

**dr hab. Beata Giesen, prof. UŁ**  
**Katedra Prawa Cywilnego**  
**Wydział Prawa i Administracji**  
**Uniwersytet Łódzki**

**Recenzja**  
**rozprawy doktorskiej**  
**mgr Alicji Sieczych-Drzewieckiej**  
**pt. "Szkoła ewentualna a utrata szansy. Granice kompensacji",**  
**przygotowanej pod kierunkiem prof. dra hab. Macieja Kalińskiego**

**I. Wybór tematu, cel oraz metodyka pracy**

Wytyczenie granic kompensacji szkody należy do jednych z najważniejszych i najtrudniejszych zarazem zagadnień nauki o odpowiedzialności cywilnej. Pomimo rozległej literatury poświęconej temu zagadnieniu, wiele kwestii w dalszym ciągu pozostaje niewyjaśnionych. Jednym z nich jest zagadnienie szkody ewentualnej. Z tego punktu widzenia dokonany przez Doktorankę wybór tematu był słuszny, choć uważam, że ze względu na stopień trudności powinien być on raczej przedmiotem rozprawy habilitacyjnej.

Podstawowy problem, wytyczony obranym tematem pracy, wyraża się w pytaniu o to, kiedy utrata szansy przyjmuje postać podlegającej naprawieniu szkodę, kiedy zaś jest ona obojętnym z punktu widzenia prawa faktem, którego ewentualne, negatywne następstwa obarczą tego, kto tę szansę utracił. Pani Alicja Sieczych-Drzewiecka poszukuje odpowiedzi na to właśnie pytanie. Kwestia ta stanowi podstawowy cel badawczy recenzowanej pracy. Autorka nie ograniczy przy tym swoich rozważań do analizy ogólnego pojęcia szkody ewentualnej i charakterystyki jej poszczególnych postaci. Ujmuje Ona omawiane zagadnienie w znacznie szerszym kontekście. Stara się ona mianowicie przedstawić omawianą problematykę na tle ogólnego pojęcia szkody oraz sposobów ustalenia jej rozmiarów. Poszukując odpowiedzi na postawione na wstępie pytanie, Doktorantka analizuje w pierwszym rzędzie te typy szkód, których już sama natura przesądza o braku pewności co

do ich wystąpienia (szkoda giełdowa, szkoda w środowisku, szkody będące następstwem niewykonania umów losowych). Zdaniem Autorki, w procesie wytyczania granic odpowiedzialności cywilnej nie wystarcza samo stwierdzenie, że stopień prawdopodobieństwa wystąpienia szkody nie jest dostatecznie wysoki. Potrzebna jest w tym względzie dalej idąca konkretyzacja.

Jako punkt wyjścia rozważań na temat szkody ewentualnej o majątkowym charakterze Autorka przyjmuje tradycyjny podział na szkodę w postaci *damnum emergens* i *lucrum cessans*, a następnie przechodzi do analizy problematyki związanej z pojęciem szkody ewentualnej z perspektywy pozostałych przesłanek odpowiedzialności cywilnej, przede wszystkim przesłanki adekwatnego związku przyczynowego oraz katalogu środków dowodowych, pozostawionych do dyspozycji stronom sporu sądowego. Doktorantka podejmuje również próbę ulokowania „utrąty szansy” w szeregu poszczególnych, wyróżnianych tradycyjnie w nauce, postaci szkód. W tym celu stara się Ona powiązać pojęcie „utrąty szansy” z konkretnym dobrem prawnym, względnie z zasługującym na taką ochronę interesem. W tym względzie linię podziału w prowadzonych rozważaniach wyznaczają dwie kategorie pojęciowe, a mianowicie uszczerbek majątkowy oraz szkoda niemajątkowej.

Praca obfituje w analizę różnorodnych stanów faktycznych, najczęściej zaczerpniętych z orzecznictwa. Pozytywnie należy ocenić przyjęty przez Doktorantkę sposób, w jaki prezentuje Ona swoje rozważania. Stara się Ona mianowicie za każdym razem zobrazować poruszane zagadnienie odpowiednim przykładem, co w wielu wypadkach uzmysławia czytelnikowi konsekwencje omawianych zagadnień. Ich prezentacja służy zwykle jako tło dla rozważań teoretycznych. W prowadzonej analizie Doktorantka opiera się nie tylko na rozważaniach dogmatycznych, nie traci ona również z pola widzenia praktycznego odniesienia omawianych rozwiązań. W ograniczonym zakresie Doktorantka czerpie z doświadczeń nauki obcej. Praca pozbawiona jest części prawnoporównawczej. Autorka jedynie punktowo odwołuje się do literatury oraz orzecznictwa zagranicznego. Takie rozwiązanie osłabia nieco wartość argumentów czerpanych z prawa porównawczego, ponieważ nie uwzględnia ono kontekstu systemowego rozwiązań, z którego zostały zaczerpnięte. Tytułem przykładu: Doktorantka chętnie odwołuje się do rozwiązań przyjętych w prawie francuskim. Nierzadko widzi w nich wzór godny przejęcia do prawa polskiego. Zabieg ten, często pożyteczny, wymagał jednak rozważania kontekstu systemowego, w którym dane rozwiązania umiejscowiono. Jak wiadomo, prawo francuskiej, odmiennie niż nauka polska, nie operuje normatywnym pojęciem szkody. Szkoda jest zawsze sprawą faktu.

Podobnie sprawa przedstawia się ze znaną prawu polskiemu przesłanką adekwatnego związku przyczynowego, która w tej postaci w prawie francuskim nie występuje. W prawie francuskim, naprawieniu podlega szkoda, która jest pewna. Sąd według własnej oceny ustala zakres szkody oraz zasądza stosowane odszkodowanie, którego wysokość pozostawiona jest dyskrecjonalnej władzy sędziego. Doktorantka zauważa wprawdzie, że w prawie francuskim o rekompensacie utraconej szansy może być mowa jedynie wówczas, gdy sama szansa była pewna, nie wyciąga jednak z tego faktu należytych konsekwencji. Nie analizuje bowiem tej kwestii na gruncie prawa polskiego. W rezultacie nie wiadomo, czy wymóg ten – oczywisty w prawie francuskim – znajduje swoje dogmatyczne uzasadnienie w prawie polskim. Podobna konstatacja odnosi się do sposobu wykorzystania w recenzowanej pracy rozwiązań przyjętych w nauce niemieckiej. Tytułem przykładu: na stronie 78 Autorka przytacza za J. Jastrzębskim orzeczenie Sądu Rzeszy (na marginesie bez podania choćby daty wyroku), a następnie, od razu przechodzi do art. 6 polskiego k.c. Nie jest do końca jasne, w jakim celu Autorka powołuje to orzeczenie, nie wiadomo nawet, czy rozstrzygnięcie to zachowało swoją aktualność.

Podana przez Autorkę treść § 830 ust. 1 zd. 2 BGB (k. c. niemiecki), na skutek, jak przypuszczam, braku precyzji wypowiedzi, nie oddaje sensu niemieckiej regulacji (s. 96).

Ten oczywisty niedosyt w zakresie rozważań prawno-porównawczych częściowo zostaje częściowo zrekompenzowany prezentacją problematyki szkody ewentualnej w świetle orzecznictwa Unii Europejskiej (s. 148-153).

## **II. Konstrukcja oraz strona formalna pracy**

Recenzowana praca liczy 177 stron maszynopisu. Po krótkim wstępie, w którym Autorka wyjaśnia pojęcie utraty szansy oraz jej dwa podtypy (szkoda ewentualna i utrata szansy *sensu stricto*), następuje zasadnicza część rozważań ujęta w trzy kolejne rozdziały. Pierwszy z nich poświęcony jest ogólnej charakterystyce szkody ewentualnej, co Autorka czyni przede wszystkim z perspektywy ogólnych zasad o odpowiedzialności odszkodowawczej (s. 8-25). Kolejne partie tego rozdziału poświęcone są omówieniu wybranych kategorii szkód, których już sama natura przesądza o braku pewności co do ich wystąpienia (szkoda giełdowa, szkoda w środowisku, szkody będące następstwem niewykonania umów losowych). W dalszej części Doktorantka analizuje problematykę wylaniającą się na tle wymogu związku przyczynowego (s. 65-103). Rozpoczyna od prezentacji instrumentów prawnych, pomocnych w procesie wykazania ww. przesłanki odpowiedzialności cywilnej, a mianowicie roszczenia

informacyjnego oraz domniemania faktycznego oraz dowodu *prima facie*, następnie przechodzi do kwestii szczegółowych, takich jak: wyprzedzająca przyczynowość i legalne zachowanie alternatywne (s.78), przyczynowość alternatywna (s.87-94) i kumulatywna (s.94-97). Na zakończenie tej części pracy Autorka podejmuje próbę analizy zjawiska wieloprzyczynowości z perspektywy praktyki orzeczniczej.

Ostatni rozdział nosi tytuł „Utrata szansy sensu stricto” . Doktorantka podejmuje w nim próbę udzielenia odpowiedzi na pytania, czy sama „szansa” może być postrzegana jako dobro prawnie chronione. Przedmiotem odrębnych rozważań jest utrata szansy na wyleczenie, które Autorka rozpoczyna od nakreślenia granicy pomiędzy pojęciem utraty szansy a wzrostem ryzyka, następnie zaś przechodzi do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy szansa na wyleczenie przedstawia odrębne od innych, uznanych do tej pory w nauce prawa cywilnego, dobro osobiste. W rozdziale tym ulokowano również rozważania na temat utraty szansy na wyleczenie jako przesłanki odpowiedzialności poza „procesami lekarskimi” oraz zagadnienie szkody ewentualnej w – jak pisze Autorka- „orzecznictwie Unii Europejskiej”.

Całość wieńczy, liczące 6 stron zakończenie, bibliografia, obejmująca 187 pozycji wraz z wykazem skrótów oraz zestawieniem powoływanych w pracy rozstrzygnięć sądowych.

Oceniając konstrukcję pracy można powiedzieć, że została ona dostosowana do założeń poczynionych we wstępie (s. 8) i nie wzbudza zastrzeżeń, zwłaszcza jeśli zważyć na niezwykle zawiły i rozczłonkowany materiał badawczy. Tytuł pracy sugeruje, że celem podejmowanych rozważań będzie wyjaśnienie, kiedy utrata szansy przedstawia z punktu widzenia zasad odpowiedzialności odszkodowawczej podlegającą naprawieniu szkodę, kiedy zaś stanowić będzie ona „szkodę ewentualną”, która z kolei naprawieniu nie podlega. Przy tak określonym temacie uzasadnionym wydaje się oczekiwanie czytelnika, że Autorka rozpocznie od gruntownego wyjaśnienia zjawiska „utraty szansy”, a następnie podejmie próbę nakreślenia granicy pomiędzy szkodą podlegającą naprawieniu a tą, która jest jedynie szkodą ewentualną. Tymczasem Doktorantka w wielu punktach pracy traci z pola widzenia ten cel. W wielu partiach pracy w ogóle nie nawiązuje do niego. Opisuje poszczególne instytucje, takie jak np. roszczenie informacyjne, domniemania faktyczne itd., czyni to jednak w taki sposób jakby celem była „jedynie” ich ogólna charakterystyka. W konsekwencji czytelnik skazany na snucie domysłów, po co w ogóle Autorka zajmując się daną kwestią. W wielu miejscach Doktorantka niepotrzebnie zbacza z głównego nurtu rozważań, tak np. w części poświęconej umowom losowym. Nie bardzo wiadomo z jakiego powodu Doktorantka tak szczegółowo analizuje charakter przyrzeczenia publicznego (s. 53 i n.). Podobnie nie jest jasne, dlaczego na s. 94 zajmuje się Ona kwestią ustalenia kręgu osób odpowiedzialnych za

szkodę (Przecież tematem pracy jest ustalenie, kiedy utrata szansy prowadzi do podlegającej naprawieniu szkody, kiedy zaś jest to szkoda niepodlegająca naprawieniu. To, kto szkodę naprawi stanowi odrębne zagadnienie. Podobnie na s. 108, zupełnie niepotrzebnie Autorka rozważa charakter poufnego *know-how*. Oczywiście, zdaję sobie sprawę z tego, że nierzadko konieczne jest przygotowanie gruntu dla dalszych rozważań. Niestety, w wielu miejscach Pani mgr rozważania tak dalece odbiegają od zasadniczego nurtu rozważań, że traci się z pola widzenia zamierzony przez cel. Uwaga ta odnosi się przede wszystkim do rozważań na temat szkody środowiskowe (s.29-38) oraz rozważań na temat umów losowych (s. 38-65), ale nie tylko. Dla czytelnika może być nieczytelny związek pomiędzy tematem pracy a dość obszerną analizą charakteru uprawnień przedsiębiorcy do *know-how* na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (s. 108-110). Podobną uwagę można sformułować wobec rozważań zawartych na stronach 69-70,72, 106, 113. Wydaje się, że z pożytkiem dla pracy byłoby, gdyby Autorka bądź to na wstępie sygnalizowała, jakie znaczenie dla prowadzonych badań ma omawiana kwestia, bądź przynajmniej dała temu wyraz w podsumowaniu poszczególnych podrozdziałów.

Pod względem formalnym praca prezentuje się poprawnie. Napisana jest poprawnym językiem, choć w wielu miejscach zabrakło dostatecznej precyzji językowej. Tytułem przykładu Autorka pisze o „rekompensacie wygranej” zamiast o rekompensacie „utraconej wygranej” (s. 4). W pracy znajdują się takie sformułowania jak na przykład: „Natomiast ustalając związek między naruszeniem a szkodą zakładamy, że gdyby nie naruszenie, poszkodowany osiągnąłby określone korzyści” (s. 11) , albo „ Różnica pozwala w moim przekonaniu na zmniejszenie stopnia prawdopodobieństwa na tym drugim etapie” (s. 12), „Gdyby nie zepsucie oferty...” (s. 13), „(..) strata wywołana utratą roszczenia nie może być automatycznie wiązana z jego nominalną wartością” (s. 23), „Wadą sprawczą typu odpowiedzialności...” (s. 30), „Skoro perspektywą jest środowisko jako dobro..” (s. 38), „(..) organizator ponosi odpowiedzialność za ewentualną wygraną..” (s. 49); roszczenie kondycyjne (s. 50); „szpital nie zwolni się samym tylko dowodem przeciwnym...”(s. 77), bezprawność zdarzenia szkodzącego (s. 86) (Przecież bezprawne może zachowanie człowieka!); Na s. 104 Autorka pisze o niemajątkowym charakterze utraconej szansy (Autorka zapewne sądzi, że utrata szansy może być źródłem szkody niemajątkowej albo zawsze jej następstwem jest szkoda niemajątkowa).

Na pochwałę zasługuje natomiast umiejętność, którą wykazała się Autorka w samodzielności formułowania wniosków. Prowadzone rozważania wieńczą zwykle odpowiednie konkluzje.

### III. Podstawowe założenia oraz tezy

Po wyjaśnieniu pojęcia „utraconej szansy” Doktorantka przyjmuje, że termin ten może być rozumiane w dwojaki sposób: po pierwsze, utracona szansa, jak pisze Autorka „stanowi kategorię szkoda naturalnej, która nie podlega naprawieniu „ (...)ze względu na brak wystarczającej pewności co do przewidywalnego przebiegu zdarzeń”, po drugie, utratę szansy przypisuje również do kategorii szkody niemajątkowej (s.4-5). Drugi z wymienionych przypadków obrazuje przykładem szansy na wyleczenie, a dla jego odróżnienia wobec pierwszej kategorii pojęciowej posługuje się terminem utraty szansy sensu stricto.

Analizując na wstępie pojęcie szkody, Doktorantka dostrzega potrzebę wprowadzenia w nauce prawa cywilnego pojęcia szkody ewentualnej, tzn. uszczerbku w sferze dóbr poszkodowanego, który nie podlega kompensacji z uwagi „na zbyt mały stopień prawdopodobieństwa realizacji hipotezy dyferencyjnej” (s. 8). Uważa przy tym, że założenie hipotetyczność, tzn. brak całkowitej pewności co wystąpienia szkody, znajduje odniesienie nie tylko w przypadku szkody w postaci *lucrum cessans*, lecz również wobec szkody przyjmującej postać *damnum emergens*.

Badając znaczenie testu *conditio sine qua non* dla ustalenia zależności pomiędzy zdarzeniem szkodzącym a szkodą, Autorka dochodzi do wniosku, że znaczenie tego testu ujawnia się przede wszystkim na etapie badania zależności pomiędzy zdarzeniem szkodzącym a naruszeniem. Jak pisze Autorka- niezbędne jest „jednoznaczne stwierdzenie”, czy badane zdarzenie stanowi przyczynę skutku, który wystąpił. Sam stopień prawdopodobieństwa wystąpienia tej zależności pozostaje obojętny dla oceny związku przyczynowego pomiędzy naruszeniem a szkodą.

Doktorantka opowiada się za uwzględnieniem przyczyn: rezerwowej oraz alternatywnej w procesie badania związku przyczynowego ( s.93). Tak na przykład uważa Ona, że sprawca, którego zachowanie doprowadziło do śmierci poszkodowanego, powinien mieć możliwość powołania się na nieuchronną śmierć poszkodowanego, mającą źródło w innym zdarzeniu, np. w chorobie poszkodowanego.

Badania nad przyczynowością hipotetyczną doprowadzają Autorkę do wniosku, że w sferze odpowiedzialności odszkodowawczej konsekwencje wystąpienia tzw. przyczyny hipotetycznej zależą od podstawy odpowiedzialności sprawcy. W tym względzie Doktorantka wprowadza dyferencję pomiędzy odpowiedzialnością na zasadzie ryzyka a pozostałymi podstawami odpowiedzialności.

Utrata nadziei prowadzi zawsze, zdaniem Autorki, do szkody niemajątkowej (s.103). Stwierdzenie to skłania Doktorantkę do postawienia pytania o to, czy na gruncie polskiego prawa cywilnego tego typu szkoda podlega naprawieniu. Wychodząc z założenia, że naprawieniu podlega nie każda szkoda niemajątkowa, a jedynie ta, która jest następstwem naruszenia dóbr osobistych. Zastanawia się Ona, czy utrata szansy może stanowić samoistne, podlegające ochronie dobro. Jak pisze Doktorantka, każda szansa ma w sobie „(...) jedynie potencjał do ochrony należnej na podstawie art. 448 k.c.” Według Doktorantki, podstawy do wyodrębnienia dobra osobistego w postaci szansy istnieją wówczas, gdy przedmiotem szansy są wartości związane z osobowością człowieka o doniosłym znaczeniu społecznym (s. 122).

Co do zasady pozytywnie oceniam stronę merytoryczną pracy, co nie oznacza, że podzielałam prezentowane przez Doktorantkę poglądy. Pani mgr A. Sieczych-Drzewiecka nie unika formułowania tez i podaje dla nich odpowiednie oparcie dogmatyczne oraz praktyczne. Tak jednak nie jest zawsze. Poważnym uchybieniem jest powierzchowność naukowa dostrzegalna przy poszukiwaniu przez Autorkę odpowiedzi na pytanie, czy istnieją podstawy ku temu, aby szansa na osiągnięcie korzyści, względnie nadzieja na osiągnięcie określonego celu, np. na wyleczenie, przyjęła postać odrębnego dobra osobistego. Poszukując odpowiedzi na tak postawione pytanie Doktorantka powinna była zdecydowanie głębiej sięgnąć do bogatego dorobku nauki polskiej na temat istoty dóbr osobistych oraz kreowania ich nowych postaci. Tymczasem ograniczyła się Ona do przytoczenia poglądów, głównie z dawniejszej literatury, oddających dość powierzchownie sens dóbr osobistych (s. 111). Ten widoczny brak należytego oparcia dogmatycznego w tej części rozważań sprawia, że przyjęta przez Doktorantkę teza jest zawieszona w próżni. Dokładna analiza pracy wskazuje zresztą, że sama Autorka nie jest do końca pewna, czy teza ta jest słuszna. Pierwotnie Autorka przyjmuje (choć zaznacza, że czyni to tylko roboczo), że „emocje związane z grą, czyli sam nadzieja na wygraną są dobrem osobistym, którego naruszenie może wiązać się z kompensacją krzywdy(...)” (s. 52). Z lektury dalszych częściach pracy Doktorantka dystansuje się już nieco od przyjętego założenia, kiedy postuluje, aby przyznać „szansie” status dobra osobistego jedynie wówczas, gdy „jej przedmiotem jest wartość związana z osobą człowieka o doniosłym społecznym znaczeniu”. Z dalszej części pracy można

wnioskować, że wspomniane wartości to przede wszystkim życie i zdrowie człowieka. Argumentując prezentowaną tezę Autorka odwołuje się do konieczności każdorazowego badania, jakie skutki utrata szansy wywarła na psychikę poszkodowanego.

Ostatecznie nie jest jasne, w czym tkwi odmienność dobra osobistego w postaci szansy, czy też jej utraty. Niepewność tę pogłębia jeszcze lektura „Zakończenia”, w którym Autorka posługuje się ogólnym, niewiele mówiącym stwierdzeniem, że „Każda szansa ma (...) jedynie potencjał do ochrony należnej dobrom osobistym na podstawie art. 448 k.c.” (s. 157). Nie wchodząc w szczegóły, uważam, że Doktorantka nie wykazała się w pracy dostateczną wiedzą na temat istoty dóbr osobistych. Nasuwa się przypuszczenie, że właśnie z tego powodu nie przywiązuje Ona należytej wagi do pojęciowej różnicy pomiędzy: przyjętą w prawie polskim konstrukcją ochrony dóbr osobistych a wartościami leżącym u ich podłoża z jednej strony oraz faktem ich naruszenia oraz jego skutkiem w postaci szkody, czy to majątkowej, czy niemajątkowej, z drugiej strony.

Krytycznie należy odnieść się również wobec zestawienia *causa superveniens* z okolicznościami egzoneracyjnymi wskazanymi w art. 435 k.c. Wydaje się, że Doktorantka nie przywiązuje należytej wagi do odmiennej, jaką rolę odgrywają obydwie pojęcia w sferze odpowiedzialności cywilnej (s. 85).

Podobnie należy ocenić rozważania poświęcone znaczeniu *causa superveniens* w procesie badania przesłanki związku przyczynowego wówczas, gdy podstawą odpowiedzialności jest zasada słuszności (s. 86).

## **V. Ogólna ocena merytoryczna**

Pomimo zgłoszonych powyżej uwag, uważam, że Doktorantka realizowała założony cel badawczy. Recenzowana praca bez wątplenia poszerza stan dotychczasowej wiedzy na temat granic kompensacji szkody, przybierającej postać utraconej szansy. Za szczególnie wartościowe uważam rozważania Autorki poświęcone przesłance związku przyczynowego. Poruszone przez Doktorantkę kwestie oraz sformułowane przez Nią wnioski stwarzają punkt wyjścia dla dalszej dyskusji naukowej. Podobnie oceniam zaprezentowaną w pracy charakterystykę pojęcia szkody ewentualnej oraz próbę jej ulokowania w szeregu przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Z całą pewnością kwestie te będą jeszcze przedmiotem wielu polemik naukowych. W tym zakresie recenzowana praca stanowi istotny wkład do nauki prawa cywilnego.



## VI. Konkluzje

Konkludując uważam, że praca doktorska Pani mgr Alicji Sieczych-Drzewieckiej, pt. „Szkoda ewentualna a utrata szansy. Granice kompensacji” spełnia wymogi przewidziane dla rozpraw doktorskich przewidzianych w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki. Przedstawione do recenzji dzieło nosi cechy oryginalności. Treść rozprawy dowodzi, że Doktorantka legitymuje się dostateczną wiedzą teoretyczną z zakresu prawa cywilnego. Cenna jest również Jej wiedza z zakresu stosowania prawa.

Mając powyższe na uwadze, wnoszę o przyjęcie rozprawy doktorskiej Pani mgr Alicji Sieczych-Drzewieckiej i dopuszczenie jej do publicznej obrony.

*Buena vista*

Łódź, dnia 10.10.2018r.