego lub osoby trzeciej nie ma mocy zwalniającej nawet wówczas, gdy stanowi wyłączną przyczynę szkody;
- b) odpowiedzialność posiadacza mechanicznego środka komunikacji za szkody wyrządzone przez ruch pojazdu (art. 436 k.c.) ukształtowana jest według takich samych reguł, jak wskazane w art. 435 k.c. Odpowiedzialność przewidziana art. 435 i 436 k.c. nie może być wyłączona ani ograniczona z góry (art. 437 k.c.);
- c) odpowiedzialność posiadacza budowli za szkody spowodowane przez zawalenie się budowli lub oderwanie jej części. Eksoneracja – jeżeli posiadacz wykaże, że zawalenie się budowli bądź oderwanie jej części nie stanowiło rezultatu braku utrzymania budowli w należyłym stanie, ani też nie było skutkiem wady w jej budowie (art. 434 k.c.);
- d) odpowiedzialność zajmującego lokal za szkody wyrządzone przez wyrzucenie, wylanie lub spadnięcie czegokolwiek z pomieszczenia. Eksoneracja – siła wyższa, wyłączna wina poszkodowanego lub osoby trzeciej, za którą zajmujący pomieszczenie nie ponosi odpowiedzialności i której działaniu nie mógł zapobiec (art. 433 k.c.)³⁴;
- e) odpowiedzialność za szkody wyrządzone przez produkt niebezpieczny (art. art. 449¹ – 449¹¹). Przyjęty przez kodeks szczególny reżim odpowiedzialności za szkody spowodowane przez produkt niebezpieczny w ogólnych zarysach odpowiada reżimowi wprowadzonemu przez Dyrektywę 85/374/CEE odnoszącą się do odpowiedzialności za produkt wadliwy, według tekstu ustalonego Dyrektywą 1999/34/CEE z dnia 10 maja 1999 r. o zmianach Dyrektywy 85/374/CEE³⁵.

34 Podobne rozwiązanie znajdujemy w § 1318 k.c. austriackiego. Wywodzi się ono z *actio de effusis vel de ejectis* prawa rzymskiego.

35 Ustawą z dnia 2 marca 2000 r. (DzU, 2000, nr 22, poz. 271) został wprowadzony do kodeksu cywilnego nowy tytuł VI¹ w Księdze III *Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny*.

Kodeks nie posługuje się nigdzie terminem „zasada ryzyka” lub „ryzyko”. Nie budzi jednak wątpliwości, że teoria stwarzanego ryzyka (*risque créé*) inspirowała rozwiązania przyjęte przez kodeks zobowiązań z 1933 r., którego odpowiednie dyspozycje zostały przejęte przez obowiązujący kodeks cywilny (art. 433, 434, 435 i 436 k.c.). Dlatego też właśnie odpowiedzialność oderwana od winy jest w prawie polskim zwana odpowiedzialnością opartą na zasadzie ryzyka.

Odpowiedzialność na zasadzie ryzyka przyjęto, aby gwarantować naprawienie szkód w sposób nieunikniony związanych z działalnością określonego rodzaju (ruch drogowy, komunikacja drogową, fabryki, przedsiębiorstwa wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody itp.). Uzasadnienie *ratio legis* tego rozwiązania jest bardzo proste: każda osoba rozwijająca działalność niebezpieczną powinna ponosić konsekwencje ryzyka, które stwarza. Podwyższone niebezpieczeństwo wyrządzenia szkody usprawiedliwia obciążenie odpowiedzialnością o charakterze obiektywnym. Cechą charakterystyczną tego systemu jest to, iż przesłanką odpowiedzialności nie jest wina podmiotu odpowiedzialnego, lecz określony czynnik, fakt, zdarzenie wskazane odpowiednim przepisem ustawy. Przypisanie winy nie jest konieczne do obciążenia pozwanego obowiązkiem wyrównania powstałej szkody. Wystarczy ustalenie związku przyczynowego między wskazanym ustawą czynnikiem szkodzącym, przesłanką, przepisem, czynnikiem, okolicznością, faktem (np. ruch przedsiębiorstwa, ruch pojazdu) a powstałą szkodą. Granice tej odpowiedzialności wyznaczają okoliczności od niej zwalniające, też ściśle wskazane w ustawie. Okoliczności te mogą być różnie ukształtowane. Najczęściej są to siła wyższa, wyłączna wina poszkodowanego lub osoby trzeciej. Pozwany może uwolnić się od tej odpowiedzialności tylko przez udowodnienie wystąpienia w konkretnym wypadku jednej z przewidzianych odpowiednim przepisem okoliczności zwalniających.

Odpowiedzialność Państwa. W Polsce Państwo ponosi odpowiedzialność według reguł prawa cywilnego, odpowiednie unormowanie znajduje się w kodeksie cywilnym (art. 417–421.k.c.). Sądy powszechne są właściwe dla rozstrzygania sporów i orzekania o roszczeniach poszkodowanych. Nie mają one jednak prawa decydowania o legalności decyzji administracyjnych.

Wprowadzony kodeksem cywilnym kształt odpowiedzialności Państwa różnił się od obecnie obowiązującego. Zgodnie z art. 417 k.c. (tekst pierwotny), Państwo, a ściślej Skarb Państwa, ponosi odpowiedzialność „za szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza państwowego przy wykonywaniu powierzonej mu czynności”. Nie przyjęto rozróżnienia na akty władcze (*acte de pouvoir*) i akty zarządzania (*acte de gestion*). Każdy czyn zawiniony funkcjonariusza pociągał za sobą cywilną odpowiedzialność Skarbu Państwa, także akty władcze. Wina funkcjonariusza popełniona

przy wykonywaniu powierzonych mu czynności, stanowiła przesłankę konieczną odpowiedzialności Państwa. W praktyce orzekania sądy odwoływały się często do pojęcia winy anonimowej (winy organizacyjnej, winy w funkcjonowaniu służby publicznej). Odpowiedzialność Państwa była skonstruowana jako typ odpowiedzialności za cudzy czyn. Nadto, w razie wystąpienia szkody na osobie jako konsekwencji zgodnego z prawem i niezawinionego działania funkcjonariusza, Państwo mogło zostać zobowiązane do naprawienia szkody na zasadzie słuszności (art. 419 tekst pierwotny).

Pod wpływem orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego ustawodawca w 2004 r. zdecydował się na zmianę systemu. Przypomnijmy, odpowiedzialność Państwa jest wyraźnie zagwarantowana w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 r. Jej art. 77 ust. 1 stanowi: „Każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej”.

Poważna zmiana struktury odpowiedzialności cywilnej Państwa weszła w życie 1 września 2004 r.³⁶ Artykuł 417 k.c. otrzymał nową treść i obecnie stanowi: § 1 „Za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa”.

Już na pierwszy rzut oka widać, iż całkowitej zmianie uległa podstawowa struktura odpowiedzialności Państwa oraz jej przesłanki. Omówienie, choćby powierzchowne, tych zmian, jak i wskazanie ich znaczenia, przekracza ramy tego opracowania. Wymaga bowiem pogłębionego studium. Wspomnieć jednak trzeba, że obok reguły podstawowej, zawartej w powołanym przepisie § 1 art. 417 k.c., wprowadzono cztery specyficzne postaci wyrządzenia szkody skutkujące odpowiedzialnością Państwa (art. 417¹ § 1, § 2, § 3 i § 4 k.c.). Utrzymano też odpowiedzialność Państwa na zasadzie słuszności art. 417² k.c. w razie wystąpienia szkody na osobie.

Obecne ukształtowanie zasad i przesłanek odpowiedzialności Państwa jest dość skomplikowane. Wzbudza też wiele wątpliwości. Nie jestem pewna, czy zasługuje ono na ocenę dobrą.

Akcja prewencyjna. Roszczenie prewencyjne

Dość często dążenie do zagwarantowania poszkodowanemu naprawienia poniesionej przez niego szkody usuwa na dalszy plan realizację idei zapobiegania jej powstaniu. Autorzy polskiego kodeksu cywilnego zda-

36 Ustawa z dnia 19 lipca 2004 r. dotycząca zmian kodeksu cywilnego (DzU, 2004, nr 162, poz. 1962, art. 1).

wali sobie sprawę, że ustalenie sprawnego systemu odszkodowawczego nie rozwiązuje tego problemu. Jest bowiem oczywiste, że funkcja kompensacyjna odszkodowania ma znaczenie podstawowe, natomiast jego oddziaływanie prewencyjne jest raczej słabe. Podobnie wydaje się jasne, że realność prewencji i jej skuteczność zależy od wyposażenia jednostki w prawo domagania się, by ten, kto jej zagraża, podjął odpowiednie środki mające na celu zapobieżenie powstaniu szkody. Chodzi po prostu o to, by zagwarantować osobie zagrożonej szkodą odpowiednie środki i instrumenty prawne, które pozwoliłyby jej reagować, nie czekając na to, aż gdy stanie się poszkodowaną, będzie mogła wystąpić z roszczeniem odszkodowawczym. Idea jest prosta, przyznanie jednostce akcji prewencyjnej przeszkodzi naruszeniu jej interesów i praw.

Kodeks zawiera normy realizujące ideę prewencji. Ona właśnie stała się podstawą rozwiązań przyjętych w art. 24 i 347 k.c., a przede wszystkim w art. 439 k.c. Dwa pierwsze dotyczą sytuacji szczególnych, natomiast art. 439 k.c. ustanawia generalną akcję prewencyjną.

W zakończeniu tych dość skrótowych i raczej powierzchownych uwag chciałabym zauważyć, co następuje. Nikt nie sądzi, że rozwiązania, jakie przyjęliśmy, są definitywne i bez zarzutu. Przeciwnie, niejedno jest jeszcze do zrobienia. Pomimo to jestem przekonana, że w chwili obecnej radykalna reforma prawa odpowiedzialności cywilnej w Polsce nie jest ani konieczna, ani potrzebna. System jest kompletny, stabilny i zrównoważony. Nie obserwuje się też luk czy braków w jego funkcjonowaniu. Należy działać bardzo rozważnie i ostrożnie. Jak doświadczenie wskazuje, zbyt często tzw. ulepszenia kończą się dewastacją. Niszczyć jest łatwo, budować o wiele trudniej.

Bibliografia

- Böhmer E., *Das Reichshaftpflichtgesetz*, Berlin 1950.
- Brox H., *Allgemeines Schuldrecht*, München 1984.
- Brox H., *Besonderes Schuldrecht*, München 1988.
- Deumier P., Gout O., *La constitutionnalisation de la responsabilité civile*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n° 31 (Dossier: les droits des biens et des obligations) – mars 2011.
- Komisja Kodyfikacyjna, *Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań* [Exposé des motifs du projet du Code des obligations], Komisja Kodyfikacyjna, t. I (art. 1–293), Warszawa 1936.
- Koch A., *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności odszkodowawczej* [Le lien de causalité en tant que base de la responsabilité réparatrice], Warszawa 1975.
- Köhler H., *BGB – Allgemeiner Teil*, München 1989.
- Malaurie Ph., L. Aynès, *Les personnes Les incapables*, Paris 1992.
- Marty G., Raynaud P., *Droit civil*, t. II, Paris 1962.
- Oetker H. [w:] *Münchener Kommentar zum*

- BGB, Band 2a, *Schuldrecht, Allgemeiner Teil* (§§ 241–432), red. W. Kruger, München 2003.
- Onato T., *La responsabilité civile dans la jurisprudence du conseil constitutionnel français*, « *Revista Estudios Socio-Jurídicos* » [Bogota (Colombia)] 2004, vol. 6, nun. 2.
- Quézel-Ambrunaz Chr., *La responsabilité civile et les droits du titre I du livre I du code civil*, « *Revue Trimestrielle de Droit civil* » 2012, n° 4–6.
- Radé Chr., *Liberté, égalité responsabilité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°16 (Dossier: le Conseil constitutionnel et les diverses branches du droit) – juin 2004.
- Radwański Z., *Zobowiązania – część ogólna* [*Les obligations – partie générale*], Warszawa 1995.
- Schwerdtner P. [w:] *Münchener Kommentar zum BGB, Allgemeiner Teil* (§ 1–240) (red. F. J. Säcker), München 1984.
- Sieczkowski S., Wasilkowski J., *Avec collaboration de H. Mazeaud, Code des obligations*, Sirey, Paris 1935.
- Szpunar A., *Ustalenie odszkodowania w prawie cywilnym* [*La fixation de l'indemnité en droit civil*], Warszawa 1975.
- Wagner G. [w:] *Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, Schuldrecht, Besonderer Teil III*, 2004.
- Witz Cl., *Droit privé allemand, 1. Actes juridiques, droits subjectifs*, Paris 1992.
- Zweigert K., Kötz H., *Einführung in die Rechtsvergleichung*, Tübingen 1996.