

Paweł Granecki

Wybrane zagadnienia wykładni art. 362 k.c. – na marginesie wypowiedzi Profesora Tomasza Pajora

Palestra 50/1-2(565-566), 103-117

2005

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

WYBRANE ZAGADNIENIA WYKŁADNI ART. 362 K.C. –
NA MARGINESIE WYPOWIEDZI
PROFESORA TOMASZA PAJORA*

I. Uwagi wprowadzające

1. Zagadnienie zmniejszenia odszkodowania na podstawie art. 362 k.c. budzi od wielu lat kontrowersje w doktrynie prawa cywilnego. Każdemu prawnikowi znane są wyrosłe na gruncie tego przepisu – a ściślej rzecz ujmując jeszcze na gruncie art. 158 § 2 k.z. – koncepcje wykładni norm pomieszczonych w przepisie, zgodnie z którym „Jeżeli poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek naprawienia szkody ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron”¹. Impulsem do kolejnych wypowiedzi doktryny były kontrowersyjne rozstrzygnięcia w sprawach, które znajdowały się na wokandzie Sądu Najwyższego, tak też pozostało do dnia dzisiejszego. Jednocześnie pojawiające się koncepcje teoretyczne, mające wytłumaczyć sens regulacji ustawowej, najpierw w k.z., a od czterdziestu już lat w k.c., nie dawały wyczerpującej odpowiedzi, która satysfakcjonowałaby wszystkich zainteresowanych powyższą problematyką. Większość piszących na temat odpowiedzialności cywilnej, w szczególności deliktowej, porusza w swoich pracach temat przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody, co jest zrozumiałe, jeżeli zwróci się uwagę na ogólny zakres zastosowania art. 362 k.c. do wszelkich przypadków odpowiedzialności cywilnej od odpowiedzialności za czyn własny na zasadzie winy po obowiązek naprawienia szkody spowodowanej jądziem zdarzenia

* T. Pajor, *Uwagi o przyczynieniu się poszkodowanego do powstania szkody*, (w:) *Odpowiedzialność cywilna. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Adama Szpunara*, Kraków 2004, s. 155 i n.

¹ Uważam, że zasadne jest rekonstruowanie z art. 362 k.c. dwóch podstawowych norm, z których pierwsza reguluje samo przyczynienie się do powstania lub zwiększenia szkody, a druga reguluje skutki przyczynienia się, tj. zmniejszenie obowiązku naprawienia szkody stosownie do okoliczności.

ubezpieczeniowego. Już w tym miejscu należy wskazać, że podstawową przyczyną różnorodności poglądów doktryny na istotę art. 362 k.c. i przesłanki zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody jest wielość stanów faktycznych, w których przepis powyższy znajduje zastosowanie, a w konsekwencji istotne różnice w wymaganiach stawianych zobowiązanemu do odszkodowania przez przepisy ustanawiające odpowiedzialność za szkodę. Problematyka przyczynienia się poszkodowanego nie doczekała się także opracowania monograficznego.

II. Fikcja aktualności podziału poglądów doktryny na cztery koncepcje wykładni art. 362 k.c.

2. Inaczej niż w większości publikacji na temat przyczynienia się poszkodowanego nie będę tu przedstawiał znanych czterech koncepcji wykładni art. 362 k.c. Nie jest to wyłącznie podyktowane faktem, że koncepcje te są powszechnie znane w doktrynie². Uważam, że nie znajduje już uzasadnienia przypisywanie poglądów poszczególnych autorów do jednej z czterech szkół interpretacji tego przepisu. Podziały teoretyczne wywołane przez wypowiedzi R. Longchamps de Berier, A. Ohanowicza, E. Łętowskiej i A. Szpunara tracą na ostrości i obecnie autorzy piszący o art. 362 k.c. nie wahają się łączyć elementów poszczególnych koncepcji dla wypracowania nowoczesnego rozumienia instytucji skutków przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody³. Najbardziej jasno widać powyższą tendencję na przykładzie poglądów Z. Banaszczyka, który z jednej strony uważa, że przyczynienie się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody należy ujmować wyłącznie w oparciu o kryterium adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem się poszkodowanego i skutkiem w postaci szkody, a z drugiej strony uważa, że zmniejszenie odszkodowania powinno następować przy uwzględnieniu okoliczności danego przypadku, takich jak np. stopień winy obu stron czy ciężar naruszonych obowiązków⁴. Pierwsza część rozumowania ujmuje przyczynienie się poszkodowanego jako zdarzenie stanowiące element stanu faktycznego prowadzący częściowo do powstania szkodliwego skutku. Druga część poglądu odwołuje się już nie do przyczynienia się, a do jego skutku w postaci zmniejszenia odszkodowania. Nie sposób zatem poglądu Z. Banaszczyka przypisać do – teoretycznie najbliższej – koncepcji R. Longchamps de Berier (*causa concurrrens*), według której ustalenie powiązania kausalnego pomiędzy zachowaniem się

² Por. Z. Banaszczyk (w:) *Komentarz KC* (pod red. K. Pietrzykowskiego), Warszawa 2002, s. 732.

³ Powyższą tendencję dostrzegali już A. Szpunar, *Wina poszkodowanego w prawie cywilnym*, Warszawa 1971, s. 117, a nawet wcześniej B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna prowadzącego na własny rachunek przedsiębiorstwo wprawiane w ruch za pomocą sił przyrody* (art. 435 k.c.), Warszawa 1967, s. 165.

⁴ Z. Banaszczyk (w:) *Komentarz...*, s. 733–735.

poszkodowanego i szkodą wystarczy do zmniejszenia odszkodowania. Dla Z. Banaszczyka przyczynienie się stanowi jedną (ale nie wyłączną) z przesłanek zmniejszenia odszkodowania. Mamy tu zatem do czynienia z ujęciem problemu odmiennym od czterech głównych koncepcji wykładni art. 362 k.c. Podobne rozróżnienie przyczynienia się poszkodowanego do zmniejszenia odszkodowania przedstawiłem w swojej poprzedniej wypowiedzi na temat wykładni art. 362 k.c.⁵ Z tych pozycji chcę obecnie odnieść się do tej wypowiedzi T. Pajora, która stanowiła impuls do ponownego zabrania głosu w kwestii przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody. Poza niniejszymi rozważaniami pozostawiam niezwykle interesujące kwestie dotyczące zastosowania art. 362 k.c. do odpowiedzialności *ex contractu*. Uważam, iż kwestia ta wymaga osobnego opracowania.

III. Art. 362 k.c. w świetle zasady pełnego odszkodowania

3. Jednym z węzłowych problemów powstających przy wykładni art. 362 k.c. jest zagadnienie charakteru powołanego przepisu w stosunku do proklamowanej w art. 361 § 1 k.c. zasady pełnego odszkodowania. Problemowi temu poświęcił również uwagę T. Pajor, opowiadając się za poglądem wyrażonym przez J. Rezlera, zgodnie z którym art. 362 k.c. nie jest wyjątkiem od zasady pełnego odszkodowania, albowiem zasada ta oznacza obowiązek naprawienia całej szkody wynikającej z zachowania się sprawcy szkody⁶. Skoro zaś przyczynienie się poszkodowanego prowadzi do zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody, to zwyczajnie następuje powrót do zasady *damnum sentit dominus*⁷. Podejście to nie wydaje się właściwe. Jest rzeczą oczywistą, że osoba, która doznała szkody, może domagać się jej naprawienia przez inną osobę tylko wówczas, gdy przepisy prawa obciążają odpowiedzialnością za taką szkodę. W przeciwnym razie zasada *damnum sentit dominus* nakazuje poszkodowanemu ponieść cały ciężar szkody. W przypadku jednak, gdy z przepisów prawa (np. z art. 415 k.c.) wynika, że za szkodę poniesioną przez poszkodowanego ponosi odpowiedzialność inny podmiot, to wówczas mamy już do czynienia z obowiązywaniem zasady pełnego odszkodowania (art. 361 § 1 k.c.). Gdyby przyjąć za obowiązującą koncepcję J. Rezlera, to wówczas art. 362 k.c. byłby ustawowym *superfluum*, a jego brak wśród przepisów o obowiązku naprawienia

⁵ Por. P. Granecki, *W sprawie wykładni art. 362 kodeksu cywilnego*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 68 i n.

⁶ J. Rezler, *Naprawienie szkody wynikłej ze spowodowania uszczerbku na ciele i zdrowiu*, Warszawa 1968, s. 48.

⁷ T. Pajor, *Uwagi...*, s. 158–159. Pogląd tego autora jest o tyle niejasny, że z jednej strony wskazuje na niepodzielność związku przyczynowego, co właśnie uzasadnia zamieszczenie w k.c. przepisu art. 362 k.c., a z drugiej strony autor podkreśla, że art. 362 k.c. przewiduje granicę odpowiedzialności pozwanego, co jest nawiązaniem wprost do teorii J. Rezlera.

szkody nie wpływałby na kształt systemu odpowiedzialności za szkodę. Wnioski, które wskazuje T. Pajor, rzekomo płynące z wykładni użytego w art. 362 k.c. zwrotu „obowiązek naprawienia szkody ulega odpowiedniemu zmniejszeniu”, w istocie dają się bez problemu wywieść z art. 361 § 1 k.c.⁸. Gdyby ustawodawcy chodziło o takie ukształtowanie pozycji zobowiązanego i poszkodowanego, w której, kiedy współprzyczyną powstania szkody jest zachowanie się poszkodowanego, to wówczas następuje prosty powrót do zasady nieodpowiedzialności za szkodę poniesioną przez drugiego, wystarczyłoby odwołać się do zasady odpowiedzialności za normalne następstwa zachowania się, z którego wynikła szkoda. Rezultatem wnioskowania *a contrario* z tego przepisu byłoby uwolnienie zobowiązanego od odpowiedzialności za następstwa niepozostające z zachowaniem, z którego wynikła szkoda, w adekwatnym związku przyczynowym. Sytuacja jest jednak znacznie bardziej skomplikowana. Art. 362 k.c. musi zawierać w sobie wyjątek od zasady pełnego odszkodowania, albowiem z art. 361 § 1 k.c. nie da się wyprowadzić żadnych wniosków odnoszących się do sytuacji, gdy powstanie lub zwiększenie szkody będzie wynikiem łącznego zachowania się zarówno zobowiązanego, jak i poszkodowanego. Norma, zgodnie z którą odpowiedzialność odszkodowawcza powstaje, jeżeli normalnym następstwem działania lub zaniechania sprawcy jest szkoda, nie odnosi się w ogóle do udziału poszkodowanego w zdarzeniu powodującym powstanie uszczerbku. Tymczasem należy wskazać, że w ramach oceny przyczynowości zachowania się sprawcy i poszkodowanego można wyróżnić kilka sytuacji. Po pierwsze, zachowanie się sprawcy pozostaje w normalnym związku przyczynowym ze szkodą, natomiast zachowanie się poszkodowanego może pozostawać wyłącznie *conditio sine qua non* powstania szkody. Wówczas nie będzie podstaw do przyjęcia, że w znaczeniu prawnym poszkodowany przyczynił się do powstania szkody, albowiem związek przyczynowy inny niż adekwatny nie jest istotny z punktu widzenia odpowiedzialności. Spowoduje to brak możliwości zastosowania art. 362 k.c. Po drugie, możemy mieć do czynienia z sytuacją odwrotną, a wówczas nieaktualne będzie przypisanie odpowiedzialności „sprawcy”, a cały ciężar szkody poniesie sam poszkodowany. Po trzecie, może zaistnieć sytuacja, w której zachowanie się poszkodowanego będzie stanowiło *nova causa interveniens* wobec zachowania się sprawcy. W tej sytuacji zostanie skutecznie przerwany adekwatny związek przyczynowy pomiędzy zachowaniem się sprawcy i szkodą, a spowodowanie szkody będzie samodzielnym następstwem zachowania się poszkodowanego. Może zaistnieć sytuacja odwrotna, a wówczas sprawca poniesie pełną odpowiedzialność. Trzeba wskazać, że w pewnych sytuacjach nie można wykluczyć także wyłączenia odpowiedzialności w razie istnienia tzw. przyczyny zapasowej (*causa superveniens*), dotyczącej wyłącznie poszkodowanego. Może być również i tak, że

⁸ Por. M. Owczarek, *Zmniejszenie odszkodowania na podstawie art. 362 k.c.*, Monitor Prawniczy 2003, Nr 4, s. 9.

łączne zachowania się sprawcy i poszkodowanego doprowadzą do powstania szkody (*causa concurrrens*) i jedynie wówczas zajdzie konieczność sięgnięcia do norm pomieszczonych w art. 362 k.c., albowiem skutków tylko takiego przypadku nie daje się wywieść wprost z art. 361 § 1 k.c. Powyższa myśl legła u podstaw teorii R. Longchamps de Berier i wyłącznie ona oddaje naturę przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody. Kiedy bowiem daje się oddzielić normalne następstwa zachowania się sprawcy i poszkodowanego, nie mamy do czynienia z przyczynieniem się do jednej szkody, ale ze szkodami incydentalnymi wywołanymi niezależnie od siebie przez inne podmioty⁹.

4. Sens art. 362 k.c. nie polega zatem na „odwróceniu” zasady z art. 361 § 1 k.c., ale na uregulowaniu oceny prawnej skutków konkurencyjnej przyczynowości zachowania się poszkodowanego¹⁰. Przepis ten odnosi się bowiem do sytuacji, gdy przy ocenie szkody nie da się oddzielić normalnych następstw zachowania się sprawcy i poszkodowanego. W istocie można posunąć się dalej i zasadnie twierdzić, że ustawodawca – nie przenosząc do k.c. odpowiednika art. 137 k.z. – w ogóle zrezygnował ze stopniowania przyczynienia się poszkodowanego, tak jak stopień przyczynienia się poszczególnych współsprawców uczynił tylko jedną z okoliczności wpływających na rozmiar regresu tego, kto szkodę naprawił wobec pozostałych współsprawców szkody¹¹. Wobec powyższego należy podkreślić, że ujmowane kauzalnie przyczynienie się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody nie jest granicą odpowiedzialności zobowiązanego do naprawienia szkody. Przeciwny pogląd, reprezentowany m.in. przez T. Pajora, prowadziłby do faktycznego zanegowania zasadności istnienia art. 362 k.c., a także już na gruncie tego przepisu nie mógłby dać zadowalającej odpowiedzi na pytanie, dlaczego art. 362 k.c. odsyła do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron jako kryteriów zmniejszenia odszkodowania¹². Przecież gdyby art. 362 k.c. stanowił odwró-

⁹ Dlatego też zadowalający rezultat może przynieść wyłącznie kauzalne ujęcie przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody. Istnienie przyczynienia się do powstania szkody nie powoduje *eo ipso* zmniejszenia odszkodowania. Zmniejszenie go może nastąpić, jeżeli wystąpią okoliczności, o których wspomina art. 362 *in fine*. Doprawdy trudno jest dziś bronić odmiennego zapatrywania, w szczególności nie sposób wyklądać pojęcia przyczynienia się do powstania szkody inaczej niż przez odwołanie się do konstrukcji współsprawstwa. W szczególności do innych wniosków nie prowadzi treść art. 362 k.c. (por. T. Pajor, *Uwagi...*, s. 160), gdzie zwrotu „przyczynił się” użyto w znaczeniu w zasadzie potocznym (w każdym razie równie potocznym jak przymiotnik „normalne” w odniesieniu do adekwatnych następstw w treści art. 361 § 1 k.c.). Brak jest jakiegokolwiek uzasadnienia dla innego niż potoczne rozumienia „przyczynienia się” poszkodowanego, albowiem art. 362 k.c. kauzalnie ujęte i potocznie rozumiane przyczynienie się czyni tylko jedną z przesłanek zmniejszenia odszkodowania.

¹⁰ Por. Z. Banaszczuk (w:) *Komentarz...*, s. 730, a także T. Dybowski (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, s. 300.

¹¹ Por. M. Owczarek, *Zmniejszenie odszkodowania...*, s. 9–10.

¹² T. Pajor, *Uwagi...*, s. 159.

cenie zasady z art. 361 § 1 k.c., wystarczyłoby tu odwołać się do kryterium związku przyczynowego¹³.

5. Gdyby przyjąć pogląd T. Pajora, całkowicie niejasna byłaby również relacja pomiędzy art. 362 k.c. a np. art. 435 k.c. w aspekcie oceny udziału poszkodowanego w zdarzeniu powodującym szkodę. Według treści art. 435 k.c., jeżeli szkoda powstała wyłącznie z winy poszkodowanego, wówczas zobowiązany do odszkodowania na zasadzie ryzyka jest uwolniony od odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez ruch przedsiębiorstwa lub zakładu. Oznacza to, że zawinione zachowanie się poszkodowanego pozostaje w normalnym związku przyczynowym ze szkodą, a uznanie, iż szkoda nie powstałaby, gdyby zachowanie się poszkodowanego nie było wadliwe podmiotowo, prowadzi do egzoneracji zobowiązanego¹⁴. Dowiedzenie w procesie, że szkoda powstała nie tylko z powodu zawinionego zachowania się poszkodowanego, ale także z przyczyn objętych ryzykiem zobowiązanego, nie uwolni tego ostatniego od odpowiedzialności. Otworzy jedynie możliwość zmniejszenia odszkodowania, w sytuacji gdy będziemy mogli przypisać poszkodowanemu winę. Niezawiniony udział poszkodowanego, moim zdaniem, w ogóle wykluczy egzonerację czy zmniejszenie odszkodowania¹⁵. Czysto kauzalne ujęcie, jak widać, nie wystarczy. Dla wyłączenia zasady pełnego odszkodowania nie wystarczy zatem czyste przyczynienie się poszkodowanego, a jedynie takie, które jest zawinione. Przesądza to o braku uzasadnienia poglądu, wedle którego art. 362 k.c. stanowi odwrócenie zasady z art. 361 § 1 k.c., a nie wyjątek od zasady pełnego odszkodowania.

IV. Krytyka postulatu symetrii podstaw odpowiedzialności i jej zmniejszenia

6. Na wstępie tej części rozważań muszę wskazać, że nie podzielam twierdzenia T. Pajora o tym, że na szczególną uwagę pośród propozycji wykładni art. 362 (a poprzednio art. 158 § 2 k.z.) zasługuje tylko teoria R. Longchamps de Berier i

¹³ T. Pajor (*Uwagi...*, s. 156) uznaje, że – dość powszechnie przyjęte – odsyłanie do całokształtu okoliczności sprawy jest niebezpieczeństwem przy interpretacji art. 362 k.c. Autor proponuje odwołanie się do celów i zasad odpowiedzialności pozwanego. Pogląd ten nie wydaje się trafny. Wskazać należy, że sama treść art. 362 k.c. odsyła do okoliczności, a zwłaszcza stopnia winy obu stron. Jest również oczywiste, że cele i zasady odpowiedzialności pozwanego wyznaczają przede wszystkim jego sferę prawną w ramach odpowiedzialności cywilnej. Po trzecie, kryterium to nie daje w zasadzie żadnego praktycznego rezultatu, a odwołanie się do okoliczności sprawy jest i tak nieuniknione, niezależnie od zasady, na jakiej opiera się odpowiedzialność pozwanego. Uważam, że sformułowanie ustawowe art. 362 k.c. jest elastyczne, a nie ogólnikowe.

¹⁴ Takie ujęcie przesłanki egzoneracyjnej pozwala na razie nie wdawać się w rozważanie istoty wyłączności winy, która jest przedmiotem niekończących się kontrowersji w doktrynie. Zob. dalej – pkt V. 8 nin. pracy.

¹⁵ Odmienny pogląd został wyrażony m.in. w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 września 1975 r., III CZP 8/75, OSN 19766, Nr 7–8, poz. 151.

pogląd A. Szpunara¹⁶. Pomińcie – moim zdaniem niezwykle cennych – wypowiedzi A. Ohanowicza i E. Łętowskiej nie tylko, że nie jest uzasadnione z punktu widzenia celu wypowiedzi, ale zubaża analizę o niezwykle ważny element, którym oboje autorzy zajmowali się w swoich pracach, tj. analizę strony podmiotowej przyczynienia się, w tym zwłaszcza winy poszkodowanego, do której stopnia art. 362 k.c. wprost nawiązuje. Taka gradacja koncepcji wykładni powyższego przepisu jest także zaskakująca, jeżeli weźmie się pod uwagę, że w istocie wypowiedź T. Pajora pośrednio nawiązuje do teorii *culpa concurrens*, którą zaproponował A. Ohanowicz¹⁷. Nie może ujść uwagi fakt, że T. Pajor w swojej wypowiedzi w istocie dochodzi do konkluzji, że przyczynienie się do powstania szkody przez poszkodowanego, w sytuacji gdy zobowiązany do odszkodowania odpowiada na podstawie art. 435 i 436 k.c., uzasadnia zmniejszenie odszkodowania tylko wówczas, gdy poszkodowanemu można przypisać oczywiste, rażące niedbalstwo¹⁸. Autor nie wyjaśnia przy tym najbardziej kontrowersyjnej kwestii związanej ze zmniejszeniem odszkodowania przy odpowiedzialności zobowiązanego na zasadzie ryzyka, a mianowicie możliwości zmniejszenia odszkodowania wobec poszkodowanego, któremu nie możemy przypisać nie tylko rażącego niedbalstwa, ale winy w ogóle (art. 425 § 1, art. 426 k.c.). Problem ten stanowi przecież od lat pole ataku na teorię kompleksową A. Szpunara, której trafnie zarzuca się, że mechanicznie przenosi zasadę odpowiedzialności zobowiązanego na przesłanki zmniejszenia odszkodowania na podstawie art. 362 k.c., prowadząc do nieznajdującego uzasadnienia w treści art. 362 k.c. i sprzecznego z założeniami odpowiedzialności za własne czyny zaostżenia kryteriów uzyskania odszkodowania¹⁹. Refleks powyższych zastrzeżeń jest przy tym widoczny w wypowiedzi T. Pajora, który słusznie wskazuje na ochronny względem poszkodowanego cel zaostżonej regulacji odpowiedzialności zobowiązanego na zasadzie ryzyka. Dziwi wobec tego, że autor ten wielokrotnie podkreśla, że przyczynienie się mamy jakoby rozumieć w sposób zróżnicowany, w zależności od podstawy odpowiedzialności zobowiązanego do naprawienia szkody²⁰. Wydaje się, że powołanych

¹⁶ T. Pajor, *Uwagi...*, s. 156.

¹⁷ A. Ohanowicz (w:) A. Ohanowicz, J. Górski, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 1970, s. 63–64. Autor ten złagodził swoje wcześniejsze stanowisko (por. A. Ohanowicz, *Zobowiązania – część ogólna*, Poznań 1958, s. 47), wskazując, iż „wszelka sztywna reguła nie prowadziłaby tu do celu wobec bardzo wielkiej różnorodności przypadków” (tamże, s. 64). Wypada przypomnieć, że koncepcji tej bronił swego czasu również A. Szpunar.

¹⁸ T. Pajor, *Uwagi...*, s. 163. Podobnie B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 166.

¹⁹ Wypada wskazać, że A. Szpunar dostrzegał powyższą słabość proponowanej koncepcji, jednakże wskazywał, iż „trudno zrozumieć, by okoliczność całkowicie niezależna od osoby odpowiedzialnej z tytułu ryzyka miała decydować o wysokości odszkodowania” (A. Szpunar, *Wina poszkodowanego...*, s. 124).

²⁰ T. Pajor, *Uwagi...*, s. 161. Autor ostatecznie nie opowiada się stanowczo za postulatem symetrii odpowiedzialności i przyczynienia się poszkodowanego, nie podaje jednak rozwiązania tej kwestii.

dwóch założeń nie sposób wzajemnie pogodzić. Uważam, że teza, zgodnie z którą cele i zasady odpowiedzialności pozwanej są okolicznościami, do których odsyła art. 362 k.c., nie jest uzasadniona. Nie można nie dostrzec, iż odpowiedzialność odszkodowawcza, w odróżnieniu od odpowiedzialności karnej, zajmuje się przede wszystkim naprawieniem uszczerbku doznanego przez poszkodowanego, pełniąc funkcję kompensacyjną. Doceniając wagę funkcji prewencyjnej (obecnej przy odpowiedzialności na zasadzie ryzyka) i represyjnej (której oddziaływanie nie budzi wątpliwości przy regulacji odpowiedzialności na zasadzie winy), to właśnie funkcja kompensacyjna jest funkcją podstawową odpowiedzialności odszkodowawczej²¹. Jej oddziaływanie kieruje ciężar rozważań na kwestię, jak najlepiej zabezpieczyć realizację słusznego interesu poszkodowanego. Podmiot zobowiązany do naprawienia szkody, w odróżnieniu od sprawcy przestępstwa na gruncie prawa karnego, nie zajmuje w żadnym razie pozycji uprzywilejowanej w stosunku do poszkodowanego. Nie ma żadnego powodu, który upoważniałby do uzależniania oceny zachowania się poszkodowanego z punktu widzenia przesłanek zmniejszenia odszkodowania od zasad, na jakich odpowiada sprawca. Poszkodowany ponosić może wyłącznie te konsekwencje szkody wyrządzonej mu przez sprawcę lub innego zobowiązanego do odszkodowania, które obciążałyby poszkodowanego, gdyby swym czynem wyrządził szkodę innej osobie. Poszkodowanemu należy zatem móc przypisać winę w przyczynieniu się do powstania lub zwiększenia szkody, z którą – jako z normalnym skutkiem – powiązane jest zachowanie się poszkodowanego. Ponieważ art. 362 k.c. każe porównywać przede wszystkim stopień winy obu stron, pojawia się problem, w sytuacji gdy zobowiązany nie odpowiada na zasadzie winy. Wydaje się, że wówczas winę poszkodowanego należy konfrontować z innymi okolicznościami, które zachodzą po stronie zobowiązanego²². Jeżeli zaś poszkodowanemu nie można przypisać winy z powodu niepoczytalności, to wówczas zmniejszenie odszkodowania możliwe jest tylko wówczas, gdy żądanie pełnego odszkodowania byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (*analogia legis* z art. 428 k.c.). W każdym zaś razie ostatecznie należy odwołać się do konstrukcji nadużycia prawa (art. 5 k.c.)²³. Choć zaproponowane przeze mnie odwołanie się do kryteriów wskazanych w art. 428 k.c. przy ocenie zasadności zmniejszenia odszkodowania należnego poszkodowanemu niepoczytalnemu spotkało się z krytyką T. Pajora, uważam, że trudno o lepszą ustawową wskazówkę, jakie okoliczności należy

²¹ Por. A. Szpunar, *Uwagi o funkcjach odpowiedzialności odszkodowawczej*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 1, s. 19. Uważam, że pogląd A. Szpunara jest zbyt daleko idący, gdy chodzi o podrzędną – jego zdaniem – rolę funkcji prewencyjnej i represyjnej, jednakże zasadnicza teza o prymacie funkcji kompensacyjnej nie może budzić żadnych wątpliwości.

²² Chodzi tu o np. stopień niebezpieczeństwa działalności, wadliwość systemu ostrzeżeń przed niebezpieczeństwem, brak nadzoru.

²³ P. Granecki, *W sprawie wykładni...*, s. 74.

wtedy brać pod uwagę. Analogia ta wydaje się bardzo bliska. Art. 428 i 362 k.c. w obszarze odpowiedzialności *ex delicto* osoby niepoczytalnej stanowią dwie strony tego samego zagadnienia. W obu przypadkach możemy mieć do czynienia z częściowym naprawieniem szkody, w zależności od okoliczności sprawy. Nie można także tracić z pola widzenia faktu, że zasada słuszności, obecna w art. 428 k.c., legła u podstaw orzeczniczej konstrukcji zmniejszenia odszkodowania dla niepoczytalnego poszkodowanego, który przyczynił się do powstania szkody²⁴. Odwołanie się do art. 428 k.c. *per analogiam* daje podstawę normatywną konstrukcji wypracowanej w orzecznictwie, a łagodząc oczekiwania wobec poszkodowanego niepoczytalnego (zasady współżycia społecznego zamiast „obiektywnej nieprawidłowości zachowania”), wpisuje się w nurt zwiększania ciężaru ryzyka z art. 435 i 436 k.c.²⁵. Powyższa koncepcja jest zgodna z przytoczonymi przez T. Pajora tendencjami w ustawodawstwie francuskim, dotyczącym odpowiedzialności za wypadki komunikacyjne, gdzie wyłącznie *faute inexcusable* poszkodowanego uwalnia od odpowiedzialności zobowiązanego do odszkodowania, a pewne kategorie osób nawet w razie przypisania im takiej postaci winy uzyskać powinny odszkodowanie²⁶. Te osoby (dzieci, ludzie starsi, inwalidzi) pozbawia odszkodowania wyłącznie przypisanie im dążenia do doznania szkody, a więc winy umyślnej²⁷. Wydaje się, że w dobie rozkwitu ubezpieczeń odpowiedzialności cywilnej i wzrostu roli funkcji repartycyjnej tej odpowiedzialności kodeks cywilny nie wyklucza stosowania przy wykładni art. 435 i 436 k.c. podobnych rozwiązań *de lege lata*²⁸. Chodziłoby tu wyłącznie o zmianę wykładni przesłanki wyłącznej winy poszkodowanego i zastosowania analogii z art. 428 k.c., wówczas gdy winy nie można byłoby przypisać z uwagi na przymiot niepoczytalności poszkodowanego.

²⁴ Patrz przypis 15.

²⁵ Wydaje się, że krytyka zawarta w wypowiedzi T. Pajora nie uwzględnia powyższego rezultatu zastosowania analogii z art. 428 k.c. do przyczynienia się niepoczytalnego poszkodowanego. Autor ten – słusznie protestując przeciwko zrównaniu pozycji zobowiązanego i poszkodowanego, a więc uznawaniu współodpowiedzialności za szkodę, której doznaje poszkodowany – nie dostrzega, że zastosowanie art. 428 k.c. poprawia znacząco sytuację poszkodowanego, któremu z uwagi na wiek, stan fizyczny lub cielesny nie można przypisać winy. Jest bowiem oczywiste, że w art. 428 k.c., gdy ustawa mówi o poszkodowanym, że „nie jest odpowiedzialny za szkodę”, to chodzi o odpowiedzialność za czyn własny na zasadzie winy, którego antytezą jest powstanie szkody wyłącznie z winy poszkodowanego, a ponieważ również zawinione przyczynienie się do powstania szkody.

²⁶ Rozwiązanie francuskie bywa od lat przywoływane w doktrynie (por. M. Nesterowicz, *Przyczynienie się poszkodowanego do wypadków komunikacyjnych*, Acta Universitatis Lodziensis, Folia Iuridica 1990, nr 44, s. 100 oraz P. Granecki, *W sprawie wykładni...*, s. 77).

²⁷ Jest to jednak przejaw zasady bezwzględnej odpowiedzialności za *dolus*, a nie słuszności konstrukcji symetrii zasad odpowiedzialności sprawcy i poszkodowanego.

²⁸ Odmienne T. Pajor, *Uwagi...*, s. 163.

V. Zagadnienie winy poszkodowanego

6. Problematyka winy poszkodowanego, od której omówienia nie da się uchylić przy wykładni art. 362 k.c., należy do najbardziej skomplikowanych, a przy tym do najbardziej spornych zagadnień odpowiedzialności odszkodowawczej. Jak wiadomo, pojęcie winy poszkodowanego jest rozumiane dwojako. Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że wina poszkodowanego musi być tłumaczona „według ogólnych pojęć winy”²⁹. Oznacza, że poczytalny poszkodowany musi umyślnie lub przez niedbalstwo popełnić czyn bezprawny. W doktrynie daje się jednak zauważyć opozycję wobec poglądu Sądu Najwyższego. Krytyka winy poszkodowanego jako tożsamej z winą sprawcy szkody opiera się na podstawowym założeniu, że doznanie szkody nie jest bezprawne. Wina poszkodowanego w tym ujęciu różni się od winy sprawcy, pozostając „czystą” zarzucalnością, wywodzącą się od rekonstrukcji pojęcia staranności we własnych sprawach (*quam suis rebus*)³⁰. Odmienność kryteriów staranności poszkodowanego i sprawcy szkody prowadzi W. Warkałą do wniosku, że wina poszkodowanego i wina sprawcy mają różną treść³¹. Kompromisowe ujęcie problemu zaproponowała B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, która z jednej strony uważa, że „obiektywną podstawą” winy poszkodowanego jest samo przyczynienie się do powstania szkody, oceniane w ramach przyjętych w społeczeństwie zasad postępowania.

7. W poprzedniej swojej wypowiedzi na ten temat winę poszkodowanego ująłem jako naganny stosunek psychiczny (umyślność lub niedbalstwo) do własnego zachowania się, którego skutkiem jest obciążenie innej osoby obowiązkiem naprawienia szkody³². Obowiązek ten nie powstałby, gdyby poszkodowany nie przyczynił się do powstania lub (a zwłaszcza) zwiększenia szkody, a więc zachowanie się poszkodowanego narusza sferę prawnie chronionych interesów zobowiązanego do naprawienia szkody, która to sfera obejmuje gwarancję odpowiedzialności jedynie za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego wynika szkoda (art. 361 § 1 k.c.). Bezprawność zachowania się poszkodowanego będzie zatem wyrażała się w zamachu na owe gwarancje z art. 361 § 1 k.c.³³. Po-

²⁹ Uchwała sądu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1960 r., CO 44/59, OSPiKA 1961, z. 4, poz. 111.

³⁰ Por. W. Czachórski, *Zobowiązania – zarys wykładu*, Warszawa 1994, s. 160–161.

³¹ Por. W. Warkała, *Odpowiedzialność odszkodowawcza – funkcje, rodzaje, granice*, Warszawa 1972, s. 279.

³² P. Granecki, *W sprawie wykładni...*, s. 71–72.

³³ Por. podobnie B. Lewaszkiwicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 139. Nie należy, moim zdaniem, utożsamiać tej koncepcji z teorią względnej bezprawności, rozumianej jako oceny niezgodności danego zachowania się z prawem wyłącznie wtedy, gdy prawo to chroni konkretną grupę lub ma zapobiec powstaniu tylko określonego rodzaju szkód. W mojej ocenie problem tkwi gdzie indziej. Chodzi tu raczej o rozumienie szkody jako naruszenia dóbr oraz interesów, przy czym nieuzasadnione obciążenie zobowiązaniem odszkodowawczym narusza interes zobowiązanego. W pewnym

jęcie bezprawności zachowania się poszkodowanego, który przyczynia się do powstania lub zwiększenia szkody własnym zachowaniem, które pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodliwym skutkiem, powinno być uzupełnione przy odpowiedzialności *ex delicto* o element naruszenia zasad ostrożności *quam suis rebus*, a na gruncie odpowiedzialności *ex contractu* o element niedołożenia należytej staranności, tj. takiej, jaka wymagana jest w danym stosunku prawnym (art. 355 § 1 k.c.). Proponowana konstrukcja koresponduje w pewnym zakresie z twierdzeniem T. Pajora o pełnieniu przez art. 362 k.c. roli zbliżonej do tej, jaką w stosunkach pomiędzy zobowiązanymi do odszkodowania pełni art. 441 k.c. Nie sposób nie zauważyć, iż art. 441 k.c. także ma na celu ochronę sfery interesów poszczególnych zobowiązanych, a zwłaszcza tych, którzy odpowiadają pomimo braku winy (art. 441 § 3 k.c.).

8. Wina poszkodowanego stanowi nie tylko przesłankę zmniejszenia odszkodowania, ale także przesłankę egzoneracji zobowiązanego na zasadzie ryzyka (art. 435 i 436 k.c.). Korzystając zatem z nadarzającej się okazji, pragnę wyrazić własny pogląd w tej skomplikowanej kwestii. Na pierwszy rzut oka wydaje się, że całe pole rozważań zostało zagospodarowane przez cztery warianty interpretacyjne zwrotu „wyłącznie z winy poszkodowanego”. Oznaczać on ma odpowiednio, że wyłącznie poszkodowanemu można przypisać winę (A. Ohanowicz) albo wina poszkodowanego ma mieć szczególnie duży ciężar (A. Szpunar) bądź też wina jest – analogicznie jak siła wyższa – zewnętrzną przyczyną powstania szkody (J. St. Piąkowski), wreszcie że wina poszkodowanego jest wyłączną przyczyną powstania szkody (Sąd Najwyższy, B. Lewaszkiewicz-Petrykowska)³⁴. Ostatnio wymieniona Autorka poddała krytyce trzy pierwsze koncepcje. Słusznie zarzuciła teorii A. Ohanowicza, że jest ona sprzeczna z celem uregulowania zawartego w art. 435 k.c.³⁵. Należy dodać, że przyjęcie tej teorii zmuszałoby do każdorazowego poszukiwania winy prowadzącego przedsiębiorstwo, a tego właśnie można uniknąć, gdyż wina nie jest przesłanką odpowiedzialności z art. 435 k.c. Jest także oczywiste, że dla przypisania winy niezbędne byłoby istnienie bezprawności, a prowadzenie działalności z art. 435 k.c. jest co do zasady dozwolone. Jeżeli więc poszkodowanemu przypisano by winę, to niemal zawsze brak byłoby winy po stronie zobowiązanego, zaś

sensie zatem na poszkodowanym ciąży prawny obowiązek nieszkodzenia zobowiązanemu przez nadmierne obciążenie obowiązkiem odszkodowawczym. Do tej samej kategorii należy zaliczyć ciężący na poszkodowanym obowiązek podjęcia starań w celu minimalizacji wysokości poniesionej szkody.

³⁴ A. Ohanowicz (w:) A. Ohanowicz, J. Górski, *Zobowiązania...*, s. 146 (por. także W. Warkało, *Odpowiedzialność odszkodowawcza...*, s. 279; A. Szpunar, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1960 r.*, OSPiKA 1961, z. 4, poz. 111; J. St. Piąkowski, *Siła wyższa jako podstawa wyłączenia odpowiedzialności z art. 152, 153 k.z.*, „Nowe Prawo” 1963, z. 1, s. 53; B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 161 oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1960 r., OSPiKA 1961, z. 4, poz. 111).

³⁵ B. Lewaszkiewicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 155.

ochrona poszkodowanego byłaby iluzją. Teoria ciężkiej winy, w ocenie B. Lewaszkievicz-Petrykowskiej, nie zasługuje na uznanie, gdyż niezgodnie z kodeksem cywilnym przywiązuje wagę do stopnia winy jako kryterium odpowiedzialności, a nadto powieliła nieprawidłowość koncepcji A. Ohanowicza w zakresie porównania winy, która – przy założeniu równoważnej przyczynowości – może być porównana tylko z winą prowadzącego przedsiębiorstwo³⁶. Jeżeli idzie o koncepcję J. St. Piątowskiego, Autorka wskazuje, że prawie nigdy nie będzie można uznawać winy poszkodowanego jako zdarzenia zewnętrznego wobec ruchu przedsiębiorstwa, na co wskazują przede wszystkim przypadki wyłącznej winy poszkodowanych pracowników przedsiębiorstwa³⁷. W zasadzie krytyka koncepcji J. St. Piątowskiego prowadzona jest przy użyciu teorii A. Szpunara, na co wskazuje powołanie przykładów umyślnego zachowania się poszkodowanego. W istocie również koncepcja B. Lewaszkievicz-Petrykowskiej opiera się na wyróżnieniu ciężkiej winy, jednakże z uwzględnieniem roli, jaką wina ta odgrywa w ramach związku przyczynowego. Według tej Autorki, a także po myśli jednolitego orzecznictwa Sądu Najwyższego, wina poszkodowanego dla egzoneracji prowadzącego przedsiębiorstwo musi stanowić wyłączną przyczynę powstania szkody, musi usuwać inne przyczyny w cień.

9. Dla należytego rozpoznania terenu należy już teraz skonstatować, że wszystkie pokrótce przedstawione koncepcje wykładni zwrotu „wyłącznie z winy poszkodowanego” (z wyjątkiem teorii A. Ohanowicza, która nie wychodzi poza – niezupełnie nawet – literalne brzmienie art. 435 k.c.) uznają winę za czynnik dominujący w sytuacji wyrządzenia szkody przez ruch przedsiębiorstwa. Inne jest tylko rozłożenie akcentów: od przyznania decydującego znaczenia świadomości i kierunkowi woli poszkodowanego, które pochłaniają inne okoliczności (A. Szpunar, B. Lewaszkievicz-Petrykowska) do obiektywizującego charakteru winy jako przyczyny zewnętrznej. Intuicyjnie należy spostrzec, że kierunek ten nie jest przypadkowy, albowiem wina jest czynnikiem dominującym przy wyrządzeniu szkody przez ruch przedsiębiorstwa. Dlatego właśnie ustawodawca posłużył się zwrotem „wyłącznie z winy poszkodowanego”. Teza o pochłanianiu innych przyczyn przez winę poszkodowanego nie jest jednak słuszna. Pomijając niefortunne łączenie winy ze szkodą powiązaniem kauzalnym, którego nie ma i być nie może, albowiem związek przyczynowy łączy określone zdarzenia, do których nie sposób zaliczyć winy, pochłanianie innych przyczyn przez winę poszkodowanego jest kryterium bardzo nieostrym. W zasadzie można mówić o determinacji procesu kauzalnego przez winę tylko wówczas, gdy zachowanie się jest umyślne, tj. gdy poszkodowany kontroluje związek przyczynowy albo co najmniej świadomie go inicjuje, a skutki obejmuje wolą. W zależności od poglądu na tę kwestię można albo uznać (za T. Dybowskiem), że wina umyślna przerywa konkurencyjny związek przyczynowy, a następstwa

³⁶ B. Lewaszkievicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 156.

³⁷ B. Lewaszkievicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 157.

umyślnego zachowania się są zawsze normalne, albo (za A. Kochem) uznać, iż umyślne wyrządzenie lub doznanie szkody prowadzi do odstępowania od zasady z art. 361 § 1 k.c. na rzecz zasady bezwzględnej odpowiedzialności za *dolus*³⁸. Jeżeli poszkodowanemu można przypisać jedynie winę nieumyślną, koncepcja absorpcji konkurencyjnych przyczyn przez zawinione zachowanie się poszkodowanego nie daje się obronić. Trzeba bowiem pamiętać, że w art. 435 k.c. szkoda jest zawsze normalnym następstwem ruchu przedsiębiorstwa, a niektórzy Autorzy uważają nawet, że pomiędzy ruchem przedsiębiorstwa a szkodą ma zachodzić związek typu *sine qua non*, który już uzasadnia odpowiedzialność z art. 435 k.c.³⁹. Zakładam, że odpowiedzialność na zasadzie ryzyka nie stanowi odstępowania od reguły wyrażonej w art. 361 § 1 k.c., a nadto, iż wina nieumyślna – w przeciwieństwie do złego zamiaru – nie uzasadnia absorpcji innych (konkurencyjnych do zachowania się poszkodowanego) przyczyn powstania szkody. Uważam, że skoro dla nieumyślności rezultat nie może być osiągnięty tak samo jak przy umyślnym doznaniu szkody, przypadki winy nieumyślnej poszkodowanego muszą być rozpatrywane wyłącznie w odniesieniu do prawidłowości ruchu przedsiębiorstwa. Jeżeli ruch przedsiębiorstwa przebiegał prawidłowo, to wówczas zachowanie się poszkodowanego w warunkach winy nieumyślnej zwalnia prowadzącego przedsiębiorstwo od odpowiedzialności przez sam fakt, że nie ponosi on ryzyka szkód, doznanych zarówno wskutek ruchu przedsiębiorstwa, jak i z przyczyny zawinionej przez poszkodowanego. Porównanie prawidłowo funkcjonującego przedsiębiorstwa z nieprawidłowym podmiotowo zachowaniem się poszkodowanego wypaść powinno korzystnie dla prowadzącego przedsiębiorstwo. Poszkodowany powinien być zdawać sobie sprawę, że może doznać szkody, tj. powinien być właściwie ocenić naturę ruchu przedsiębiorstwa i przewidzieć skutki zetknięcia się z oddziaływaniem owego ruchu. Jeżeli natomiast ruch przedsiębiorstwa przebiegał nieprawidłowo, to wówczas lekkie niedbalstwo poszkodowanego nie zwolni prowadzącego przedsiębiorstwo od odpowiedzialności z art. 435 k.c. Należy uznać, że ustawodawca toleruje ruch przedsiębiorstwa jedynie o tyle, o ile przebiega on w sposób zaplanowany i mieści się w ramach przewidzianych naturą danej dziedziny techniki. Jeżeli ruch przedsiębiorstwa wymyka się spod kontroli i przebiega nieprawidłowo, to ryzyko wyrządzenia szkody zwiększa się, a jego ciężar spoczywa przeciwieństwo na prowadzącym przedsiębiorstwo. Skoro zatem niebezpieczeństwo zwiększa się, to automatycznie zwiększeniu powinno ulegać ryzyko. Oznacza to, że w przypadku wyrządzenia szkody przez nieprawidłowy ruch przedsiębiorstwa egzoneracja będzie możliwa wyłącz-

³⁸ Por. T. Dybowski, *Przyczynowość jako przesłanka odpowiedzialności*, „Nowe Prawo” 1962, nr 1 oraz A. Koch, *Związek przyczynowy jako przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej*, Warszawa 1975, Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 11 stycznia 1960 r., OSPiKA 1961, nr 4, poz. 111. Na *factor humanus* powołuje się również B. Lewaszewicz-Petrykowska, *Odpowiedzialność cywilna...*, s. 160.

³⁹ Por. np. M. Safjan (w:) *Komentarz...* (red. K. Pietrzykowski), t. 1, s. 984.

nie w razie winy umyślnej poszkodowanego, a także jak się wydaje, gdy poszkodowanemu przypisać będzie można rażące niedbalstwo. Jak zatem widać, stopień winy ma znaczenie dla oceny przesłanki powstania szkody „wyłącznie z winy poszkodowanego”, a więc częściowo trafna jest teoria A. Szpunara. Z drugiej strony nie sposób odmówić słuszności postrzegania egzoneracji przez pryzmat konkurencji przyczynowości, jak to czyni B. Lewaszkiwicz-Petrykowska. Absorpcja przyczyny ruchu przedsiębiorstwa przez umyślne zachowanie się poszkodowanego zawiera w sobie elementy koncepcji J. St. Piątowskiego, zaś motyw uzasadniający egzonerację w razie prawidłowego ruchu przedsiębiorstwa i winy nieumyślnej poszkodowanego jest wspólny z teorią „winy wyłącznej” A. Ohanowicza. Podkreślenia wymaga natomiast, że samodzielnie żadna z owych czterech koncepcji nie oddaje istoty zagadnienia. Tak jednostronne ujęcia problemu nie mogą opisać właściwie instytucji zwolnienia z odpowiedzialności, która łączy w sobie problemy konkurencji przyczyn, gradacji winy i dwóch zasad odpowiedzialności deliktowej (winy i ryzyka). Uważam, że jedynie kompromisowe rozwiązanie może temu sprostać.

VI. Wnioski

10. Rozważania zawarte w niniejszej pracy należy obecnie ująć w pewne ramy, które pozwolą kompleksowo określić konsekwencje zaprezentowanego poglądu na kilka kluczowych zagadnień wykładni art. 362 k.c. Choć bowiem powyższy wywód nie aspiruje do miana wyczerpującego, to jednak pozwala na wyciągnięcie kilku prostych wniosków na interesujący nas temat.

Po pierwsze, art. 362 k.c. nie powinien być obecnie wykładany w tradycyjny sposób przez przyjęcie jednej z czterech koncepcji wyrosłych na gruncie art. 158 § 2 k.z. Zarówno treść przepisu art. 362 k.c., jak też ewolucja poglądów doktryny nie powinny pozostać bez wpływu na rozumienie sensu regulacji i norm pomieszczonych w omawianym przepisie.

Po drugie, przyczynienie się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody jest jedną z przesłanek zmniejszenia odszkodowania na poniesiony uszczerbek. Przyczynienie się jest wyłącznie kategorią kausalną, stanowiąc warunek konieczny i niewystarczający do zmniejszenia odszkodowania.

Po trzecie, regulacja art. 362 k.c. stanowi wyjątek od zasady pełnego odszkodowania i swoją rolę realizuje wyłącznie wówczas, gdy zachowanie się poszkodowanego stanowi współprzyczynę powstania lub zwiększenia szkody. Jeżeli daje się wyodrębnić łańcuchy przyczynowe, które łączą zachowanie się sprawcy lub poszkodowanego i poniesioną przez tego ostatniego szkodę, a każdy z tych podmiotów za pewien fragment szkody będzie wyłącznie odpowiedzialny w sensie kausalnym, zastosowanie art. 362 k.c. będzie w ogóle wykluczone.

Po czwarte, za nieprawidłowe należy uznać uzależnianie przesłanek zmniejszenia odszkodowania na podstawie art. 362 k.c. od zasady, która rządzi odpowie-

działnością zobowiązanego do odszkodowania. Sytuacja prawna poszkodowanego nie jest i nie powinna być kształtowana wedle tych samych reguł, co zastrzona odpowiedzialność zobowiązanego. O ile ów zobowiązany prowadzi działalność potencjalnie stwarzającą zagrożenie wystąpieniem szkód, to jego odpowiedzialność na zasadzie ryzyka nie może być łagodzona w drodze całkowicie dowolnego, niemającego oparcia w przepisach k.c. preparowania przesłanek zmniejszenia odszkodowania z art. 362 k.c.

Po piąte, zmniejszenie odszkodowania na podstawie art. 362 k.c. może mieć miejsce wyłącznie wtedy, gdy poszkodowanemu możemy przypisać winę, a w razie przyczynienia się poszkodowanego małoletniego lub niepełnoletniego – wówczas gdy zmniejszenie odszkodowania będzie odpowiadało zasadom słuszności (art. 428 k.c. *per analogiam*).

Po szóste, wina poszkodowanego konstrukcyjnie odpowiada winie sprawcy szkody, z tym że będąca przesłanką winy bezprawność zachowania się poszkodowanego wyraża się w naruszeniu sfery chronionych prawem interesów zobowiązanego do odszkodowania wskutek obciążenia tego ostatniego obowiązkiem odszkodowawczym w rozmiarze większym niż uzasadniony. Elementem obiektywnym, wywołującym naruszenie owej prawnie chronionej sfery interesów, jest niedołożenie staranności we własnych sprawach (*quam suis rebus*), z którego nie daje się samodzielnie wywieść bezprawności. Sama wina w ujęciu monistycznym nie wykazuje konstrukcyjnej różnicy z winą sprawcy szkody.

Po siódme, określenie z art. 435 k.c., że szkoda powstała „wyłącznie z winy poszkodowanego”, będąc przesłanką egzoneracyjną przy odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, nie zawsze oznacza, że zawinione zachowanie się poszkodowanego zdominowało przebieg związku przyczynowego. Umyślne doprowadzenie przez poszkodowanego do wyrządzenia mu szkody przez ruch przedsiębiorstwa pochłania przyczynę powstania szkody (ruch przedsiębiorstwa). Jeżeli wina poszkodowanego była nieumyślna, nie będzie można mówić o absorpcji przyczynowości prawidłowego (niewadliwego) ruchu przedsiębiorstwa przez zawinione zachowanie się poszkodowanego, jednakże ryzyko zobowiązanego nie obejmuje takich szkód. Jeżeli ruch przebiegał nietypowo (wadliwie), nie dojdzie do absorpcji przyczynowości ruchu przedsiębiorstwa przy winie nieumyślnej poszkodowanego, jednakże prowadzący przedsiębiorstwo musi zawsze być obciążony ryzykiem i następstwami wadliwego ruchu przedsiębiorstwa, o ile oczywiście wadliwość ta nie jest efektem działania siły wyższej.