

KATARZYNA PAŁKA*

ZWIĄZEK PRZYCZYNOWY W PROJEKCIE PRZEPISÓW O WYKONANIU I SKUTKACH NARUSZENIA ZOBOWIĄZAŃ¹

WSTĘP

Przesądzenie, czy między zdarzeniem A a następstwem B zachodzi taka zależność, że sprawca zdarzenia A odpowiada za skutki B, jest problemem, który dotyczy zarówno prawa karnego, jak i cywilnego. Obie dyscypliny rozwinęły rozmaite teorie związku przyczynowego, dlatego w niniejszym opracowaniu nie będzie brakować odniesień także do ustaleń dokonanych w nauce prawa karnego. Głównie jednak artykuł poświęcony jest pojęciu związku przyczynowego w prawie cywilnym. Dalsze rozważania trzeba poprzedzić krótkim nawiązaniem do założeń filozoficznych, co stanowi podstawę do budowy teorii związków przyczynowych w prawie.

ZWIĄZEK PRZYCZYNOWY W UJĘCIU FILOZOFICZNYM

Istota związku przyczynowego według najbardziej uniwersalnej teorii materialistycznej polega na tym, że jeden obiekt materialny wydatkuje porcję energii, która oddziaływa na inny obiekt. Związana z emisją energii zmiana w pierwszym obiekcie jest zdarzeniem–przyczyną. Związana zaś z pochłonięciem energii zmiana w drugim obiekcie jest zdarzeniem–skutkiem. Przyczynę należy przy tym odróżnić

* Doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, aplikantka adwokacka.

¹ I. Karasek, I. Karwala, D. Mróz, M. Pecyna (red.), J. Pisuliński, A. Rachwał, M. Spyra, U. Walczak, K. Wyrwińska, M. Wyrwiński, F. Zoll: *Wykonanie i skutki naruszenia zobowiązań. Projekt z uzasadnieniem pod kierunkiem Jerzego Pisulińskiego i Fryderyka Zolla*, Kraków 2009.

od warunku. Przyczyna jest wprawdzie warunkiem, ale tylko tym istotnym w danym zespole warunków, to znaczy aktywnie uczestniczącym w procesie powstania skutku. Konieczne jest zatem w procesie analizy przyczynowej dokonanie izolacji przyczyn od warunków nieistotnych. Należy przy tym podkreślić, że objęcie analizą przyczynową nie może dotyczyć zbyt szerokich przedziałów czasowych. W przeciwnym razie łatwo można zniekształcić przebiegi przyczynowe z uwagi na pominięcie zbyt wielu czynników².

Przełożenie przedstawionego ujęcia filozoficznego na potrzeby prawnicze staje się jednak problematyczne³. Dzieje się tak z uwagi na to, że z ontologicznego punktu widzenia zaniedbania organizacyjne (np. niewłaściwe zestawienie pary bokserów, wskutek czego jeden z nich doznał obrażeń ciała) nie są przyczynowe. Są to bowiem jedynie warunki, które nie dostarczają energii niezbędnej do wywołania skutku. Podobnie rzecz się ma ze sprawcami pośrednimi, którzy tylko umożliwiają sprawcom bezpośrednim podjęcie działania naładowanego energetycznie. Nie można by również w świetle przedstawionej teorii filozoficznej za przyczynowe uznać złego stanu hamulców, ponieważ nie jest to czynnik aktywny energetycznie. Wreszcie, najistotniejszym ontologicznie nieprzyczynowym zachowaniem człowieka jest zaniechanie⁴. Nie budzi wątpliwości, że zaniechanie podmiotu obowiązane do konkretnego działania nie jest zaangażowane energetycznie w powstanie skutku. Pomimo faktu, że przedstawione przypadki nie są przyczynowe z ontologicznego punktu widzenia, mogą one jednak rodzić i rodzą odpowiedzialność cywilną lub karną. W związku z tym na gruncie prawnym ontologiczne ujęcie związku przyczynowego może znaleźć ewentualnie tylko pomocnicze zastosowanie⁵.

ZWIĄZEK PRZYCZYNOWY W PRAWIE CYWILNYM

Pojęcie „związek przyczynowy” na gruncie prawnym obejmuje zarówno relacje przyczynowe, jak i nieprzyczynowe w znaczeniu ontologicznym. Szkada może być bowiem nie tylko zmianą realną, lecz także czysto hipotetyczną. Artykuł 361 § 1 k.c. wprowadza odpowiedzialność zarówno za szkodę rzeczywistą, stanowiącą realną zmianę cech obiektów materialnych (skutek w ontologicznym sensie), jak

² A. Koch: *Związek przyczynowy jako podstawa odpowiedzialności w prawie cywilnym*, Warszawa 1975, s. 20.

³ *Ibidem*, s. 34–42.

⁴ Zaniechanie jest zaś biernością względną rozumianą jako brak działania, którego z pewnych powodów od danej osoby oczekiwano (*ibidem*, s. 40).

⁵ Pozostałe koncepcje filozoficzne, takie jak np. fenomenalistyczna, są jeszcze mniej przydatne na gruncie prawnym, bowiem traktują przyczynę jako całkowitą sumę wszystkich warunków (por. M. Kaliński: *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2008, s. 368). Postulat uwzględniania wszystkich czynników kauzalnych jest z oczywistych względów niemożliwy do zrealizowania (A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 26).

i utracone korzyści, niestanowiące żadnej zmiany rzeczowej (brak skutku w rozumieniu ontologicznym)⁶.

Na gruncie odpowiedzialności cywilnej związek przyczynowy pełni dwie funkcje. Po pierwsze, warunkuje w ogóle odpowiedzialność na płaszczyźnie przedmiotowej. Przesądza zatem o odpowiedzialności odszkodowawczej za zdarzenie określane jako szkodzące. Po drugie, określa zakres następstw w sferze interesów poszkodowanego objętych obowiązkiem odszkodowawczym, określając tym samym granice odpowiedzialności odszkodowawczej⁷. Sama przyczyna jest także ujmowana inaczej niż w filozofii. Decydująca jest bowiem możliwość uniknięcia negatywnych następstw. Chodzi o odpowiedź na pytanie, czy szkoda miałaby miejsce, gdyby badany element (przyczyna) nie wystąpił. Zaznaczyć jednocześnie należy, że zakwalifikowanie tego elementu jako przyczyny w sensie ontologicznym pozostaje bez znaczenia. W rezultacie pojęcie związku przyczynowego ma inny zakres na gruncie prawnym niż na gruncie filozoficznym. Możliwe jest z jednej strony przypisanie odpowiedzialności za zachowania niekausalne z ontologicznego punktu widzenia, z drugiej zaś często następuje ograniczenie odpowiedzialności za zachowanie ontologicznie kausalne.

W konsekwencji dochodzimy do konkluzji, że związek przyczynowy na gruncie odpowiedzialności jest związkiem wyznaczanym przez normy prawne, a zatem wolę i działalność człowieka⁸. Związki przyczynowe w sensie ontologicznym mają dla odmiany na celu opisywanie i uogólnianie prawidłowości, jakie występują w obiektywnej rzeczywistości. Prawidłowości te nie są przy tym zależne od ludzkiej woli⁹. Należy w związku z tym zwrócić uwagę, że w wielu przypadkach szkoda będzie pozostawać zarówno w związku ontologicznym, jak i prawnym z zachowaniem dłużnika (np. w przypadku zniszczenia rzeczy). Niemniej odpowiedzialność odszkodowawcza może powstać także wtedy, gdy zachodzić będzie tylko związek prawny między szkodą a zachowaniem dłużnika (np. w przypadku odpowiedzialności za zaniechanie lub odpowiedzialności za utracone korzyści).

Prawne uregulowanie związku przyczynowego określa powiązania między przyczyną a skutkiem w taki sposób, że hipotetyczne usunięcie z konkretnej sytuacji faktycznej czynnika determinującego (przyczyny) ujawnia obiektywną możliwość uniknięcia skutku¹⁰. Podejście to w czystej postaci stanowi przejaw metody *conditio sine qua non*. Zgodnie z tą metodą należy wykonać test, czy skutek wystąpiłby również pod nieobecność elementu poddanego próbie¹¹. Ograniczenie przypisywalności skutku do samego tylko testu warunku koniecznego prowadziło jednak do regresu *ad infinitum*. Należałoby bowiem przypisać krawcowi, będącemu w zwole

⁶ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 59.

⁷ M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 373.

⁸ Tak A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 47; M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 379–380.

⁹ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 46.

¹⁰ *Ibidem*, s. 67.

¹¹ *Ibidem*, s. 62.

z oddaniem płaszcza, odpowiedzialność za to, że jego klient spóźnił się na pociąg i zginął w katastrofie komunikacyjnej¹². Test ten może bowiem w swojej czystej postaci ujawnić zależność między bardzo odległymi faktami, oddzielonymi wieloma ogniwami pośrednimi. W związku z tym należy uzupełnić test warunku koniecznego o dodatkowe kryteria wartościujące, takie chociażby jak bezpośredniość, normalność czy przewidywalność. Kryteria te mogą być wskazane przez ustawę, naukę lub orzecznictwo. Proces ustalania związku przyczynowego winien być zatem dwuetapowy¹³. Najpierw należy określić, czy dany element sytuacji faktycznej stanowi warunek *sine qua non* skutku. W razie pozytywnej weryfikacji należy następnie zastosować właściwe kryteria wartościujące. To ostatnie stanowi z oczywistych względów materię sporną i obfitującą w liczne koncepcje doktrynalne¹⁴.

Polski kodeks cywilny przyjął teorię adekwatnego związku przyczynowego¹⁵. Na podstawie art. 361 § 1 k.c. kryterium dokonywania selekcji na drugim poziomie stanowi „normalność”. Przyjmuje się przy tym powszechnie, że związek przyczynowy stanowi obiektywną relację między przyczyną a skutkiem. W związku z tym indywidualna przewidywalność konkretnego sprawcy jest bez znaczenia. Na związek przyczynowy należy raczej patrzeć przez pryzmat rzeczowego powiązania świata faktów¹⁶. Postuluje się, by oceniać normalność następstw, dokonując najpierw generalizacji (uogólnienia) rozpatrywanej przyczyny. Innymi słowy, chodzi o przeprowadzenie badania następstw przyczyny przedstawionej w pewnej idealnej sytuacji modelowej, by stwierdzić, czy w tym modelowym układzie prawdopodobieństwo wystąpienia skutku realnie zwiększa się każdorazowo w razie wystąpienia badanej przyczyny. W tym celu porównać należy stopień prawdopodobieństwa w razie wystąpienia badanej przyczyny lub jej braku. O „normalności” następstw decyduje prognoza, że jeżeli wystąpi w przyszłości dana przyczyna, to zwiększy ona prawdopodobieństwo wystąpienia rozpatrywanego skutku. Dzięki temu teoria ta jest możliwa do zastosowania także do zaobserwowanych po raz pierwszy powiązań zachodzących między pewnymi faktami¹⁷. Prognoza ma być z kolei czyniona w chwili orzekania na podstawie wszystkich danych, jakimi dysponuje dokonujący oceny sędzia¹⁸. Podstawą dla tych zabiegów są zasady nauki i doświadczenia¹⁹.

¹² Słynny przykład z podręcznika A. Ohanowicza: *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa–Poznań 1965, s. 83.

¹³ Należy jednak pamiętać, że w przypadku zachowań ontologicznie niekausalnych (np. zaniechania) test warunku koniecznego nie będzie polegał na eliminacji czynnika badanego, lecz na zastąpieniu go elementem nowym — działaniem, którego podjęcie należało do obowiązków danego podmiotu — zob. A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 74.

¹⁴ Koncepcje te przedstawia A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 86 i n.

¹⁵ Można jednak spotkać głosy odmienne — zob. A. Ohanowicz: *Zobowiązania...*, *op. cit.*, s. 87–88.

¹⁶ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 179.

¹⁷ T. Dybowski (w:) *System prawa cywilnego*, t. III, cz. 1, pod red. W. Czachórskiego, Wrocław 1981, s. 258.

¹⁸ T. Dybowski (w:) *System...*, *op. cit.*, s. 258; A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 145; M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 394.

¹⁹ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 146–147, powszechnie odrzuca się przy tym stosowanie kryterium przewidywalności i to zarówno subiektywnej, jak i właściwej dla przeciętnego obserwatora (zobiektywizowanej)

PROBLEM SUBIEKTYWIZACJI ZWIĄZKU PRZYCZYNOWEGO

Wina i związek przyczynowy jako przesłanki odpowiedzialności stanowią dwa odrębne punkty spojrzenia na badane zdarzenie²⁰. Wina należy do strony podmiotowej, a związek przyczynowy do przedmiotowej strony zdarzenia²¹. Warunkiem przypisania odpowiedzialności jest spełnienie obu przesłanek. Dość powszechnie dopuszcza się jednak na gruncie prawa cywilnego pewne modyfikacje. W określonych sytuacjach wina może spowodować rozszerzenie odpowiedzialności poza granicę normalności następstw. Jeżeli sprawca jest świadomy pewnych okoliczności, a świadomość ta oparta jest na racjonalnych przesłankach, to odpowiada nawet za nieadekwatne następstwo²². W konsekwencji jako przykład poniesienia odpowiedzialności za nieadekwatne następstwo wskazuje się na sytuację nabycia biletu samolotowego dla osoby, której śmierci pragnie nabywca biletu, przy czym wie on, że w samolocie dokonany zostanie zamach bombowy²³. W tym wypadku mamy bowiem do czynienia z sytuacją, gdy nabywca ma pewną wiedzę o dodatkowych okolicznościach, o których inni nie wiedzą. Nie poniesie dla odmiany odpowiedzialności gromowładna macocha²⁴, która posyła dziecko do lasu w czasie burzy z nadzieją, że rażone piorunem już nigdy nie wróci. Powoduje ona wprawdzie, jak pisze C. Roxin, w sensie ontologicznym śmierć człowieka, ale nie „zabija” w świetle prawa. W tym wypadku brak jest racjonalnych przesłanek, na podstawie których mogłaby działać macocha. Innym z kolei przykładem na rozszerzenie odpowiedzialności jest odpowiedzialność za *casus mixtus*. W tym przypadku dłużnik odpowiada za wszelkie następstwa swego zawinionego działania, jeśli tylko spełniony jest test warunku koniecznego (*conditio sine qua non*). Normalność następstwa jest w tym przypadku irrelevantna²⁵. Należy ponadto zwrócić uwagę, że kodeks cywilny przewiduje jeszcze ograniczenie (a nie jak poprzednio rozszerzenie) odpowiedzialności za skutek na podstawie przesłanki zawinienia. Zgodnie z art. 788 § 1 k.c. lżejszy stopień winy nieumyślnej ogranicza odpowiedzialność przewoźnika za utratę, ubytek lub uszkodzenie przesyłki tylko do rzeczywistej wartości handlowej przesyłki, a ponadto zgodnie z § 3 uzależnia w takim przypadku odpowiedzialność za utratę,

— por. *ibidem*, s. 130; J. Jastrzębski: *Interferencje adekwatnej przyczynowości oraz winy przy odpowiedzialności za szkodę majątkową*, Przegląd Sądowy 2004, nr 7–8, s. 29.

²⁰ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 179.

²¹ Spojrzenie to jest właściwe dla prawa karnego.

²² A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 190; M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 417; C. Roxin: *Problematyka obiektywnego przypisania (w:) Materiały polsko-niemieckiego sympozjum prawa karnego*, Karpacz 1990, s. 7 (przykład z gromowładną macochą po zmodyfikowaniu, że na skutek pewnych uwarunkowań błyskawica uderza szczególnie często w pewne wyeksponowane miejsce, a sprawca ma tego świadomość, wysyłając tam niczego nieświadomą ofiarę).

²³ M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 417.

²⁴ C. Roxin: *Problematyka...*, *op. cit.*, s. 7.

²⁵ M. Kaliński: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 106.

ubytek lub uszkodzenie pieniędzy, kosztowności, papierów wartościowych albo rzeczy szczególnie cennych od podania tych właściwości przy zawarciu umowy.

Widać zatem, że na gruncie obowiązującego prawa dopuszcza się modyfikację odpowiedzialności za adekwatne następstwo przez zasadę zawinienia. Czyni się to zarówno w kierunku zaostżenia odpowiedzialności, przez przypisanie odpowiedzialności za nieadekwatny skutek, jak i w kierunku jej ograniczenia. Dotyczy to jednak tylko pewnych szczególnych sytuacji. W odróżnieniu od obecnego stanu prawnego, projekt przepisów o wykonaniu i skutkach naruszenia zobowiązania dokonuje modyfikacji odpowiedzialności za adekwatne następstwo w oparciu o kryterium subiektywnej przewidywalności dłużnika na poziomie ogólnych zasad odpowiedzialności za szkodę. Zaproponowana w projekcie subiektywizacja spojrzienia na związek przyczynowy w jednych przypadkach doprowadzi do poszerzenia odpowiedzialności w porównaniu z obecnie obowiązującym modelem, w innych zaś do jej ograniczenia.

ZAŁOŻENIA PROJEKTU W ZAKRESIE ZWIĄZKU PRZYCZYNOWEGO

Do tej pory regulacja związku przyczynowego na gruncie odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej była w polskim prawie jednolita. Projekt jednak odchodzi od tego modelu. Twórcy projektu wyszli bowiem z założenia, że w stosunkach kontraktowych obowiązek naprawienia wszelkich szkód w sposób naturalny wynikłych z naruszenia zobowiązania może być dla dłużnika nadmiernie uciążliwy z uwagi na jego motywację i stan świadomości, zwłaszcza odnośnie do szkód w postaci utraconych korzyści²⁶. Projektodawcy w art. II:20 zdecydowali się zatem dostosować zasady odpowiedzialności do indywidualnej sytuacji i postawy stron²⁷. W części przypadków takie ujęcie doprowadzi do zawężenia odpowiedzialności dłużnika. W wielu innych spowoduje jednak poszerzenie jej zakresu. Będzie tak wtedy, gdy dłużnik posiada szczególną wiedzę o przedmiocie świadczenia.

Dłużnik nie odpowiada bowiem za szkodę, której w związku ze swoją wiedzą i doświadczeniem nie mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy. Późniejsze uzyskanie przez dłużnika wiedzy specjalistycznej jest zatem bez znaczenia. Istotne jest w związku z tym, jak dobrze zorientowany jest dłużnik w chwili zawarcia umowy w prawno-ekonomicznej sytuacji drugiej strony. Zdaniem projektodawców taka ocena z konieczności będzie się najczęściej opierała na domniemaniu faktycznym, ponieważ nie jest możliwe poznanie wprost stanu świadomości człowieka²⁸. Należy

²⁶ U. Walczak: *Przewidywalność szkody (w:) Wykonanie..., op. cit.*, s. 448.

²⁷ *Ibidem*, s. 449.

²⁸ *Ibidem*, s. 451.

zauważyć, że projektodawcy dokonują jednak przy tym pewnej obiektywizacji owej, co do zasady zindywidualizowanej, odpowiedzialności dłużnika. Nie wystarczy bowiem, że dłużnik nie przewidywał powstania danej szkody, lecz konieczne jest także stwierdzenie, że ze względu na cechy indywidualne dłużnika nie można było tego od niego rozsądnie wymagać. Należy na koniec jeszcze podkreślić, że ta nowatorska²⁹ na gruncie prawa polskiego przesłanka subiektywnej przewidywalności szkody wprowadzona w projekcie odnosi się tylko do naruszenia zobowiązania, którego źródłem jest umowa.

Przy tak rozumianym pojęciu związku przyczynowego nie sposób poprzestać tylko na omówieniu projektu w zakresie proponowanego art. II:20. Należy także poświęcić trochę uwagi innym podstawom odpowiedzialności odszkodowawczej. Istotny jest w tym zakresie art. II:18 § 1 projektu, który nie przewiduje winy, w obecnym jej rozumieniu, jako przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej. Stanowi to istotne *novum* w porównaniu z obecną regulacją. Przyjęty w projekcie model odpowiedzialności jest oparty na koncepcji zobiektywizowanej. Dłużnik może skutecznie się bronić przed odpowiedzialnością za niewykonanie zobowiązania³⁰, tylko wykazując, że przyczyna niewykonania zobowiązania leżała obiektywnie poza kontrolą jego oraz osób trzecich, za pomocą których dłużnik wykonuje zobowiązanie lub którym wykonanie zobowiązania powierza. Kumulatywnie z tą przesłanką musi zachodzić jeszcze druga, tym razem subiektywna, by można skutecznie wyłączyć odpowiedzialność dłużnika. Dłużnik nie ponosi bowiem odpowiedzialności mimo tego, że przyczyna niewykonania leżała poza jego kontrolą tylko wtedy, gdy wykaże, że skutkiem nie można było zapobiec przy dochowaniu należytej staranności³¹. Przesłanka subiektywna stanowi więc kryterium dodatkowo ograniczające dłużnikowi możliwość egzoneracji. Podsumowując, egzoneracja na gruncie zasad przyjętych w projekcie będzie trudniejsza niż dotychczasowa ekskulpacja.

Należy w związku z powyższym zwrócić uwagę, że dalej idąca subiektywizacja pojawia się w projekcie właśnie przy związku przyczynowym. By móc przejść do dalszych rozważań, trzeba jednak w pierwszej kolejności określić, czego ma dotyczyć owa subiektywna przesłanka. Należałoby przychylić się do poglądu, że element subiektywny, jaki stanowi przesłanka winy, odnosi się w obecnym stanie prawnym do niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a nie do następstw naruszenia zobowiązania³². Wielokrotnie powoływany w niniejszym artykule A. Koch jest wprawdzie zdania, że regułą jest odpowiedzialność za zawinio-

²⁹ Takie ujęcie pojawiło się wprawdzie w projekcie L. Domańskiego, ale nigdy nie stało się obowiązującym prawem — zob. A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 117 („Dłużnik odpowiada tylko za szkodę, jaka była przewidziana lub mogła być przewidziana w chwili powstania zobowiązania, chyba że szkoda wynika z czynu niedozwolonego”).

³⁰ Projekt odchodzi od podziału na wykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania, przyjmując koncepcję jednolitego naruszenia zobowiązania.

³¹ U. Walczak: *Przewidywalność...*, *op. cit.*, s. 434.

³² Por. chociażby T. Dybowski (w:) *System...*, *op. cit.*, s. 250; J. Jastrzębski: *Interferencje...*, *op. cit.*, s. 28 oraz obszerne wywody M. Kalińskiego: *Szkoda...*, *op. cit.*, s. 101–107.

ne następstwa³³. Jego zdaniem normalność skutków określonej przyczyny (płaszczyzna przedmiotowa) wyznacza zakres przewidywalności i zapobiegliwości, wymaganej od osoby działającej z należytą starannością (płaszczyzna podmiotowa)³⁴. Wspomniany autor stwierdza dalej, że nie można postawić sprawcy zarzutu niewłaściwości postępowania na tej podstawie, że nie przewidział on pewnych nienormalnych następstw swego działania. Może jednak być i tak, że sprawcy nie będzie można uczynić zarzutu z faktu, że nie przewidział pewnych normalnych następstw. Według A. Kocha konieczne do poniesienia odpowiedzialności odszkodowawczej byłoby przypisanie sprawcy winy za działanie szkodzące, normalny związek przyczynowy między działaniem i następstwem, a ponadto jeszcze przewidywanie lub powinność przewidywania przez sprawcę wystąpienia konkretnego następstwa. Krytycy tej koncepcji podnoszą, że wina jest kategorią czynu, a związek przyczynowy dotyczy następstw będących konsekwencją czynu³⁵. W konsekwencji za błędne uznaje się czynienie z winy łącznika między działaniem a następstwem. To jest bowiem materią związku przyczynowego. Pogląd ten bardziej przekonuje, zważywszy w szczególności na, co do zasady, kompensacyjną, a nie represyjną funkcję prawa cywilnego. Ponadto wymóg, by sprawca przewidywał lub powinien przewidywać wystąpienie szkody, nie znajduje podstawy normatywnej w obowiązującym stanie prawnym. W związku z powyższym winę w świetle obecnie obowiązującego prawa należy rozpatrywać tylko w kontekście samego działania, ale już nie następstw tego działania. Następstwa winy podlegają badaniu tylko z punktu widzenia obiektywnej przesłanki, jaką jest związek przyczynowy.

Subiektywizacja w projekcie (odchodząca od pojęcia winy w obecnym rozumieniu) dotyczy z kolei nie samego niewykonania zobowiązania (zatem działania), jak to jest obecnie w przypadku winy, lecz możliwości przewidzenia szkody i zapobieżenia jej powstaniu. W rezultacie zatem rozstrzygnięcia konkretnych stanów faktycznych na gruncie obecnie obowiązujących przepisów mogą być odmienne od rozwiązań dokonanych na podstawie projektowanej regulacji. Będzie tak w przypadku wystąpienia szkody, która dla sprawcy była nieprzewidywalna, przy jednoczesnym zaliczeniu tej szkody do kręgu normalnych następstw. Tylko na gruncie metody przyjętej w projekcie brak subiektywnej przewidywalności szkody po stronie dłużnika będzie prawnie relewantny i jako taki będzie mógł stanowić skuteczną obronę przed odpowiedzialnością.

³³ A. Koch: *Związek...*, *op. cit.*, s. 187.

³⁴ *Ibidem*, s. 193.

³⁵ J. Jastrzębski: *Interferencje...*, *op. cit.*, s. 28.

PRZEŁOŻENIE PROJEKTOWANEJ REGULACJI NA KONKRETNE STANY FAKTYCZNE

Założenia projektu najlepiej odzwierciedlają dwa przykłady³⁶. Pierwszy dotyczy opóźnionej dostawy miedzi za cenę 100 000 zł, która to cena stanowiła w chwili zapłaty cenę rynkową miedzi takiej ilości. Miedź została dostarczona z kilkudniowym opóźnieniem. W dniu dostawy cena rynkowa miedzi wynosiła 80 000 zł. Projektodawcy podają w wątpliwość możliwość żądania przez zamawiającego utraconych korzyści w związku z zawartą umową dalszej sprzedaży miedzi za cenę 120 000 zł. Podnoszą, że poszkodowany nie może żądać odszkodowania z tytułu utraconego zysku, chociażby był to zysk pewny, jeżeli sprawca szkody wykaże, że nie miał informacji w przedmiocie planowanej dalszej umowy sprzedaży miedzi i nie można było od niego oczekiwać, by przewidywał utratę zysku przez kontrahenta w związku z nieterminowym wykonaniem zobowiązań.

Na gruncie podanego stanu faktycznego pojawia się zasadnicze pytanie, co dokładnie powinien wiedzieć dłużnik o swoim kontrahencie, żeby móc mu przypisać odpowiedzialność za utracone przez kontrahenta korzyści. Czy w przedstawionym stanie faktycznym wystarczy dysponowanie przez dłużnika ogólną informacją, że jego kontrahent handluje miedzią (np. prowadzi hurtownię metali nieżelaznych), a zatem odsprzedaje ją z rozsądnym zyskiem, czy też dłużnik musi wiedzieć o konkretnej umowie swojego kontrahenta z osobą trzecią? Dłużnik może dowiedzieć się bardzo łatwo o przedmiocie działalności kontrahenta, chociażby z samej tylko jego nazwy, wpisując ją w wyszukiwarce internetowej³⁷. Zresztą, w tego typu stosunkach gospodarczych informacje o rodzaju prowadzonej działalności gospodarczej przez kontrahenta są raczej drugiej stronie wiadome bez potrzeby podejmowania szczególnych poszukiwań. Można by w konsekwencji twierdzić, że jest dla dłużnika przewidywalne, iż kontrahent zawrze w związku ze swoją działalnością gospodarczą umowę dalszej sprzedaży miedzi za rozsądną cenę³⁸. To zaś oznaczałoby, że możliwość żądania utraconych korzyści przysługiwałaby kontrahentowi niemal zawsze, gdy tylko udowodni, że doszło do udaremnienia transakcji dalszej sprzedaży miedzi. Wtedy doszlibyśmy jednak do takiego samego rezultatu jak w przypadku teorii adekwatnego związku przyczynowego. Od takiego zaś wniosku twórcy projektu są dalecy, ponieważ, jak się zdaje, przykład z miedzią został podany celem wskazania różnic między regulacją projektowaną a obecną. W związku z tym konieczne zdaje

³⁶ U. Walczak: *Przewidywalność...*, *op. cit.*, s. 453.

³⁷ Słusznie zauważa J. Klatka, że rozwój techniki rozszerza zakres odpowiedzialności, ponieważ każda ze stron wie (lub przynajmniej powinna wiedzieć) dużo więcej niż kiedyś (J. Klatka: *Odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w konwencji wiedeńskiej o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów*, Rejent 1997, nr 4, s. 150).

³⁸ Por. przedstawione przez L. Vékása poglądy na ten temat wyrażone na gruncie konwencji wiedeńskiej i powołana tam literatura (L. Vékás: *The Foreseeability Doctrine in Contractual Damage Cases*, 43 Acta Juridica Hungarica 2002/1–2, s. 166 i n.).

się dla poniesienia odpowiedzialności odszkodowawczej poinformowanie o zamiarze odsprzedania miedzi z zyskiem. Powstaje jednak pytanie, czy poinformowanie o samym nieweryfikowalnym obiektywnie zamiarze byłoby wystarczające, czy być może konieczne byłoby poinformowanie o konkretnej umowie między kontrahentem a osobą trzecią. Należy jednak zdać sobie sprawę, że w chwili zawarcia umowy z dłużnikiem jego kontrahent może nie mieć wcale jeszcze klienta na miedz. To z kolei wykluczałoby już na samym początku możliwość żądania utraconych korzyści w ogóle. Z drugiej strony ograniczenie się tylko i wyłącznie do ujawnienia zamiaru dalszego odsprzedania miedzi może nie być wystarczające, gdyby cena określona w tej dalszej umowie była wyższa niż średnia cena rynkowa. Rozwiązanie projektodawców byłoby wtedy tylko zgodne ze zdrowym rozsądkiem³⁹, gdyby jego zasięg ograniczyć do odsprzedaży miedzi niedokonywanej w ramach działalności przedsiębiorstwa kontrahenta. Wtedy bowiem nie można by zasadnie twierdzić, że sprzedający powinien był przewidywać możliwość odsprzedania miedzi.

Projektodawcy podkreślają ponadto, że relewantny dla oceny przewidywalności jest tylko i wyłącznie czas zawarcia umowy. W związku z tym, jeśli dłużnik nie wie w chwili zawarcia umowy o umowie między jego kontrahentem a osobą trzecią, ale dowie się o tym jeszcze przed umówionym terminem dostawy, to nie zmienia to faktu, że kontrahent nie będzie mógł żądać od dłużnika utraconych korzyści w związku z niewykonaniem umowy z osobą trzecią. Znaczenie ma bowiem tylko stan wiedzy dłużnika w chwili zawarcia umowy z kontrahentem. Przystępując do analizy tego problemu, można się posłużyć stanem faktycznym przedstawianym w niemieckiej nauce prawa karnego⁴⁰. W prawie karnym dla oceny przewidywalności adekwatny jest czas czynu. Ciekawy przykład dotyczy belki na budowie, która niespodziewanie spada, zagrażając życiu pracowników. Jeden z pracowników przypadkowo spostrzeżga zagrożenie i woła do zagrożonego pracownika, by przesunął się w konkretnym kierunku, prognozując, że dzięki temu zapobiegnie nieszczęściu. Belka jednak uderza dokładnie w to miejsce, w którym po ostrzeżeniu znalazł się pracownik. Nie sposób jednak niczego zarzucić ostrzegającemu pracownikowi, ponieważ w chwili, gdy wołał on do zagrożonego kolegi, obiektywnie mógł się spodziewać, że go uratuje. Powstało jednak pytanie, czy dokonywanie oceny ryzyka w tym wypadku tylko i wyłącznie na moment ostrzeżenia jest słuszne. Należy zwrócić uwagę, że z każdym metrem spadania belki można z coraz większą precyzją określić miejsce, gdzie spadnie, a w konsekwencji uratować stojącego w polu rażenia pracownika. Może w związku z tym prognoza powinna być zrewidowana w miarę spadania belki?

³⁹ Jak się zdaje, zdrowy rozsądek jest pierwotny w stosunku do wszelkich teorii. To bowiem właśnie ze względu na zdrowy rozsądek powstało tyle teorii ograniczających odpowiedzialność za skutek (por. J. Rezler: glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1975 r., II CR 6/75, OSPiKA 1977, z. 3, poz. 51, s. 125).

⁴⁰ U. Kindhäuser: *Risikohöhung und Risikoverringering*, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 2008, s. 492.

Te karnistyczne rozważania można przenieść na grunt prawa cywilnego i dokonywania oceny przewidywalności na czas zawarcia umowy. Wydaje się, że dłużnik, który w chwili zawarcia umowy wprawdzie nie wie o specjalnych okolicznościach mogących spowodować powstanie konkretnej szkody, ale dopuszczając się zaniedbania swoich obowiązków ma już świadomość owych okoliczności, powinien zrewidować prognozę powstania szkody dokonaną w chwili zawarcia umowy. Z jednej strony, można na gruncie prawa umów argumentować, że być może dłużnik nie zawarłby umowy (albo zawarłby umowę o odmiennej treści), gdyby wiedział o ryzyku związanym z niewykonaniem zobowiązania. Należy bowiem pamiętać, że uzyskując po zawarciu umowy wiedzę o okolicznościach mogących spowodować powstanie szkody dłużnik ponosiłby większą odpowiedzialność niż ta, którą brał pod uwagę w chwili zawierania umowy. Od umowy zaś z tego powodu nie będzie mógł odstąpić (lub jej wypowiedzieć). Argument ten mógłby przemawiać za tym, by za miarodajną dla oceny przewidywalności dłużnika przyjąć właśnie chwilę zawarcia umowy. Z drugiej strony jednak, dłużnik, uzyskując po zawarciu umowy wiedzę o okolicznościach mogących spowodować powstanie szkody, może z premedytacją (czy nawet ze zwykłego niedbalstwa) nie wykonywać zobowiązania, wiedząc, że i tak nie poniesie odpowiedzialności, bo w chwili zawierania umowy o tych specjalnych okolicznościach nie wiedział. Zdaniem projektodawców powoływanie się na umyślność lub rażące niedbalstwo jako okoliczności wpływające na zaostrożenie zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej byłoby jednak niekonsekwentne⁴¹.

Dalsze wątpliwości budzi drugi z powołanych przez projektodawców przykład. Jedna spółka zamówiła u drugiej podzespoły do urządzeń medycznych, które miały być zrobione z określonych, drogich materiałów. Dostawca jednak zastąpił jeden składnik innym, tańszym, będącym zazwyczaj dobrym substytutem zamówionego droższego. Sprzęt produkowany przez zamawiającego z podzespołów był jednak szczególnie czuły, o czym dostawca nie wiedział. Mimo faktu, że w rezultacie cały sprzęt wykonany z podzespołów zawierających tańszy składnik nie nadawał się w ogóle do użytku, zamawiający nie mógłby według projektu żądać od dostawcy odszkodowania równego zniszczonemu sprzętowi w wyniku użycia tańszego ma-

⁴¹ U. Walczak: *Przewidywalność...*, *op. cit.*, s. 447. Należy zwrócić uwagę, że problem ten jest dostrzegany na gruncie konwencji wiedeńskiej. A. Murphey, Jr. zauważa, że sądy będą w takich wypadkach bardziej skłonne uznać, że szkoda była przewidywalna w chwili zawarcia umowy (A. Murphey, Jr.: *Consequential Damages in Contracts for the International Sale of Goods and the Legacy of Hadley*, *The George Washington Journal of International Law and Economics* 1989, vol. 23, nr 2, s. 450). Postulowane jest także wprowadzenie rozróżnienia między przypadkami zwykłego niedbalstwa a rażącego niedbalstwa, czy też działania intencjonalnego, tak by w tych dwóch ostatnich przypadkach zasada badania przewidywalności na moment zawarcia umowy nie stanęła na przeszkodzie poniesienia odpowiedzialności za niewykonanie zobowiązania (L. Vékás: *The Foreseeability...*, *op. cit.*, s. 174). W konsekwencji nowy węgierski kodeks cywilny przewiduje odstępstwo od zasady badania przewidywalności na moment zawarcia umowy w wypadkach, gdy naruszenie umowy nastąpiło w wyniku działania z zamiarem albo rażącego niedbalstwa (L. Vékás: *Nowy węgierski kodeks cywilny*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2010, z. 3, s. 630).

teriału. Dostawca nie dysponował bowiem w chwili zawarcia umowy szczególnymi informacjami technicznymi dotyczącymi tego sprzętu.

Przystępując do analizy zaprezentowanego przez projektodawców rozwiązania, należy sięgnąć w pierwszej kolejności do założeń regulacji. Omawiany przepis ma respektować zasadę dobrowolności poddania się konsekwencjom ryzyka kontraktowego przez dostosowanie zasady odpowiedzialności do indywidualnej sytuacji i postawy stron. Chodzi bowiem o uwzględnienie okoliczności, czy strona godziła się w chwili zawarcia umowy na przejęcie odpowiedzialności w określonym zakresie. Ponadto projektowana regulacja ma na celu motywowanie się stron do wzajemnego informowania o ryzykach, jakie mogą się wiązać z naruszeniem zobowiązania⁴². Należy jednak zdać sobie sprawę, że wartość rzeczywistych strat zamawiającego w związku z nieuczciwością wykonawcy może znacznie przewyższać wartość użytych do jego produkcji podzespołów. Bardzo łatwo jest wyobrazić sobie taką sytuację, że wartość podzespołów stanowi jedynie nieznaczny ułamek wartości całego sprzętu. Bez względu na to, zamawiający w zaistniałej sytuacji mógłby wedle projektodawców domagać się jedynie różnicy między zapłaconą ceną a wartością podzespołów zrobionych z tańszego materiału, co w wielu przypadkach pozostanie w rażącej dysproporcji do rzeczywiście poniesionych strat.

Podkreśla się w projekcie, że proponowany przepis normujący problematykę związku przyczynowego ma charakter dyspozytywny. Strony mogą zatem w umowie rozszerzyć lub ograniczyć zakres przysługującego odszkodowania w kontekście przewidywalności szkody⁴³. Regulacja zawarta w projekcie ma jednak, jak każda norma dyspozytywna, stanowić pewien wzór sprawiedliwego wyważenia sprzecznych interesów. Trudno w związku z powyższym uznać za prawidłowe wyważenie interesów taką sytuację, w której ryzykiem kontraktowym obciąża się stronę prawidłowo wykonującą swoje zobowiązanie umowne, uwalniając w ten sposób od odpowiedzialności stronę, która z pełną świadomością i wolą dopuściła się rażącego naruszenia zobowiązania. Trudny do zaakceptowania wydaje się zaproponowany przez projektodawców scenariusz, by to zamawiający miał w przedstawionym stanie faktycznym popaść w trudności finansowe, a w najgorszym wypadku nawet zbankrutować.

Ponadto nakładanie na kontrahentów obowiązku wzajemnego informowania się o szczegółach prowadzonej działalności pewnie w praktyce wyglądałoby wręczeniem drugiej stronie księgi z całą masą niezrozumiałych dla niej szczegółów technicznych. W związku z tym powstaje jeszcze pytanie o to, co dokładnie musi wiedzieć dłużnik, by odpowiadał za szkodę. Jaki jest wymagany zakres informacji, gdy dłużnik nie będzie rozumiał sposobu działania produkowanego przez zamawiającego sprzętu i kiedy mimo tego będzie można uznać, że choć dłużnik nie wiedział,

⁴² U. Walczak: *Przewidywalność...*, *op. cit.*, s. 449.

⁴³ *Ibidem*, s. 450.

bo nie rozumiał szczegółów technicznych, ale jako prowadzący danego rodzaju działalność po uzyskaniu określonych informacji powinien był wiedzieć o możliwości wystąpienia danej szkody. Należy zwrócić uwagę, że jest to innego rodzaju wiedza niż ta ogólnie dostępna, wynikająca z naszego doświadczenia lub znanego nam doświadczenia innych. W zakresie ogólnodostępnej wiedzy dłużnik nie musi rozumieć procesów, żeby przewidzieć skutki pewnych działań, na przykład wie, że zalanie klawiatury wodą spowoduje jej zepsucie, choć nie rozumie, dlaczego tak się dzieje. W omawianej sytuacji, gdy chodzi o wytwarzanie skomplikowanych urządzeń medycznych, których dłużnik sam nie produkuje, nie będzie on w stanie bez znajomości szczegółów technicznych związanych z ich produkcją oraz bez jednoczesnego zrozumienia zachodzących w czasie produkcji procesów przewidzieć skutków zastosowania w produkcji innego materiału niż ten, będący przedmiotem umowy. Nie oznacza to jednak wcale, że nie można byłoby uznać, iż dłużnik powinien był, jako osoba handlująca podzespołami do produkcji skomplikowanych urządzeń medycznych, przewidzieć wystąpienie określonych skutków przy użyciu do produkcji innego materiału. Projektodawcy nie dają niestety w tym zakresie żadnej wskazówki. Nie jest bowiem jasne, jak daleko idących informacji miałby udzielić kontrahentowi wierzyciel, by uznać, że dłużnik powinien był na podstawie uzyskanych informacji przewidzieć wystąpienie określonych skutków. Może się to okazać bardzo problematyczne w konkretnych stanach faktycznych. Co więcej, pytanie, co powinien wiedzieć dłużnik, by można było uznać, że na podstawie posiadanej wiedzy powinien był przewidzieć wystąpienie określonej szkody, nie jest możliwe do jednoznacznego rozstrzygnięcia *in abstracto*. Ocena ta będzie różna w zależności od specyfiki danego przypadku. Należy jednocześnie mieć świadomość, że im większego zakresu przewidywalności będą wymagali sędziowie od dłużnika posiadającego minimum wiedzy, tym bardziej odbiegać będą od założeń projektowanej regulacji, a przybliżać się będą do obecnie obowiązujących zasad odpowiedzialności za skutek. Nie można wykluczyć, że tak właśnie się stanie⁴⁴.

Na marginesie należy jeszcze zauważyć, że może pojawić się problem z udzieleniem pewnych szczegółowych informacji z uwagi na tajemnicę przedsiębiorstwa zamawiającego albo z uwagi na zobowiązanie zamawiającego do zachowania tajemnicy względem podmiotu, który udzielił mu licencji. Wydaje się, że jeśli wierzyciel zobowiązany do zachowania w tajemnicy pewnych okoliczności, warunków

⁴⁴ Słusznie zauważa E. Schneider, że sądy krajowe będą stosowały (stosują) wprowadzony przez konwencję wiedeńską o międzynarodowej sprzedaży towarów test przewidywalności zgodnie z zasadami dotychczasowego prawa krajowego. Skutkiem tego przykładowo Niemcy, stosując test przewidywalności, są skłonni bardziej chronić wierzyciela niż dłużnika (E. Schneider: *Consequential damages in the international sales of good: Analisis of two decisions*, 16 University of Pennsylvania Journal of International Business 1995, s. 664). Podkreśla się zresztą, że w orzecznictwie niemieckim przewidywalność szkody jest dosyć rzadko kwestionowana (P. Melin: *Gesetzesauslegung in den USA und in Deutschland*, Tübingen 2005, s. 510). Podobne spostrzeżenia czyni w swoim artykule L. Vékás, wskazując, że można zaobserwować tendencję do nakładania na dłużnika daleko idącego obowiązku przewidywania (L. Vékás: *The Foreseeability...*, *op. cit.*, s. 162).

jących jednocześnie możliwość przewidzenia szkody przez dłużnika, zaniecha poinformowania o tym dłużnika, poniesie tego konsekwencje w postaci ograniczonej odpowiedzialności dłużnika za szkodę. Gdyby zatem obowiązywała projektowana regulacja, wierzyciel musiałby antycypować wystąpienie takich ewentualności i zabezpieczać swoje interesy odpowiednio na etapie podpisywania klauzuli poufności z licencjodawcą czy jakimkolwiek innym podmiotem, wobec którego zobowiązywałby się do zachowania tajemnicy.

PROJEKTOWANA REGULACJA A MODEL PRZYJĘTY NA GRUNCIE KONWENCJI WIEDEŃSKIEJ

Regulacja zaproponowana w projekcie przypomina na pierwszy rzut oka regulację w obowiązującej Polskę konwencji Narodów Zjednoczonych o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów⁴⁵. Zarówno na gruncie konwencji wiedeńskiej, jak i omawianego projektu w punkcie wyjścia rozważań poświęconych przewidywalności następuje odwołanie do słynnego anglosaskiego orzeczenia z roku 1854 w sprawie *Hadley v. Baxendale*⁴⁶. Powodem w sprawie był właściciel młyna, który zlecił pozwanemu przewiezienie części mechanizmu młyna do Greenwich w celu wykonania na jej podstawie nowej części. Z powodu opóźnienia w transporcie młyn był zamknięty kilka dni dłużej, niż było to konieczne. Sąd odmówił jednak zasądzenia odszkodowania w postaci utraconych zysków, ponieważ stwierdził, że powstała szkoda nie może być uznana za normalne następstwo opóźnienia w transporcie, ani też nie sposób przyjąć, że strony przewidywały jej wystąpienie w chwili, gdy zawierały umowę⁴⁷. Jak się obrazowo podaje w anglosaskiej literaturze, zasada wynikająca z tego orzeczenia przypomina sytuację legendarnego farmera, który miał dużego i małego kota i wyciął dla każdego z nich dwie dziury w drzwiach, dla małego kota mniejszą, dla dużego większą, chociaż wystarczyłaby jedna większa dziura dla obu. Test przewidywalności zastosowany w tym orzeczeniu jest właśnie ową większą dziurą, ponieważ mieści w sobie normalne następstwa, jak i te nienormalne, jeśli były lub mogły być przez dłużnika przewidziane⁴⁸.

Wynikająca z orzeczenia w sprawie *Hadley v. Baxendale* zasada wpłynęła w pewnym stopniu na uregulowanie związku przyczynowego w konwencji wiedeńskiej. Nie oznacza to jednak wcale, że regulacje te są tożsame⁴⁹. Zgodnie z art. 74

⁴⁵ Sporządzona w Wiedniu dnia 11 kwietnia 1980 r., Dz.U. z 1997 r. Nr 45, poz. 286.

⁴⁶ U. Walczak: *Przewidywalność...*, *op. cit.*, s. 446; J. Klatka, G. Żmij (w:) *Konwencja wiedeńska o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Komentarz*, pod red. M. Pazdana, Kraków 2001, s. 613.

⁴⁷ J. Klatka: *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 145.

⁴⁸ A. Murphey, Jr.: *Consequential...*, *op. cit.*, s. 415–474, pkt VI.

⁴⁹ I. Schwenzer (w:) P. Schlechtriem, I. Schwenzer: *Commentary on the UN Convention on the international sale of goods (CISG)*, Oxford–New York 2010, s. 1019.

konwencji odszkodowanie za naruszenie umowy nie może przewyższać straty, którą strona naruszająca **przewidywała lub powinna była przewidywać w chwili zawarcia umowy**, w świetle okoliczności, które знаła lub powinna była znać, jako możliwy rezultat naruszenia umowy. Regulacja ta także oderwana jest od klasycznie rozumianej winy⁵⁰. W polskiej literaturze wyrażono pogląd, że na gruncie art. 74 konwencji szkody dzieli się na te, które są normalnym następstwem niewykonania zobowiązania, i te, których do takich nie można zaliczyć. Podnosi się, że za te pierwsze odszkodowanie należy się niejako „automatycznie”, a za te „nietypowe” wtedy, gdy sprawca szkody wiedział o szczególnych okolicznościach, dających możliwość powstania takich nietypowych szkód⁵¹. **Twierdzi się, że konwencja wprowadza generalnie surowszą odpowiedzialność za skutek niż ta wynikająca z teorii adekwatnego związku przyczynowego**⁵². Dzięki zastosowaniu kryterium przewidywalności możliwe jest uzyskanie odszkodowania w granicach przewyższających szkodę wyrządzoną normalnym biegiem rzeczy⁵³. Przyjęte w konwencji kryterium przewidywalności działa jednostronnie, tzn. może rozszerzyć odpowiedzialność za normalne (adekwatne) następstwo, nie mogąc jej jednocześnie ograniczyć. Wydaje się jednak, że taka interpretacja nie jest do końca zgodna z celem regulacji. Do celów tych zalicza się bowiem umożliwienie stronom oszacowania ryzyka finansowego wiążącego się z kontraktem i w konsekwencji zabezpieczenie przed odpowiedzialnością, a także skłonienie stron do wzajemnego informowania się o ryzykach mogących wynikać z kontraktu⁵⁴. Z celów tych wynika, że zasada przewidywalności powinna działać w dwie strony, tj. zarówno w kierunku zaostrożenia, jak i ograniczenia odpowiedzialności za adekwatne następstwo.

Bez względu na istniejące rozbieżności w zastosowaniu kryterium przewidywalności na gruncie konwencji wiedeńskiej, z projektu wynika jednoznacznie, że kryterium przewidywalności może nie tylko rozszerzać odpowiedzialność za normalne następstwo, lecz także ją limitować. Jeżeli dłużnik nie przewidywał lub nie mógł przewidzieć szkody, to nie poniesie na gruncie projektu za nią odpowiedzialności.

PODSUMOWANIE

Moim zdaniem założenie prezentowane w projekcie, przedkładające obowiązek informacji nad należyte wykonanie zobowiązania, mogłoby doprowadzić do nieuzasadnionej i kłócącej się z poczuciem sprawiedliwości ochrony niesolidnego

⁵⁰ J. Klatka, G. Żmij: *Konwencja...*, *op. cit.*, s. 609.

⁵¹ *Ibidem*, s. 615.

⁵² J. Klatka: *Odpowiedzialność...*, *op. cit.*, s. 155.

⁵³ J. Klatka, G. Żmij: *Konwencja...*, *op. cit.*, s. 616.

⁵⁴ I. Schwenzer (w:) *Commentary...*, *op. cit.*, s. 1001.

dłużnika. W praktyce zapewne każdy świadomy zagrożeń kontrahent nalegałby na zamieszczenie w umowie klauzuli modyfikującej regulację dotyczącą odpowiedzialności za szkodę. By zaakceptować tak wąską odpowiedzialność za szkodę, rozsądny kontrahent (wierzyciel), należycie dbający o swoje interesy, musiałby otrzymać rekompensatę w postaci przykładowo znacznie obniżonej ceny za usługę lub produkt. Trudno jednak się zgodzić, by takie zawężenie odpowiedzialności stanowiło zasadniczy model ustawowy, który miałby stanowić, jako norma dyspozytywna, wzorzec sprawiedliwego wyważenia sprzecznych interesów. Poza tym, projektowana regulacja rodzi wiele pytań o to, co dłużnik powinien wiedzieć w chwili zawarcia umowy, by *ex post* ponosił odpowiedzialność za zaistniałą szkodę. Projektodawcy nie precyzują, ani w przykładzie z miedzią, ani w przykładzie z podzespołami, co powinien wiedzieć dłużnik, by możliwe było poszerzenie jego odpowiedzialności o utracone przez wierzyciela korzyści. Wydaje się, że określenie takiej wiedzy będzie tym trudniejsze, im bardziej skomplikowany będzie proces technologiczny, w ramach którego dochodzi do wytworzenia przez zamawiającego finalnego produktu.

Należy jednocześnie zdać sobie sprawę, że stosowanie testu przewidywalności z projektu może doprowadzić w praktyce do dokładnie takiego samego rezultatu co stosowanie obecnej regulacji dotyczącej związku przyczynowego. Będzie tak wtedy, gdy sądy, opierając się na pewnym wyuczonym już sposobie myślenia (wykształconą intuicję), będą nakładać na dłużnika daleko idący obowiązek przewidywania. Realna możliwość zaistnienia takiej sytuacji znajduje potwierdzenie w przedstawionych w artykule spostrzeżeniach zagranicznych autorów odnośnie do stosowania przez sądy testu przewidywalności z konwencji wiedeńskiej.

KATARZYNA PAŁKA

CAUSAL LINK AND CONSEQUENCES OF NON-PERFORMANCE
UNDER THE DRAFT "PERFORMANCE AND NON —
PERFORMANCE OF OBLIGATIONS"

S u m m a r y

The article presents an analysis of a new approach to the problem of causation as presented by the project "Performance and Non-Performance of Obligations", which was directed by Professor J. Pisuliński and Professor F. Zoll. The suggested conception, different from the solution adopted under the Polish Civil Code currently in force, is based on Article 74 of the United Nation Convention for Contracts of the International Sale of Goods (CISG). Pursuant to the draft in question the debtor is not liable for damages which he did not

foresee or was unable to foresee as a possible consequence of breach of contract at the time of the conclusion of the contract. The article contains a critical view on the suggested regulation and indicates the differences in application of the harmonized rule of foreseeability under CISG by courts of law in various countries.