

L ARTYKUŁY

ALFRED OHANOWICZ

RODZAJE ODPOWIEDZIALNOŚCI ZA SZKODĘ WEDLE KODEKSU ZOBOWIĄZAŃ I ICH WZAJEMNY STOSUNEK

Tradycyjny podział na odpowiedzialność *ex contractu* i *ex delicto* nie odpowiada już systematyce naszego prawa cywilnego. W samym k. z. możemy rozróżnić dwa systemy odpowiedzialności, a mianowicie zawarty w art. 239 i nast., a dotyczący odpowiedzialności dłużnika za szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, oraz objęty przepisami art. 134 i nast. k. z., nakładający obowiązek naprawienia szkody na każdego, kto ją z winy drugiemu wyrządził. Że pierwszy obejmuje coś więcej niż zobowiązania z umów, nie może ulegać wątpliwości, ponieważ umowy nie są w naszym prawie jedynym źródłem powstania zobowiązań z woli stron. Należać tu będą także zobowiązania z jednostronnych oświadczeń woli, jeśli ustawa uznaje je za przyczynę powstania stosunku zobowiązaniowego. Lecz czy w systemie tym nie znajdują się także wszystkie inne przypadki naruszenia zobowiązań, o ile nie podlegają przepisom szczególnym? Czy na przykład art. 239 i nast. k. z. będą się odnosić także do zobowiązań wynikających z prowadzenia cudzych spraw bez zlecenia, z niesłusznego wzbogacenia, z naruszenia praw bezwzględnych itp.? Jednym słowem, czy odpowiedzialność ta powstaje zawsze, kiedy istnieje już przedtem jakiś stosunek zobowiązaniowy i dłużnik swój obowiązek naruszy. Jeśli przyjąć taki zakres zastosowania przepisów art. 239 i nast. k. z., to nawet zobowiązania wynikające z czynów niedozwolonych, skoro raz powstały, podlegałyby tym przepisom, gdyby chodziło o szkodę wynikłą z niewykonania lub nienależytego wykonania tych zobowiązań. I tak też jest. Nikt nie ma wątpliwości, że przepisy o zwłoce dłużnika znajdują zastosowanie, jeśli zobowiązany nie uści w terminie sumy stanowiącej wynagrodzenie szkody, spowodowanej czynem niedozwolonym. Tak samo, jeśli prowadzący cudzą sprawę bez zlecenia utraci korzyść, którą nabył dla zainteresowanego, to z tytułu niemożliwości świadczenia będzie odpowiadać wedle przepisów ogólnych o niewykonaniu zobowiązań. Również i do roszczeń wynikających z praw rzeczowych, jeśli nie są wyczerpująco uregulowane normami szczególnymi, będą mieć zastoso-

wanie przepisy ogólne prawa zobowiązań¹. Nie ma bowiem w naszym systemie prawnym żadnych innych przepisów, które by w sposób ogólny normowały sprawę naruszenia obowiązku ze strony dłużnika bez względu na to, co było źródłem powstania zobowiązania. Zakres zatem zastosowania przepisów art. 239 i nast. k. z. wychodzi daleko poza prawo zobowiązań sensu stricto unormowanych w k. z. i obejmuje wszystkie dziedziny prawa cywilnego. Wszędzie tam, gdzie dłużnik jest zobowiązany do świadczenia, tam w razie naruszenia tego obowiązku w braku przypisów szczególnych odpowiada on na podstawie art. 239 i nast. k. z. Istotną przesłanką tej odpowiedzialności jest istnienie stosunku zobowiązaniowego w najszerszym tego słowa znaczeniu, Wskutek tego z naruszenia obowiązku ze strony dłużnika nie powstaje żadne nowe zobowiązanie ani dawne nie gaśnie, lecz ulega modyfikacji idącej nieraz tak daleko, że pierwotne dłużne świadczenie zmienia się w odszkodowanie pieniężne. Zawsze jednak podstawą tego zmienionego świadczenia jest dawne zobowiązanie. Sprzedawca, który dopuścił się zwłoki w dostarczeniu towaru, ma zapłacić odszkodowanie z tytułu umowy sprzedaży, najemca, który oddał przedmiot najmu uszkodzony, powinien zapłacić odszkodowanie z tytułu umowy najmu itp. Przyczyną powstania obowiązku wynagrodzenia szkody nie jest samo jej spowodowanie, lecz naruszenie obowiązku wynikającego z istniejącego już przedtem stosunku zobowiązaniowego.

Inaczej ma się rzecz w przypadku odpowiedzialności z art. 134 i nast. k. z. Tutaj nie chodzi o zmianę już istniejącego stosunku prawnego, lecz o powstanie zobowiązania, którego przedtem w ogóle nie było.

Normy art. 239 i nast. k. z. tworzą całość jednorodną, bo odnoszą się do skutków naruszenia zobowiązania, natomiast normy art. 134 i nast. k. z. takimi nie są. Obejmują one pod wspólną nazwą „czyny niedozwolone” różne stany faktyczne. Oprócz bowiem odpowiedzialności za winę, opartej na zasadach analogicznych jak odpowiedzialność dłużnika, wchodzi w grę odpowiedzialność za sam wynik, która nie ma odpowiednika w przepisach odnoszących się do skutków naruszenia zobowiązania i może w tej dziedzinie powstać jedynie na podstawie szczególnego przepisu ustawy lub z woli stron. Ta okoliczność w wysokim stopniu utrudnia porównanie odpowiedzialności *ex contractu* i *ex delicto* i mówiąc tylko o tych dwóch systemach odpowiedzialności dokonujemy pewnego uproszczenia, gdyż ściśle rzecz biorąc, jest ich więcej.

Sprawa ta jeszcze bardziej się komplikuje, jeśli weźmiemy pod uwagę przepisy szczególne spoza sfery norm k. z. Znakomita ich więk-

¹ J. Marowski, *Odpowiedzialność posiadacza w dobrej wierze po wytoczeniu mu powództwa windykacyjnego*, „Państwo i prawo” 1955, nr 9, s. 386.

szość da się zamknąć w ramy systemów odpowiedzialności znanych k. z., lecz są pewne przypadki, jak np. umów ubezpieczeniowych, odszkodowania z tytułu wyłączenia, lub z tytułu szkód wywołanych przy wykonywaniu uprawnień (art. 36 pr. rz.) i inne, które wykazują właściwości specyficzne i nie dadzą się zaliczyć do żadnego z rodzajów odpowiedzialności znanych k. z. Ustalenie i uszeregowanie wszelkich rodzajów odpowiedzialności możliwych w dziedzinie prawa cywilnego nie jest celem naszych badań² i dlatego zaznaczywszy tylko istnienie tego problemu, wracamy do właściwego tematu, a mianowicie stosunku między niektórymi tylko rodzajami tej odpowiedzialności, mianowicie tzw. *ex contractu* uregulowanej w art. 239 i nast. k. z. oraz *ex delicto*. Ponieważ ten ostatni termin obejmuje różne rodzaje odpowiedzialności, przeto dla uniknięcia nieporozumień zaznaczamy, że będziemy się zajmować tylko odpowiedzialnością za zawinione czyny niedozwolone sensu stricto oraz odpowiedzialnością za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody, uregulowaną w art. 152 do 156 k. z.

Przy rozważaniu stosunku tych dwóch, a raczej nawet trzech rodzajów odpowiedzialności nie należy zapominać, że także zakres stosunków prawnych, które one regulują, nie jest identyczny. Przepisy dotyczące czynów niedozwolonych mają treść stosunkowo mało skomplikowaną. Odnoszą się bowiem głównie tylko do jednego skutku prawnego zdarzenia, a mianowicie powstania obowiązku wynagrodzenia szkody. Natomiast normy dotyczące skutków naruszenia zobowiązania ze strony dłużnika, mają treść bogatszą. Wynagrodzenie szkody jest tylko jednym, lecz nie jedynym skutkiem tego naruszenia. Poza tym istnieją jeszcze inne, jak np. prawo odstąpienia od umowy, prawo żądania wydania surogatów, które nie znajdują odpowiednika w skutkach czynu niedozwolonego. Dlatego też przy zestawieniu tych dwóch a raczej trzech rodzajów odpowiedzialności bierzemy pod uwagę, jeśli chodzi o odpowiedzialność *ex contractu*, tylko jeden jej wycinek, tj. obowiązek wynagrodzenia szkody, ponieważ jest to element wspólny dla wszystkich trzech rodzajów odpowiedzialności.

Rozważając stosunek wzajemny omawianych rodzajów odpowiedzialności pod kątem widzenia zbiegu norm, należy przede wszystkim zbadać, czy taki zbieg może tu w ogóle zajść. Jeśli bowiem zakresy zastosowania norm dotyczących tych odpowiedzialności są ściśle odgraniczone, to nie zajdzie możliwość takiego przypadku, w którym normy dotyczące jednej i drugiej a nawet może i trzeciej powinny by znaleźć równocześnie zastosowanie.

² Por. szczegółowe rozważania u W. Czachórskiego, *Zbieg odpowiedzialności cywilnej ex contractu i ex delicto według k. z.* Warszawa 1960, s. 63 i n.

Sama ustawa, tj. kodeks zobowiązań, nie wprowadza wyraźnie podziału odpowiedzialności ani nie systematyzuje odnośnych przepisów z punktu widzenia odpowiedzialności za szkodę. Są one ułożone wedle zupełnie innego kryterium. Normy o odpowiedzialności *ex contractu* zawarte są w przepisach art. 239 i nast. k. z., traktujących o skutkach niewykonania zobowiązań, tj. o przemianach, jakie następują w istniejącym już stosunku zobowiązaniowym z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania świadczenia przez dłużnika.

Natomiast zdarzenia opisane w art. 134—167 k. z. są samoistnymi źródłami powstania zobowiązań, a nie tylko przyczyną powstania stosunku uzupełniającego stosunek poprzednio istniejący. Przepisy te znajdują się w dziale II tytułu II k. z. Tytuł ten, traktujący o powstaniu zobowiązań, podzielony jest dychotomicznie na przepisy mówiące o przypadkach powstania zobowiązań z oświadczenia woli i przypadkach powstania zobowiązań z innych źródeł (nie z oświadczenia woli). Jest to oczywiście podział i wyczerpujący i rozłączny. Natomiast przypadki, w których znajdują zastosowanie art. 134—167 k. z. oraz przypadki, w których znajdują zastosowanie przepisy art. 239 i nast. k. z., są jakościowo zasadniczo różne, jako że jedno dotyczy powstania zobowiązań, drugie zaś swoistego uzupełnienia już istniejących stosunków. Przypadki te łącznie nie tworzą jakiejś odrębnej klasy, której wyróżnienie byłoby oparte o systematykę kodeksu zobowiązań i która to klasa stanowiłaby całość dzieloną dla omawianych grup przypadków jako członów podziału. Z samej więc systematyki kodeksu zobowiązań nie można wysnuć wniosków ani za, ani przeciw możliwości zbiegu norm dotyczących odpowiedzialności *ex contractu* i *ex delicto*.

Dopiero systematyka naukowa, wprowadzając podział dychotomiczny na przypadki wyrządzenia szkody przez niewykonanie zobowiązania i szkody wyrządzone poza stosunkiem zobowiązaniowym, jako człony podziału klasy przypadków „wyrządzenie szkody”³, zakłada między tymi terminami stosunek sprzeczności⁴, czego konsekwencją, aczkolwiek nie od razu wyraźnie wypowiedzianą⁵, jest ścisłe rozgraniczenie norm odnoszących się do każdego z tych dwóch rodzajów odpowiedzialności i stąd wykluczenie możliwości zbiegu norm. Tymczasem systematyka

³ Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 240: „Niewątpliwie jednak oba te przypadki dadzą się sprowadzić teoretycznie do jednej wspólnej myśli prawodawczej ...”.

⁴ F. Zoll, *Zobowiązania w zarysie*, Warszawa 1948, s. 120: „Jakkolwiek antytezą samoistnych zobowiązań odszkodowawczych są obowiązki odszkodowawcze, które powstają skutkiem niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań już istniejących i wywołują tylko zmiany w tychże stosunkach obowiązkowych...”.

⁵ S. Grzybowski, *Rozgraniczenie podstaw prawnych majątkowej odpowiedzialności pracowników*, „Państwo i Prawo” 1957, nr 7—8, s. 143 i n.

naszego k. z. nie zna jakiejś zwartej grupy przepisów traktujących o skutkach wyrządzenia szkody w ogóle w przeciwieństwie np. do k.c.a., który w rozdz. XXX, zatytułowanym „O prawie do wynagrodzenia szkody i zadośćuczynienia”, zawiera łączne normy odnoszące się zarówno do odpowiedzialności *ex contractu*, jak i *ex delicto* i to normy daleko bardziej do siebie zbliżone niż w k. z. Dlatego też przeszczepienie na grunt naszego prawa podziału na wyrządzenie szkody w ramach istniejącego stosunku zobowiązaniowego i poza nim nie znajduje pokrycia w systematyce ustawowej.

Oczywiście nie krępuje to nauki, która może stosować podziały inne niż legalny, byleby były trafne i uzasadnione. Zaznaczyć jednak trzeba, że jeśli powołanie się na systematykę k. z. miało być argumentem za dychotomicznym podziałem norm dotyczących odpowiedzialności za szkodę, to argument ten okazał się złudny.

Ponadto podział ten nie ma żadnej doniosłości poznawczej, ponieważ — jak powyżej wskazano — do kategorii odpowiedzialności *ex delicto*, czyli nie *ex contractu*, należą przypadki różne i rozmaicie unormowane, tak że zaliczenie jakiegoś przypadku do jednej z tych dwóch kategorii nie przesądza jeszcze rodzaju odpowiedzialności. Może ona być bowiem, jeśli chodzi o delikty, bardzo różna. W szczególności stwierdzenie, że nie zachodzi odpowiedzialność *ex contractu*, nie wskazuje jeszcze, jaki inny rodzaj odpowiedzialności powstanie, czy opartej na winie, czy za sam wynik, czy na jakiejś jeszcze innej podstawie. Podział zatem dychotomiczny nie daje dostatecznych podstaw do rozpoznania, o jaką odpowiedzialność będzie chodzić, jeśli się wykluczy odpowiedzialność *ex contractu*.

Lecz może przynajmniej będzie mógł służyć do ustalenia z całą pewnością odpowiedzialności *ex contractu* z wykluczeniem wszelkiej innej, czego wymagałaby zasada sprzeczności. Wtedy podział ten stanowiłby wyraźną granicę między odpowiedzialnością *ex contractu* a wszystkimi innymi rodzajami odpowiedzialności. Tymczasem tak nie jest, ponieważ zachodzą przypadki, w których staje się rzeczą wątpliwą, do jakiej kategorii odpowiedzialności należy je zaliczyć. Przypomnę tylko długo-wieczny spór o culpa in contrahendo (art. 54 w związku z 56 i 73 § 2 k. z.), dalej umowne prawo odstąpienia (art. 79 k. z.); obowiązek od-szkodowania przy zwrocie nienależnego świadczenia (art. 133 § 2 k. z.); poniesienie szkody celem odwrócenia niebezpieczeństwa (art. 122 k. z.). Poza kodeksem zobowiązań istnieje jeszcze więcej przypadków, unormowanych przepisami szczególnymi, w których nie można ostro rozróżnić, czy chodzi o odpowiedzialność *ex contractu* czy *ex delicto*. Należą do nich przypadki objęte art. 25—27 w związku z art. 36 dekretu z 25 VI 1954 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowni-

ków i ich rodzin (Dz. U. 30/116); przypadki z dekretu z 5 X 1955 r. o odpowiedzialności materialnej żołnierzy za szkody wyrządzone jednostce wojskowej i inne⁶.

Z tego wynika, że podział na dwa rodzaje odpowiedzialności (z tym nawet ograniczeniem, że odpowiedzialność *ex delicto* określimy czysto negatywnie, tj. że będzie to każdy rodzaj odpowiedzialności, który się nie da zaliczyć do odpowiedzialności *ex contractu*) nie jest podziałem ani ścisłym, ani ostrym. Czysto bowiem negatywne oznaczenie odpowiedzialności *ex delicto* zupełnie nie określa jej cech istotnych, a co więcej — nie rozróżnia istniejących w jej obrębie zasadniczych typów. Nic też dziwnego, że także granica między tymi dwoma tak nieściśle określonymi rodzajami odpowiedzialności jest płynna i że są z jednej strony przypadki, które do żadnej z nich nie dadzą się zaliczyć, z drugiej zaś takie, które można podciągnąć pod jedną i drugą. Podział zatem na te dwa rodzaje ma charakter jedynie informacyjny i to tylko z grubsza informacyjny⁷ i dlatego nie może służyć za podstawę rozgraniczenia tych dwóch rodzajów odpowiedzialności i wykluczenia możliwości zbiegu norm ich dotyczących.

Należy wreszcie wziąć pod uwagę jeszcze jedną okoliczność bardzo ważną, jeśli chodzi o rozgraniczenie odpowiedzialności *ex contractu* i *ex delicto*, a mianowicie wyraźny przepis ustawy. Odnosi się on wprawdzie tylko do odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody, jednakowoż przy podziale dychotomicznym na odpowiedzialność kontraktową i wszelką inną, należeć będzie ona chyba do tej drugiej kategorii. Otóż art. 155 k. z. uznaje ograniczenie lub wyłączenie z góry tej odpowiedzialności za nieważne. A zatem nawet wówczas, kiedy między stronami istnieje już stosunek zobowiązaniowy, np. z umowy o przewóz, to odpowiedzialność z art. 152 do 154 k. z. powstanie mimo istniejącej odpowiedzialności kontraktowej. Nie wchodzimy tu w kwestię, w jakim pozostawać one będą stosunku. Na razie chodzi tylko o wykazanie, że już sama ustawa wyraźnie przewiduje możliwość powstania także innej odpowiedzialności, w przypadku, gdy są wszelkie podstawy do przyjęcia odpowiedzialności kontraktowej. Widocznie tedy te dwa rodzaje odpowiedzialności nie są ściśle odgraniczone i w pewnych przypadkach krzyżują się czy przenikają.

Zachodzi atoli jeszcze możliwość takiego stosunku między normami dotyczącymi wszystkich rodzajów odpowiedzialności, że zbieg ich będzie tylko pozorny, a w rzeczywistości z charakteru ich wyniknie, iż się nawzajem wykluczają. Nasuwa się w szczególności zagadnienie, czy nie

⁶ Por. szczegółowe omówienie tych przypadków u W. Czachórskiego, op. cit., s. 63 i n.

⁷ Ibidem.

zachodzi między nimi stosunek nadrzędności lub podrzędności i czy nie można uznać jedną z nich za *lex generalis* a inne za *leges speciales*, i to w takich warunkach, gdzie norma szczególna wyklucza zastosowanie normy ogólnej. Sprawę tę musimy rozważyć osobno dla stosunku odpowiedzialności za winę z art. 134 i nast. k. z., a osobno dla stosunku odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody.

Zacznijmy od tego drugiego stosunku, ponieważ sytuacja jest tu jaśniejsza. Mimo bowiem istnienia między stronami stosunku zobowiązaniowego, za szkody wyrządzone na osobie lub mieniu odpowiadać będzie właściciel przedsiębiorstwa lub zakładu, albo pojazdu mechanicznego, wedle art. 152—154 k. z., bez względu na to, czy wyrządzenie tej szkody będzie zarazem naruszeniem obowiązku dłużnika czy nie. Odpowiedzialności tej nie można bowiem z góry ani ograniczyć, ani wyłączyć. Nie ulega więc wątpliwości, że odpowiedzialność *ex contractu* nie może tu wykluczyć odpowiedzialności z art. 152—154 k. z. i ta zawsze powstanie, ilekroć wyrządzona zostanie szkoda na osobie lub mieniu w warunkach określonych tymi przepisami. Pozostaje jednak jeszcze do rozważenia, czy na odwrót odpowiedzialność za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody nie wyklucza odpowiedzialności *ex contractu*, jeśli wyrządzenie tej szkody pozostawało w związku z naruszeniem obowiązku dłużnika. Czy na przykład wierzyciel nie będzie się mógł domagać odszkodowania zastrzeżonego w umowie o przewóz bez obowiązku wykazania, że poniósł jakąś szkodę, czy zawsze roszczenie odszkodowawcze będzie się tu przedawniać w okresie trzyletnim jako pochodzące z „czynu niedozwolonego” (art. 283 k. z.), mimo że roszczenie z umowy ulegałoby normalnemu, tj. dziesięcioletniemu przedawnieniu. Otóż, rozważając cel przepisów art. 152—154 k. z., nie można mieć żadnych wątpliwości, że poszkodowanemu będą służyć wszelkie roszczenia *ex contractu* niezależnie od roszczeń wynikających z przepisów art. 152—154 k. z., ponieważ celem ich jest rozszerzenie ochrony poszkodowanego, a nie jej zmniejszenie. Ustawodawca chce mu tylko coś przydać, a niczego nie ująć. Już więc z tego powodu byłoby bezcelowe rozważanie, czy przepisy o odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody stanowią w stosunku do przepisów o odpowiedzialności *ex contractu* *lex specialis*. Nawet gdyby to przyjąć, to byłyby to normy szczególne nie wykluczające zastosowania norm ogólnych, lecz je uzupełniające. Jednakowoż nie można uznać tych dwóch rodzajów norm za pozostające w stosunku do siebie jako *lex generalis* i *specialis*. W szczególności normy dotyczące odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody nie mogą uchodzić za normy szczególne w stosunku do norm ogólnych dotyczących

odpowiedzialności *ex contractu*. Do istoty bowiem tego stosunku należy, by norma szczególna zawierała wszelkie elementy normy ogólnej, a nadto coś więcej, co ją od tamtej odróżnia. Tymczasem hipotezy art. 152—154 k. z. wcale nie obejmują całości elementów odpowiedzialności *ex contractu*, a nawet najważniejszy z nich, jakim jest naruszenie obowiązku ze strony dłużnika, jest tu zupełnie pominięty jako całkiem obojętny. Odpowiada nie dłużnik, który naruszył swe zobowiązanie przez wyrządzenie wierzycielowi szkody w związku z użyciem sił przyrody, lecz właściciel przedsiębiorstwa lub pojazdu bez względu na to, czy łączy go z poszkodowanym jakiś stosunek prawny (np. jeżeli ten wedle przepisów szczególnych odpowiedzialności tej nie osłabia lub wyklucza, jak np. art. 25 dekretu o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników). Dlatego też normy art. 152—154 k. z. i art. 239 i nast. k. z. należy uważać za równorzędne, regulujące zupełnie różne stany faktyczne, co nie wyklucza możliwości, że w pewnych przypadkach zakresy tych norm mogą się przeciąć.

Jakiż teraz zachodzi stosunek między normami dotyczącymi odpowiedzialności *ex contractu* a normami art. 134 i nast. k. z. Tutaj sprawa jest mniej jasna, ponieważ hipotezy obu rodzajów tych norm zawierają więcej elementów wspólnych. Zarówno odpowiedzialność z art. 134, jak i 239 k. z., oparta jest na winie sprawcy, przy czym termin ten obejmuje także obiektywną przesłankę odpowiedzialności, tj. bezprawność działania. Przepis art. 134 k. z. jest ujęty tak ogólnie, że odnosi się do każdego bezprawnego działania bez względu na to, czy stanowi ono przekroczenie zakazów lub niewypełnienie nakazów prawa stanowionego, czy zasad współżycia społecznego, a nawet nieraz czysto moralnych lub zwyczajowych i niezależnie od tego, czy stanowi naruszenie praw podmiotowych⁸. W tym szerokim wachlarzu bezprawia pomieścić się może także naruszenie obowiązku ze strony dłużnika, ponieważ stanowi ono niewątpliwie niedozwolone targnięcie się na prawo wierzyciela⁹. W ten sposób byłaby stwierdzona istotna przesłanka stosunku legis generalis do specialis, a mianowicie przepis art. 134 k. z. jako *lex generalis* obejmowałby wszelkie przypadki hipotezy art. 239 k. z., który w ten sposób nabrałby charakteru legis specialis. Ponieważ ta *lex* w szczególności i odmienny sposób niż art. 134 k. z. normuje odpowiedzialność dłużnika, przeto wyklucza zastosowanie przepisów ogólnych i między tymi dwoma rodzajami odpowiedzialności nigdy do konfliktu dojść nie może. Przeciwnicy tej tezy starają się osłabić jej podstawę za pomocą ścieśniającej wykładni art. 134 k. z. Bezprawie tam określone obejmuje tylko dzia-

⁸ M. Sośniak, *Bezprawność zachowania jako przesłanka odpowiedzialności cywilnej za czyny niedozwolone*, Kraków 1959, s. 118 i n.

⁹ *Ibidem*, s. 166 i n.

łania sprzeciwiające się normom ogólnym wszystkich obowiązującym a do nich nie należy naruszenie ze strony dłużnika obowiązku, który wynika ze stosunku prawnego tylko między dwoma osobami istniejącego. Oczywiście, jeśli się takie założenie przyjmie, to odpada nadrzędność przepisów art. 134 k. z. w stosunku do art. 239 k. z., który wobec tego nie ma charakteru normy szczególnej, lecz jest normą zupełnie równorzędną.

Jednakowoż na tle polskiego ustawodawstwa za taką ścieśniającą wykładnią bezprawia nie przemawiają przekonujące argumenty. Ogólne ujęcie art. 134 k. z. pozwala pomieścić w nim wszelkie działanie przeciw normom wszelkiego rodzaju. A przecież nie można powiedzieć, by naruszenie obowiązku przez dłużnika było czynem dla porządku prawnego zupełnie obojętnym. To, że dochodzenie szkody z tytułu tego naruszenia pozostawione jest poszkodowanemu, nie przesądza o charakterze czynu, ponieważ jest ogólną cechą roszczeń cywilnoprawnych, że państwo pozostawia tu inicjatywę ich dochodzenia uprawnionemu, a nie występuje z reguły z urzędu. Również argument, że zobowiązanie powstaje z woli stron a odpowiedzialność z art. 134 k. z. z postanowienia ustawy, nie wytrzymuje krytyki, ponieważ wola stron wywołuje skutki prawne także tylko w połączeniu z dyspozycją ustawową i dlatego nie istnieje jakościowa różnica co do źródła powstania odpowiedzialności. Naruszenie zobowiązania ze strony dłużnika będzie więc bezprawiem polegającym na prawnie nieuzasadnionym naruszeniu prawa podmiotowego wierzyciela i jako takie podpadałoby pod ogólną normę art. 134 k. z. nawet wówczas, gdybyśmy uznali, że jest to bezprawie innego rodzaju, tzw. względne lub zależne¹⁰. Normę zatem art. 239 k. z. trzeba uznać za szczególną w stosunku do art. 134 k. z., ponieważ w braku jej wszelkie przypadki naruszenia zobowiązania ze strony dłużnika podpadałyby pod normę ogólną dotyczącą obowiązku wynagrodzenia szkody wyrządzonej z winy sprawcy¹¹.

Stwierdzenie to jednak nie wyklucza jeszcze możliwości stosowania normy ogólnej obok szczególnej, bo wykluczenie takie zachodzi jedynie wówczas, kiedy wyraźny przepis lub sama treść normy szczególnej nie pozwala na stosowanie normy ogólnej. W naszym przypadku odpowiedzialność *ex contractu* jest niewątpliwie inaczej ukształtowana niż *ex delicto*. Wprawdzie obie są oparte na zasadzie winy, lecz już ciężar do-

¹⁰ Ibidem, s. 169 i literatura tam przytoczona.

¹¹ Tak też jest w ustawodawstwach, które nie rozróżniają odpowiedzialności *ex contractu* i *ex delicto*. Np. § 337 k. c. Ludowej Republiki Czechosłowackiej nakłada obowiązek wynagrodzenia szkody na każdego, „kto umyślnie lub z nie-dbalstwa wyrządził szkodę drugiemu przez naruszenie zobowiązania lub innej prawnej powinności”.

wodu tej winy jest inaczej rozłożony, zakres odpowiedzialności różny, gdyż *ex delicto* odpowiada się w pewnych przypadkach także za szkodę niemajątkową, a *ex contractu* nigdy, termin przedawnienia różny, przy odpowiedzialności *ex contractu* ma zastosowanie nieraz krótki termin prekluzyjny, przy deliktowej to nie zachodzi, no i wreszcie także różnica nie najmniejszej wagi, że dłużnik może się wobec wierzyciela bronić rozmaitymi zarzutami wynikającymi z istniejącego między nimi stosunku prawnego, co przy odpowiedzialności *ex delicto* jest niemożliwe. Te i inne jeszcze drobniejsze różnice sprawiają, że odpowiedzialność *ex contractu* uchodzi powszechnie za zupełnie inny i odrębny rodzaj odpowiedzialności za szkodę i stanowiący nie uzupełnienie, lecz przeciwstawienie odpowiedzialności *ex delicto*. Z tego też powodu uważa się, że jedna wyklucza drugą i na tle istniejącego stosunku prawnego może powstać jedynie odpowiedzialność *ex contractu*, a nigdy *ex delicto*.

Teza ta odpowiadać będzie prawdzie jak długo będziemy mieć do czynienia z czystym bezprawiem, tzw. względnym, polegającym li tylko na naruszeniu przez dłużnika zobowiązania wynikającego z istniejącego stosunku prawnego. Cały bowiem stosunek prawny między stronami jest ukształtowany na tle przepisów o odpowiedzialności *ex contractu* i nie można go *ex post* zmienić przez zastosowanie innego rodzaju odpowiedzialności. Jeśli się strony umówiły albo ustawa tak stanowi (np. art. 121 § 1; 505; 528 k. z.), że dłużnik nie odpowiada za lżejsze niedbalstwo lub zobowiązany jest do dołożenia staranności tylko *quam in suis*, to wierzyciel nie może powołać się na przepisy o odpowiedzialności *ex delicto*, które tego ograniczenia nie znają i nakładają odpowiedzialność za każdą winę. Choćby w pewnych przypadkach niewykonanie lub nie należyte wykonanie zobowiązania było czynem karalnym, to jeśli istotą tego czynu stanowi wyłącznie naruszenie zobowiązania ze strony dłużnika, cywilnoprawne skutki takiego naruszenia mogą się obracać jedynie w granicach przepisów art. 239 k. z., ponieważ one właśnie normują konsekwencje tego *sui generis* bezprawia, jakim jest naruszenie zobowiązania. Natomiast wykluczone musi być stosowanie art. 134 i nast. k. z. jako *legis generalis* o odmiennych dyspozycjach.

Takie ustawienie stosunku art. 134 i nast. do art. 239 i nast. k. z. daje nader pożądane i ostre rozgraniczenie między odpowiedzialnością *ex contractu* i *ex delicto*. Ma jednak również swoje wady. Oparte na czysto logicznym podziale, nie uwzględnia społecznych skutków bezwzględnego rozgraniczenia tych dwóch rodzajów odpowiedzialności. Nie potrafi wytłumaczyć i usprawiedliwić takich np. konsekwencji, że chirurg dokonujący operacji na podstawie umowy z chorym odpowiadałby tylko w granicach umowy, a więc nie byłby zobowiązany do zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową wynikłą z naruszenia całości cielesnej lub

zdrowia człowieka, a za taki sam zabieg dokonany na chorym na zlecenie Ubezpieczalni Społecznej odpowiadałby wobec poszkodowanego na podstawie art. 134 k. z. i byłby zobowiązany do zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową. Dlaczego pracownik, który zagarnął dla siebie powierzone mu mienie pracodawcy miałby korzystać z krótkiego terminu prekluzyjnego z art. 473 k. z.? Przykłady tego rodzaju już nieraz były omawiane i są zbyt znane, by trzeba ich więcej przytaczać. Wskazują one jednak, że ścisłe rozgraniczenie odpowiedzialności kontraktowej od deliktowej w ten sposób, by kiedy powstała jedna, wykluczona musi być druga, prowadzi nieraz do ujemnych społecznie rezultatów i to już wskazuje, że poprawna pod względem logicznym konstrukcja ma jakieś wady, które wychodzą na jaw przy jej praktycznym zastosowaniu.

Błądność jej założeń leży znowu w zbyt sumarycznym traktowaniu odpowiedzialności *ex delicto*. Musimy wziąć pod uwagę, że podczas gdy reżym odpowiedzialności *ex contractu* obejmuje pewien ściśle określony rodzaj bezprawia, a mianowicie naruszenie zobowiązania ze strony dłużnika przez niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia, to pod rządem norm o odpowiedzialności *ex delicto* pozostaje taka wielka masa najróżnorodniejszych bezprawia, że nawet granic jej nie można ściśle oznaczyć i najbardziej szczegółowy kodeks karny tylko nieznaczoną część jej obejmuje. Wśród tej ogromnej ilości możliwych wykroczeń przeciw wszelkiego rodzaju normom nie można wykluczyć ewentualności, że jeden czyn będzie naruszać od razu więcej norm. Przewiduje to wyraźnie kodeks karny (art. 36 k. k.), a przecież mogą zająć jeszcze zbiegi między normami prawnymi i zasadami współżycia społecznego, nakazami moralności i zwyczaju. W przeciwieństwie do prawa karnego kolizje te nie mają tu większego znaczenia, ponieważ skutkiem czynu niedozwolonego nie jest kara, którą należy stopniować wedle natężenia winy, lecz powstanie obowiązku wynagrodzenia szkody, którego miarą jest w zasadzie wysokość szkody, a nie wielkość winy. Tak jest jednak dopóki wynagrodzenie szkody obraca się w granicach jednego i tego samego reżymu. Sprawa natomiast komplikuje się jeśli czyn sprawcy narusza kilka rodzajów norm, a każde naruszenie musi być ocenione wedle innego reżymu odpowiedzialności za szkodę. Takie kolizje mogą zająć niejednokrotnie, z uwagi na to, że systemów odpowiedzialności jest więcej. Już w obrębie przepisów rozdz. IV działu II k. z. może nastąpić zbieg norm, np. odpowiedzialności za własny czyn i cudzy (art. 134 i 145 k. z. — jeśli podwładny dopuścił się winy, a nadto działał na podstawie błędnych wskazówek przełożonego), a zwłaszcza odpowiedzialności na podstawie winy i odpowiedzialności za szkody wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody, np. jeśli właściciel sam prowadzi samochód i z winy swej uszkadza cudze mienie. Odpowiada

wówczas i z art 153 § 1 i z art. 134 k. z. i nie można powiedzieć, że odpowiedzialność pierwsza pochłania drugą, ponieważ jeśli poszkodowany zechce uzyskać odszkodowanie wedle wartości szczególnej zniszczonych rzeczy, to będzie musiał udowodnić zły zamiar lub rażące niedbalstwo zobowiązanego do odszkodowania (art. 160 k. z.). Bardzo często zachodzi zbieg odpowiedzialności z art. 152 i nast. k. z. i art. 145 k. z., jeśli np. samochód prowadził kierowca będący podwładnym właściciela i w sposób zawiniony spowodował szkodę. Możliwość zastosowania art. 145 k. z. będzie miała znaczenie z uwagi regres, jaki może przysługiwać właścicielowi do kierowcy¹². W obrębie tedy rozdziału kodeksu zobowiązań traktującego o tzw. czynach niedozwolonych nie widać ścisłego rozgraniczenia różnych systemów odpowiedzialności i są przypadki, kiedy one na siebie zachodzą.

Czy ta sama możliwość zachodzi także w stosunku do bezprawia, o jakim mówi art. 239 k. z.? Nie ulega żadnej wątpliwości, że czyn lub zaniechanie dłużnika stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia stanowi nieraz nie tylko naruszenie zobowiązania, lecz także wykracza przeciw innym normom, które wiążą sprawcę bez względu na istniejący między nim a poszkodowanym stosunek zobowiązaniowy. Jeśli najemca rozmyślnie lub z niedbalstwa zniszczy przedmiot najmu, to narusza nie tylko swoje zobowiązanie wynikające z umowy najmu w związku z art. 380 i nast. k. z., lecz także prawo podmiotowe właściciela, co podpada już pod przepis art. 134 k. z., a nawet dopuszcza się przestępstwa z art. 263 k. k., co tym więcej uzasadnia odpowiedzialność *ex delicto*. Jeżeli przechowawca pozbędzie dla własnej korzyści powierzoną mu rzecz, to narusza nie tylko zobowiązanie z umowy o przechowanie, lecz popełnia przestępstwo z art. 262 § 2 k. k., a zatem czyn niedozwolony innego charakteru i za szkodę przez to wyrządzoną odpowiadałby niewątpliwie na podstawie art. 134 k. z. Zachodzi tu więc sytuacja zupełnie analogiczna jak w prawie karnym, kiedy jeden czyn zagrożony karą podpada pod kilka przepisów ustawy. W prawie karnym kolizja taka może być w dwojaki sposób potraktowana. Albo się przyjmuje jak gdyby sprawca popełnił tyle przestępstw, ile naruszył przepisów i za każde wymierza mu się karę — wtedy mówimy o idealnym zbiegu przestępstw. Albo też uważa się, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo i wymierza się jedną karę wedle przepisu najsurowszego — wtedy mówimy o zbiegu norm. Nasze prawo karne

¹² Por. na przykład orzeczenie SN z 23 I 1957 r., nr 1 CR 550/55 (OSP i KA nr 3/57, s. 139) z głosem autora, które uznaje możliwość zastosowania równocześnie nawet trojkiego rodzaju odpowiedzialności: za szkodę wyrządzoną w użyciu sił przyrody, za czyn cudzy i za czyn własny. Tę ostatnią z uwagi na możliwość zmniejszenia odszkodowania wedle art. 158 § 2 k. z.

przyjęto — jak wiadomo — ten drugi system. W prawie cywilnym nie można przyjąć alternatywy pierwszej, tj. idealnego zbiegu czynów niedozwolonych. Skutkiem bowiem cywilnoprawnym naruszenia normy jest nie kara, lecz powstanie obowiązku wynagrodzenia szkody. Ten zaś nie jest zależny od ilości naruszonych przepisów, lecz od wysokości szkody. Dlatego też przyjęcie idealnego zbiegu czynów niedozwolonych nie dałoby w prawie cywilnym żadnego efektu, ponieważ sprawca i tak tylko na jedno odszkodowanie mógłby być zasądzony, a poszkodowany tylko raz wynagrodzenie szkody otrzymać. Istotnym zagadnieniem dla prawa cywilnego będzie, na jakich normach ma się oprzeć odpowiedzialność za szkodę, jeśli jej reżymy się różnią. Tę zaś kwestię rozwiąże w dostatecznej mierze konstrukcja zbiegu norm jako bardziej naturalna i życiowa niż idealny, tj. pomyślany tylko zbieg czynów niedozwolonych.

Naruszenie zobowiązania ze strony dłużnika może stanowić nieraz równocześnie naruszenie innych norm pozazobowiązaniowych i to naruszenie przy istnieniu innych przesłanek wystarczające do powstania odpowiedzialności *ex delicto*. Czy jednak wobec tego, że poprzednio stwierdziliśmy, iż normy odpowiedzialności *ex contractu* stanowią *lex specialis* w stosunku do norm odpowiedzialności *ex delicto* jako *lex generalis*, tym samym sprawa wyłączonego zastosowania przepisów art.239 i nast. k. z. w każdym przypadku gdzie zachodzi naruszenie istniejącego zobowiązania — nie jest przesądzona na korzyść tych ostatnich. Niewątpliwie jest tak zawsze wtedy, kiedy mamy do czynienia z czystym naruszeniem zobowiązania, tj. kiedy poza wykroczeniem przeciw obowiązkowi dłużnika nie ma żadnego innego bezprawia. Natomiast trudno byłoby uzasadnić w naszym systemie prawnym wyłączenie stosowania norm odpowiedzialności *ex contractu* tam, gdzie niewykonanie lub nienależyte wykonanie świadczenia stanowi naruszenie jeszcze innych norm, czy to prawnych, czy moralnych, czy zasad współżycia społecznego. Ochrona bowiem poszkodowanego byłaby nieraz niedostateczna, jak to widzieliśmy w przypadku odpowiedzialności lekarza. Dlatego też wtedy nie można wykluczyć zastosowania norm odpowiedzialności *ex delicto*. Nie stoi temu na przeszkodzie stosunek ich nadrzędności do norm odpowiedzialności *ex contractu*, ponieważ nie zawsze *lex specialis* wyklucza zastosowanie *legis generalis*, lecz dość często normy *legis generalis* uzupełniają przepisy *legis specialis*. Ten przypadek właśnie tu zachodzi. *Lex generalis* spełni swą rolę uzupełniającą, jeśli stan faktyczny zawiera oprócz elementów uzasadniających odpowiedzialność *ex contractu* także elementy stanowiące podstawę odpowiedzialności *ex delicto* i to opartej na innym bezprawiu niż samo naruszenie zobowiązania.

Można by jeszcze zapytać, czy w takim razie nie lepiej stosować w ogóle tylko normy odpowiedzialności *ex delicto*. Odpowiedzi twier-

dzącej nie dałoby się uzasadnić stosunkiem nadrzędności tych norm, ponieważ *lex generalis* nigdy nie wyklucza zastosowania *legis specialis*. W rachubę wchodziłoby jedynie pochłonięcie norm odpowiedzialności *ex contractu* przez normy odpowiedzialności *ex delicto*. Wtedy jednak byłoby konieczne, by reżym odpowiedzialności deliktowej dawał poszkodowanemu wszystkie bez wyjątku te same korzyści, co reżym odpowiedzialności kontraktowej. Tak atoli nie jest. Odpowiedzialność jedna daje w pewnych kierunkach więcej, w innych mniej niż druga i korzyści są jakościowo różne, tak że nie dadzą się sprowadzić do wspólnego mianownika. Przy odpowiedzialności *ex contractu* ma poszkodowany ułatwienie dowodu (domniemanie winy), zwykle dłuższy termin przedawnienia, możliwość podniesienia zarzutów ze stosunku zobowiązaniowego, czego mu nie dostaje przy odpowiedzialności *ex delicto*. Natomiast ma tu możliwość dochodzenia szkody niemajątkowej. Nie można tedy abstrakcyjnie określić, jaki reżym jest dla poszkodowanego korzystniejszy, ponieważ zależy to od okoliczności i tylko w każdym konkretnym przypadku da się ustalić bilans dodatnich i ujemnych stron każdego rodzaju odpowiedzialności.

Jeśli tedy ani stosunek *legis specialis* do *lex generalis* nie wyklucza zastosowania norm odpowiedzialności *ex delicto* do przypadku gdzie istnieją również przesłanki powstania odpowiedzialności *ex contractu*, ani odpowiedzialność jedna nie pochłania drugiej, jakież tedy jest wzajemny stosunek tych norm, a w szczególności — czy zbieg ich jest możliwy? Dla tych, którzy przyjmują równorzędność obu reżymów odpowiedzialności, sprawa jest jasna i prosta. Zakresy przypadków, w których zachodzą przesłanki dla wymienionych dwóch rodzajów odpowiedzialności, krzyżują się. Graficznie ilustrowałyby tę sytuację dwa koła częściowo na siebie zachodzące.

Trudniejsza staje się sytuacja jeśli przyjąć stosunek nadrzędności albo podrzędności tych norm, bo wówczas odpowiedzialność *ex contractu* (*lex specialis*) jako koło mniejsze mieści się bez reszty w kole większym odpowiedzialności *ex delicto* (jako *legis generalis*). Jednakowoż nie należy zapominać, że terminy, jakimi tu operujemy, nie są jednorodnjawowe i nie należą do wspólnej klasy. Normy odpowiedzialności kontraktowej odnoszą się do pewnego pozytywnie określonego i jednorodnjawowego stanu faktycznego. Natomiast to, co dla krótkości nazywamy normami odpowiedzialności deliktowej, zawiera w sobie nader różnorakie hipotezy, zależne przede wszystkim od przesłanki obiektywnej, jaką jest bezprawie, i subiektywnej, tj. winy, a mające tylko tę wspólną czysto negatywną cechę, że odpowiedzialność powstaje tu nie na tle istniejącego już stosunku prawnego. Jeśli tedy wyobrazimy sobie reżym odpowiedzialności *ex delicto* w postaci dużego koła obejmującego wszelką odpowie-

działność za szkodę, to w jego obrębie mieścić się będzie wiele mniejszych kółek wyobrażających różne rodzaje odpowiedzialności, a więc za własną winę, za cudzą winę, z tytułu słuszności, za szkody wyrządzone przez zwierzęta i rzeczy, wyrządzone w związku z użyciem sił przyrody, i jeśli jeszcze weźmiemy pod uwagę pewne rodzaje odpowiedzialności zawarte w przepisach szczególnych — to ilość tych kółek wydatnie wzrośnie. Otóż jedno z tych mniejszych kółek stanowi także odpowiedzialność *ex contractu*. W stosunku do terminu „odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną bezprawnie” normy jej stanowią *lex specialis*, co ma jednak znaczenie czysto formalne. Nie ma bowiem w naszym systemie prawnym jakiegoś jednolitego reżymu odpowiedzialności *ex delicto*, są tylko poszczególne rodzaje odpowiedzialności pozaumownej, każdy o własnej specyfice i te są równorzędne z reżymem odpowiedzialności kontraktowej. Wszystkie kółka mniejsze mieszczą się w dużym kole, a zakresy ich mogą się między sobą krzyżować. W szczególności może to nastąpić nawet między więcej niż dwoma rodzajami odpowiedzialności, np. w takim częstym i pospolitym przypadku, kiedy właściciel samochodu, sam go prowadząc, przewozi kogoś za opłatą i z winy swojej spowoduje wypadek. Wówczas odpowiada on raz z umowy przewozu, drugi raz z tytułu szkód wyrządzonych w związku z użyciem sił przyrody, a trzeci raz za własny czyn zawiniony z art. 134 k. z. Wszystkie te trzy rodzaje odpowiedzialności mają własne i odrębne cechy i żadna z nich nie pochłania innych bez reszty.

Ten przydługi nieco wywód miał na celu wykazać, że prawdziwy a nie tylko pozorny zbieg norm dotyczących odpowiedzialności *ex contractu* i innych rodzajów odpowiedzialności jest możliwy i względny na formalnologiczne zasady dzielenia i klasyfikowania terminów zupełnie nie stoją temu na przeszkodzie¹³.

Skoro tedy kolizja norm jest możliwa, trzeba się zastanowić, jak ją należy rozwikłać. Dyspozycje każdego reżymu odszkodowawczego dają poszkodowanemu roszczenie o wyrównanie szkody. Mogą przyznać mu jeszcze inne roszczenia i czynią to nie tylko normy reżymu odpowiedzialności kontraktowej, lecz także odpowiedzialności deliktowej w postaci np. zakazu dalszego naruszania, usunięcia przyczyn, jakie nadal mogą szkodę wywoływać itp.¹⁴. Jeśli wziąć pod uwagę ogół skutków prawnych różnych reżymów odpowiedzialności, to już z samych dyspozycji ustawowych wynika, że w razie zbiegu norm skutki ich mogą się skumulować, jeśli tylko nie są ze sobą sprzeczne. Np. w razie gdy zobowiązanie wzajemne stanie się niemożliwe do wypełnienia wskutek okoliczności,

¹³ S. Grzybowski, op. cit., s. 150 i n.

¹⁴ F. Zoll, op. cit., s. 120.

za które strona zobowiązana do świadczenia odpowiada, strona uprawniona może odstąpić od umowy (art. 252 k. z.), a zarazem ma prawo żądać naprawienia szkody spowodowanej niewykonaniem zobowiązania wzajemnego (art. 253 k. z.). Jeśli teraz niemożliwość wykonania wynikła z czynu niedozwolonego strony zobowiązanej i poszkodowanemu z tych czy innych względów (np. z uwagi na właściwość sądu) dogodniej jest oprzeć powództwo na czynie niedozwolonym, to czy z tego powodu straci on prawo do odstąpienia od umowy? Nie, i co więcej, to odstąpienie od umowy nie będzie także w procesie o odszkodowanie *ex delicto* okolicznością obojętną, gdyż zależnie od tego, czy poszkodowany odstąpi, czy nie odstąpi od umowy, kształtować się będzie wysokość jego szkody. W pierwszym przypadku zwolni się od świadczenia wzajemnego i szkoda jego polegać będzie tylko na różnicy wartości wzajemnych świadczeń, w drugim zaś będzie nadal zobowiązany wykonać swoje świadczenie a szkoda jego wzrośnie do wartości całego świadczenia, które się stało niemożliwe.

Już poprzednio wskazaliśmy, że kumulacja skutków następuje z mocy ustawy w razie zbiegu odpowiedzialności kontraktowej i odpowiedzialności z tytułu ryzyka z art. 152—154 k. z. Czy wobec tego istnieje jakaś przeszkoda, by tę samą zasadę przyjąć także w przypadkach, w których żaden przepis ustawowy kumulacji wyraźnie lub domyślnie nie zabrania? Jeśli tak, to mielibyśmy rozwiązany częsty a sporny przypadek, jak odpowiedzialność lekarza za uszkodzenie cielesne lub rozstrój zdrowia pacjenta. Odpowiedzialność lekarza *ex contractu* wcale nie stałaby na przeszkodzie żądaniu zadośćuczynienia za cierpienia fizyczne i krzywdę moralną z art. 165 k. z., jeżeli postępowanie jego można będzie uznać za czyn niedozwolony i poszkodowanemu przysługiwałoby roszczenie z tego tytułu obok i niezależnie od roszczenia kontraktowego.

Zresztą kumulacja roszczeń, które się wzajemnie nie wykluczają, jest zjawiskiem powszechnym w prawie cywilnym, tak dalece, że można ją uznać za normalny skutek zbiegu norm. Celem bowiem roszczeń jest zapewnienie uprawnionemu zaspokojenia jego interesu, przez porządek prawny chronionego, a chyba cel ten staje się łatwiejszy do osiągnięcia jeżeli można dojść do niego kilku drogami.

Oczywiście kumulacja roszczeń jest wykluczona jeżeli zawierają one elementy sprzeczne, które się z sobą nie dadzą pogodzić. W wielu przypadkach sprawa ta jest prosta i jasna, tak że nie zachodzą żadne wątpliwości, iż obie normy naraz nie dadzą się zastosować i że między roszczeniami z nich wynikającymi zachodzi sprzeczność. Na przykład w przypadku art. 250 k. z., nie może wierzyciel równocześnie odstąpić od umowy i dochodzić wykonania zobowiązania, gdyż te dwa roszczenia nie dadzą się równocześnie zrealizować. Nie zawsze jednak sytuacja jest

tak jasna. Zachodzi to właśnie dość często przy zbiegu norm dotyczących różnych reżymów odpowiedzialności za szkodę.

Jednym z najbardziej spornych i dyskutowanych przypadków tego rodzaju jest zbieg różnych reżymów odpowiedzialności, w razie którego wedle jednego odpowiedzialność powstaje, a wedle drugiego nie. Mogą tu wchodzić w grę różne kombinacje. I tak np. jeśli dłużnik, znajdujący się w stanie niedorozwoju psychicznego, nie wykonał zobowiązania w sposób, który może być poczytany za delikt (np. zniszczył rozmyślnie oddany mu w przechowanie przedmiot), to nie będzie odpowiadać *ex delicto*, natomiast nie zawsze będzie zwolniony od odpowiedzialności *ex contractu*, ponieważ nie w każdym przypadku zdoła udowodnić, że niewykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które nie odpowiada. Nie trzeba bowiem zapominać, że dłużnik ten, aczkolwiek umysłowo upośledzony, nie będąc ubezwłasnowolniony, posiada pełną zdolność do czynności prawnych, a to pociąga za sobą nie tylko uprawnienia, lecz także obowiązki. Nie może on przeto działać wyłącznie na ryzyko osób, które wchodzi z nim w stosunki prawne, lecz także musi sam ponosić skutki czynności, do których jest uprawniony. Dlatego też fakt upośledzenia umysłowego nie wyklucza sam przez się odpowiedzialności z art. 239 i nast. k. z. Natomiast nie będzie odpowiadać za delikt, ponieważ od tego wyraźnie go zwalnia przepis ustawy (art. 138 k. z.). Gdyby np. ten sam dłużnik podjął się przewieźć kogoś za opłatą swoim samochodem i sam go prowadząc wskutek nieostrożności spowodował wypadek, w którym pasażer jego uległ uszkodzeniu cielesnemu, to odpowiadałby niewątpliwie za szkodę z art. 153 k. z. (możliwie wedle zachodzących okoliczności także z art. 239 k. z.), natomiast nie odpowiadałby za winę własną z uwagi na przepis art. 138 k. z. Wykluczenie zatem odpowiedzialności w granicach jednego reżymu nie powoduje jeszcze samo przez się uchylenia tej odpowiedzialności wedle innego reżymu. Praktycznie ma ta zasada duże znaczenie w przypadkach zgaśnięcia odpowiedzialności wskutek prekluzji lub przedawnienia. Terminy przedawnienia roszczeń odszkodowawczych mogą być w różnych reżymach odmienne. Wówczas mimo przedawnienia lub prekluzji roszczenia w jednym reżymie, może poszkodowany dochodzić go w drugim. Zasadę tę, jeżeli chodzi o roszczenia odszkodowawcze z powodu naruszenia zobowiązań ze stosunku pracy, przyjął Sąd Najwyższy dopuszczając dochodzenia roszczeń *ex delicto*, mimo iż nastąpiła prekluzja z art. 473 k. z.¹⁵

Jednakowoż zastosowanie tej zasady bez żadnych ograniczeń może wzbudzić poważne wątpliwości. Są przypadki, w których sama ustawa

¹⁵ Por. orzeczenie SN w składzie 7 sędziów z 13 XI 1954 r. (OSN 3/55/56) oraz uchwałą całej Izby Cywilnej SN z 26 X 1956 r., 1 CO 3/56 (OSN 1/58).

ogranicza odpowiedzialność *ex contractu*, tzn. wyklucza ją w razie braku pewnych kwalifikacji, np. przy zleceniu bez wynagrodzenia (art. 505 k. z.), przechowaniu bezpłatnym (art. 528 k. z.). Ponadto odpowiedzialność może być ograniczona z woli stron aż do granic rozmyślnego wyrządzenia wierzycielowi szkody przez dłużnika (art. 240 § 2 k. z.). Czy i w tych przypadkach poszkodowany nie mogą dochodzić szkody *ex contractu*, np. z tej przyczyny, że winę dłużnika stanowi tylko lżejsze niedbalstwo, może wystąpić z roszczeniem z tytułu deliktu? Zagadnienie to, bardzo sporne, zwłaszcza na tle ustawodawstwa francuskiego, stanowiło niejako kamień probierczy słuszności i przydatności kumulacji jako sposobu rozwiązania zbiegu norm. Przecież — argumentowano — dopuszczenie dochodzenia roszczenia *ex delicto* w podobnych przypadkach byłoby udaremieniem bądź przepisu ustawy, bądź woli stron, które właśnie tu chciały odpowiedzialność wykluczyć. Miało to przemawiać za zupełnym rozgraniczeniem obu reżymów odpowiedzialności, tak by do zbiegu ich nigdy nie mogło dojść. Zagadnienie to jednak nie nastęrcza tak wielkich trudności jakby się na pozór zdawało. Wynikły one na tle prawa francuskiego, gdzie powiązano tę kwestię z problemem natury ogólnej a bardzo trudnym do rozstrzygnięcia, a mianowicie, czy przepisy o odpowiedzialności deliktowej mogą być wolą stron, tj. za pomocą umowy zmienione lub uchylone, i jeżeli tak, to w jakich granicach. Wychodząc ze sztywnego, doktrynalnego założenia, że przepisy dotyczące odpowiedzialności *ex delicto* mają charakter norm porządku publicznego (*l'ordre public*), jedni nie dopuszczali w ogóle do jakiegokolwiek ich zmiany przez umowę, inni ograniczali tę niemożność tylko do przypadków odpowiedzialności za działanie rozmyślne i cięższe niedbalstwo. W tych przypadkach uchylenie lub złagodzenie odpowiedzialności przez umowę byłoby nieważne. Z tej dyskusji, która ze zmiennym szczęściem długo się ciągnęła w literaturze¹⁶ i nie pozostała bez wpływu na judykaturę francuską, widać jednak jasno, że przedmiotem sporu nie jest sprawa zbiegu norm odnoszących się do różnych reżymów odpowiedzialności, lecz kwestia dopuszczalności ograniczenia za pomocą umowy odpowiedzialności *ex delicto*. Na tle prawa francuskiego jest to zagadnienie istotnie trudne do rozwiązania z powodu braku wskazówek ustawowych, natomiast w systemie prawa polskiego sprawa ta przedstawia się jako łatwiejsza do rozstrzygnięcia, ponieważ nie brak w tym względzie bezpośrednich lub przynajmniej pośrednich wskazań ustawowych.

Przede wszystkim należy się rozprawić z argumentem, jakoby przepisy o odpowiedzialności *ex delicto* jako należące do tzw. porządku

¹⁶ Por. dla prawa francuskiego E. N. Martine, *L'option entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle*, Paryż 1957, s. 137 i n., 165 i n., 187 i n.

publicznego nie mogły być wolą stron zmienione. Twierdzenie to jest przeciwstawne i zawiera drugi, wyraźnie nie wypowiedziany człon, a mianowicie, że natomiast przepisy o odpowiedzialności *ex contractu* nie wchodzą w zakres porządku publicznego i dlatego mogą być wolą stron zmienione, czyli po prostu pierwsze są bezwzględnie obowiązujące, a drugie dyspozytywne. Tymczasem teza ta ujęta w sposób tak ogólnikowy nie jest ścisła, ponieważ i w dziedzinie odpowiedzialności *ex contractu* istnieją przepisy bezwzględnie obowiązujące, które nie mogą być wolą stron uchylone lub zmienione i na odwrót, jeżeli chodzi o odpowiedzialność deliktową, są tam pewne normy, którym nie można odmówić charakteru dyspozycyjnego. W szczególności najistotniejszy i najbardziej charakterystyczny jest w zakresie odpowiedzialności kontraktowej przepis art. 240 § 2 k. z., który uznaje za nieważne postanowienie umowy, iż dłużnik nie będzie odpowiadać za szkodę, jaką może wyrządzić wierzycielowi rozmyślnie. Znaczy to, że wierzyciel nie może się z góry zrzec wynagrodzenia szkody, którą dłużnik może wyrządzić w przyszłości rozmyślnie, tj. z najwyższego stopnia winy, natomiast wolno wierzycielowi zrzec się z góry wynagrodzenia szkody, jaką może dłużnik mu wyrządzić z winy mniejszego stopnia, a więc z niedbalstwa i to zarówno lżejszego, jak i cięższego. Oczywiście wolno wierzycielowi zawsze zrzec się wynagrodzenia za szkodę przez dłużnika już wyrządzoną, ponieważ uprawnieniem tym, jak każdym innym cywilnym, wierzyciel swobodnie dysponuje. To samo odnosi się do roszczeń odszkodowawczych *ex delicto*, których może poszkodowany zawsze się zrzec, kiedy raz powstały. Natomiast co do dopuszczalności zrzeczenia się ich z góry ustawa żadnego przepisu nie zawiera. Przepis taki istnieje tylko co do odpowiedzialności z tytułu ryzyka, a mianowicie art. 155 k. z., który uznaje za nieważne ograniczenie lub wyłączenie z góry takiej odpowiedzialności. Można by wnioskować a *contrario*, że skoro ustawa tylko co do tego reżymu zawiera ograniczenie a nie wspomina o nim przy innych w tym samym rozdziale unormowanych, to widocznie nie chce, by je do nich stosowano. Jednakowoż argumentum a *contrario* jest uzasadnieniem dość wątpliwej wartości i raczej tylko posiłkowo należy się nim posługiwać. Tu trzeba rozważyć, czy istnieją jakieś względy natury społecznej i gospodarczej, które by umowne ograniczenia odpowiedzialności *ex delicto* nakazywały traktować inaczej niż *ex contractu*.

Zarówno roszczenia odszkodowawcze kontraktowe, jak i deliktowe, są roszczeniami cywilnoprawnymi, którymi uprawniony podmiot może swobodnie dysponować, a więc także zrzec się ich z góry, jeśli ustawa lub zasady współżycia społecznego wyraźnie tego nie zabraniają. Zakazu ustawowego odnośnie do roszczeń *ex delicto* nie ma. Lecz może zasady współżycia społecznego stoją temu na przeszkodzie z uwagi na to, że

zapewnienie bezkarności cywilnej mogłoby udaremnić lub przynajmniej osłabić działanie przepisów o odpowiedzialności deliktowej. Ten sam jednak argument i to jeszcze w wyższym stopniu musiałby się odnosić do odpowiedzialności kontraktowej, a mimo to wyraźny przepis ustawy dozwala na ograniczenie tej odpowiedzialności. Widocznie więc zasady współżycia społecznego nie wykluczają w ogóle możliwości ograniczenia odpowiedzialności za szkodę, tylko czynią to w pewnych przypadkach. Kwestia ta łączy się z zagadnieniem szerszym, a mianowicie wpływu zgody uprawnionego na działanie przynoszące mu szkodę. Bliższe roztrząsanie tego problemu, nader spornego i skomplikowanego, nie leży w zakresie naszych rozważań. Wystarczy dla naszych celów tylko nadmienić, że będzie tu chodzić o wyrażenie zgody na poniesienie szkody, a nie tylko przyjęcie ryzyka możliwej szkody i że wedle zapatrywań większości autorów zgoda taka bądź pozbawia działanie charakteru bezprawia, bądź też wyklucza roszczenie odszkodowawcze tam, gdzie może to się stać bez naruszenia zasad współżycia społecznego¹⁷. Otóż jeśli chodzi o działanie rozmyślne, to zasada taka istnieje i jest wypowiedziana w art. 240 § 2 k. z.; będzie ona obowiązywać również w stosunku do roszczeń odszkodowawczych *ex delicto*. Natomiast brak jest wskazówek nawet pośrednich, by do tych roszczeń należało ze względów społecznych stosować dalek idące ograniczenia.

Jeśli tedy także roszczenia odszkodowawcze *ex delicto* mogą być wolą stron, a przede wszystkim za zgodą uprawnionego z góry ograniczone, nie będzie już trudności z rozwiązaniem problemu, jak postąpić w przypadku kiedy odpowiedzialność *ex delicto* byłaby w danym razie surowsza niż *ex contractu*. Strony zawierając umowę, w której odpowiedzialność za szkodę jest czy to z woli stron, czy z postanowienia ustawy mniejsza, ograniczają ją zarazem także odnośnie do odpowiedzialności *ex delicto*, gdyż z reguły leży w ich zamiarze ograniczenie odpowiedzialności z wszelkiego tytułu, a nie tylko *ex contractu*. Z tego też powodu dłużnik zwolniony przez ustawę lub umowę od odpowiedzialności za lżejsze niedbalstwo nie będzie za nie odpowiadać także *ex delicto*. Oczywiście, mogą zajść przypadki, w których bądź to zamiar stron nie pójdzie tak daleko, bądź też z uwagi na zachodzące szczególne okoliczności zwolnienie dłużnika od odpowiedzialności deliktowej sprzeciwiałoby się zasadom współżycia społecznego. W każdym jednak razie przyjęcie możliwości ograniczenia odpowiedzialności *ex delicto* za zgodą poszkodowanego rozwiązuje sprawę konfliktu między normami o odpo-

¹⁷ M. Sośniak, *Znaczenie zgody uprawnionego w zakresie cywilnej odpowiedzialności odszkodowawczej*, Zeszyty Naukowe UJ, Prace prawnicze, z. 6, Kraków 1960, s. 169 i n.

wiedzialności *ex contractu* i *ex delicto*. Dłużnik odpowiadający *ex contractu* w sposób ograniczony będzie odpowiadać z reguły w ten sam sposób także *ex delicto* dlatego, że w umowie mieści się zgoda uprawnionego na tego rodzaju ograniczenie odpowiedzialności.

Takiemu rozumowaniu można by jednak zarzucić, że w każdym przypadku powstania zobowiązania z czynności prawnej w oświadczeniu woli stron przez przyjęcie odpowiedzialności *ex contractu* mieści się domniemane wykluczenie odpowiedzialności *ex delicto*, czyli że te dwa reżymy odpowiedzialności są ściśle od siebie oddzielone, jeśli nie z woli ustawy, to z woli stron, i zbieg nie może tu nastąpić. Tak jednak nie jest. Przede wszystkim odpowiedzialność deliktowa nie może być z woli stron zupełnie wykluczona, tylko ograniczona w stopniu dopuszczalnym przez zasady współżycia społecznego. Nie może być więc np. wykluczona w razie działania rozmyślnego. Po wtóre — przyjęcie w każdym przypadku domniemanej intencji stron wykluczenia odpowiedzialności *ex delicto* byłoby zupełnie dowolne i niezgodne z wolą przynajmniej jednej strony, tj. uprawnionego. Jakiż bowiem miałyby on interes w tym, by zrzekać się podstawy roszczeń odszkodowawczych, nieraz dla niego dogodniejszej niż odpowiedzialność kontraktowa. Zrzeczenie się takie musiałyby wynikać ze szczególnych okoliczności i być wyraźnie zaznaczone. Uznanie zatem dopuszczalności ograniczenia odpowiedzialności *ex delicto* na podstawie zgody stron niekoniecznie musi prowadzić w konsekwencji do tak ścisłego odgraniczenia obu reżymów odpowiedzialności, by zbieg norm stał się niemożliwy.

Jeżeli opowiadamy się za kumulacją w razie zbiegu odpowiedzialności wedle różnych reżymów, to tym samym rozwiązana jest także sprawa wyboru roszczeń odszkodowawczych. Nie istnieje tu wybór w tym znaczeniu, że skoro uprawniony podniesie roszczenie z jednego tytułu, to nie może już wystąpić z drugiego. Uprawnionemu przysługują zawsze roszczenia ze wszystkich tytułów i wolno mu w granicach swobodnej dyspozycji stron wystąpić z tym lub innym roszczeniem. Zależnie od tego, na jakim tytule je oprze, będzie musiał dochodzić go wedle całości przepisów danego reżymu. Tak np. jeżeli poszkodowany pacjent będzie żądać od lekarza zadośćuczynienia za ból fizyczny, to musi przeprowadzić dowód winy, a nie będzie mógł się oprzeć na domniemaniu winy z art. 239 k. z., ponieważ zadośćuczynienia tego nie można dochodzić *ex contractu*, tylko *ex delicto*. Jeśli wynajmujący dochodzić będzie od najemcy odszkodowania za uszkodzenie przedmiotu najmu na podstawie deliktu, to nie będzie się mógł powołać na domniemanie z § 3 art. 394 k. z., że rzecz była wydana najemcy w stanie dobrym, do użytku zdatnym, lecz będzie musiał tę okoliczność udowodnić. Domniemanie bowiem to wchodzi w skład reżymu odpowiedzialności kontraktowej, a natomiast obce jest

deliktowej¹⁸. Jeśli poszkodowany w wypadku samochodowym będzie się domagać wynagrodzenia szkody wedle szczególnej wartości rzeczy (art. 160 k. z.), to będzie musiał udowodnić rozmysł lub rażące niedbalstwo zobowiązanego do wynagrodzenia szkody, mimo że zresztą zachodzi w danym przypadku odpowiedzialność z tytułu ryzyka wedle art. 153 § 1 k. z., która nie wymaga dowodu winy.

Zagadnienie, czy i w jakich granicach może sąd przyznać odszkodowanie oparte na innej podstawie niż żąda powód, jest kwestią proceduralną, która nie wchodzi w zakres niniejszych rozważań¹⁹. Zaznaczyć jednak trzeba, że judykatura stale zajmuje stanowisko, iż w razie zbiegu przepisów sąd stosuje te ich postanowienia, które zapewniają dalej idącą ochronę osobie uprawnionej²⁰. Oczywiście, że jeśli uprawniony uzyska wynagrodzenie szkody na podstawie jednego tytułu, to nie może go otrzymać na podstawie innego i to nie dlatego, że nie zachodzi tu kumulacja, lecz z tej przyczyny, że szkoda już została wyrównana i brak istotnej przesłanki do podniesienia roszczenia odszkodowawczego. W każdym bowiem reżymie odpowiedzialności istnienie szkody jest przesłanką powstania i trwania roszczenia.

¹⁸ Czy także termin prekluzyjny z art. 395 k. z. nie będzie mieć zastosowania do roszczeń *ex delicto*, może być sporne. Nie można tu wyprowadzać analogii z art. 473 k. z., ponieważ w nim wyraźnie wymienione są roszczenia wynikające z umowy o pracę. Art. 395 k. z. ma najpierw brzmienie ogólne nie zacieśnione do stosunku najmu, a po wtóre — jest odpowiednikiem art. 397 k. z., który ustanawia ten sam termin dla roszczeń najemcy o zwrot wydatków na naprawę i ochronę rzeczy od utraty lub uszkodzenia. Byłoby zaś niesłuszne, gdyby wynajmujący dochodząc roszczenia *ex delicto* nie był ograniczony tym samym terminem prekluzyjnym, który uniemożliwia najemcy dochodzenie roszczeń z tego samego stosunku. Jest to tym więcej uzasadnione w naszym systemie prawnym, który nie zawiera przepisu o niedopuszczalności potrącenia z wierzytelnością z czynu niedozwolonego (w przeciwieństwie np. do § 393 k. c. n.).

¹⁹ W tym względzie odsyłamy czytelnika do trafnych wywodów W. Siedleckiego, *Zasady wyrokowania w procesie cywilnym*, Warszawa 1959, s. 73 i n.

²⁰ Orzeczenie SN z 24 VII 1956 r., nr II Cr 543/55 (PZS 2/57/54).