

Adam Jedliński
Joanna Mędrzecka

Zasada swobody umów a ważność czynności prawnej

Istnieje nierozzerwalny związek pomiędzy gospodarką rynkową, w której podstawowym prawnym mechanizmem obrotu gospodarczego są czynności cywilnoprawne a zasadą swobody umów. Stosunki społeczno-gospodarcze w warunkach wolnego rynku to stosunki pomiędzy prawnie równymi podmiotami, stosunki zatem regulowane prawnie według metody cywilistycznej, która opiera się na trzech podstawowych założeniach. Pierwsze z nich, to formalnoprawna i materialnoprawna równość stron konstruowanego normatywnie stosunku prawnego (co nie oznacza równości ekonomicznej stron stosunku społecznego), a zatem założenie, że w stosunkach tych jeden podmiot nie może władczo oddziaływać na sferę prawną innego podmiotu, nakładając na niego obowiązki lub odbierając mu uprawnienia. Drugie – że państwo nie występuje w tych stosunkach w swej funkcji władczej (*ex iure imperii*), ale wyłącznie w funkcji właścicielskiej (*ex iure domini*), a jego cywilne uprawnienia i obowiązki majątkowe ucieleśnia osoba prawna o szczególnej konstrukcji – Skarb Państwa, którego status formalno- i materialnoprawny jest równy statusowi wszystkich innych podmiotów prawa cywilnego. Trzecim założeniem jest właśnie autonomia woli stron stosunków cywilnoprawnych. Inaczej niż ma to miejsce w przypadku obowiązków nakładanych przez normy skonstruowane według innych niż cywilna metod regulacji, w zakresie praw i obowiązków cywilnych podmioty własnym celowym działaniem powodować mogą ich powstawanie. Strony mają swobodę kształtowania swego położenia prawnego względem innych podmiotów (swoich uprawnień do określonego zachowania innych oraz obowiązków

określonego zachowania się wobec nich). Mają wpływ na kształtowanie własnej sfery prawnej, rozumianej nie tylko jako przysługujące im prawa podmiotowe, lecz również ich interesy, nie będące prawami podmiotowymi, które jednak podlegają ochronie prawa cywilnego¹. Takim instrumentem, służącym celowemu kształtowaniu położenia prawnego podmiotu względem innych, zakreślaniu własnej sfery prawnej, nakładaniu na siebie obowiązków, są czynności prawne, wśród których szczególną rolę odgrywają umowy². Można zatem przyjąć, że podstawową funkcją norm skonstruowanych na zasadzie cywilnoprawnej metody regulacji, zawartych czy to w kodeksie cywilnym, czy poza tą ustawą, jest zakreślanie granic swobody podmiotów prawa w kształtowaniu własnej sfery prawnej.

Swoboda umów jest jedną z najsilniej zabarwionych aksjologicznie zasad prawa, zatem zasad wywołujących dyskusje etyczne, a zarazem zasadą, na której opiera się konstrukcja systemu prawa cywilnego. Wytycza ona bowiem obecnie kierunek wykładni wszelkich norm prawa umów³. Szczególne kontrowersje wokół tej zasady powstawały w okresie gospo-

¹ B. G a w l i k, *Umowa know-how. Zagadnienia konstrukcyjne*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z wynalazczości i ochrony własności intelektualnej, Kraków 1974, z. 3, s. 96 i nast.

² Obowiązki innych dziedzin prawa powstają także w związku z działaniami podmiotu, z założenia świadomego, jakie skutki prawne pociągnie dla niego określone działanie. Jednakże szczególną cechą czynności cywilnoprawnych jest wola wywołania właśnie skutków prawnych, nie zaś faktycznych. W literaturze prawniczej przyjmuje się, że znamię czynności prawnej jest istnienie po stronie podmiotu działającego woli wywołania przez to działanie określonego skutku prawnego (por. zwłaszcza F. Z o l l, *Zobowiązania w zarysie*, Kraków 1948, s. 16 i nast.). W nowszej literaturze wskazywano na okoliczność, że takie ujęcie czynności prawnej jest pewnym uproszczeniem, gdyż wielokrotnie nie można stwierdzić po stronie dokonującego jej podmiotu świadomości czy zamiaru wywołania skutków prawnych. Tak J. G w i a z d o m o r s k i, *Próba korektury pojęcia czynności prawnej*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z wynalazczości i ochrony własności intelektualnej, Kraków 1974, z. 1. Autor ten przyjmuje następujący opis relacji pomiędzy wolą podmiotu, dokonującego czynności prawnej a wywołaniem skutków prawnych: „kto podejmuje działanie, którym zmierza do osiągnięcia pewnego społeczno – gospodarczego wyniku, ten ma – w zasadzie przynajmniej – także i (może podświadomie, może nie zdając sobie z tego sprawy) wolę wywołania określonych skutków prawnych.

³ M. S a f j a n, *Zasada swobody umów (Uwagi wstępne na tle wykładni art. 353¹ k.c.)*, Państwo i Prawo 1993, z. 4.

darki socjalistycznej, po II wojnie światowej. Przejawiły się nawet w zakwestionowaniu jej obowiązywania w polskim systemie prawnym⁴.

Obecnie ograniczenia tej zasady przejawiają się w trzech płaszczyznach.

Pierwsza, w której ograniczenia te są najsilniejsze, to zakaz dokonywania określonych czynności prawnych lub zawierania w ich treści postanowień nakładających określone obowiązki prawne. Naruszenie tego zakazu pociąga za sobą sankcję nieważności czynności prawnej w całości lub w części. Zakaz ten odnosi się nie tylko do poszczególnych obowiązków nakładanych w drodze czynności prawnej, ale również do celu czynności. Równie istotnym ograniczeniem swobody czynności prawnych są normy przewidujące wejście w miejsce obowiązków, które strony przyjęły w drodze czynności prawnej, innych obowiązków prawnych (por. przepis art. 695 § 1 k.c.).

Druga płaszczyzna to dopełnianie treści stosunku prawnego, powstałego z woli stron czynności prawnej, o obowiązki, których strony same na siebie nie przyjęły⁵. System prawny przyznaje uprawnionemu do

⁴ Moc zasady swobody umów, wyrażonej w obowiązującym do chwili wejścia w życie Kodeksu cywilnego z 1964 r. art. 55 Kodeksu zobowiązań z 1933 r. zakwestionował od chwili wejścia w życie Przepisów ogólnych prawa cywilnego z 1950 r.; J. G w i a z d o m o r s k i, *Glosa*, Nowe Prawo 1960, nr 5, s. 709-711, t e n ż e, *Czy art. 55 kod. zob. obowiązuje*, Nowe Prawo 1960, nr 11, s. 1478-1485. Większość cywilistów opowiadała się jednak za dalszym jej obowiązywaniem (w zakresie obrotu nieuspołecznionego), nawet w okresie po uchyleniu przepisu art. 55 kodeksu zobowiązań, a przed wprowadzeniem w kodeksie cywilnym przepisu art. 353¹, gdy zasada ta nie była *expressis verbis* wyrażona w przepisach prawa – tak w szczególności Z. R a d w a Ń s k i, *Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 109-111; A. W o l t e r, *Prawo cywilne, Zarys części ogólnej*, Warszawa 1967, s. 261; J. N o w a c k i, *Wolność umów a uzasadnienie analogii*, Państwo i Prawo 1966, z. 11, s. 742, przy czym autorzy ci przyjmowali różne uzasadnienia tego poglądu. Natomiast w zakresie obrotu uspołecznionego w ustroju socjalistycznym obowiązywanie zasady swobody umów budziło wątpliwości; por. Z. R a d w a Ń s k i, *Teoria umów*, s. 110 wraz z podaną tam literaturą; W. C z a c h ó r s k i, *Zobowiązania, Zarys wykładu* (oprac. A. B r z o z o w s k i, M. S a f j a n, E. S k o w r o Ń s k a - B o c i a n), Warszawa 2002, s. 137-139 wraz z podaną literaturą.

⁵ Taką rolę pełnią przepisy dyspozytywne prawa cywilnego. Klasycznymi ich przykładami są przepisy nadające podwójny skutek czynnościom prawnym zobowiązującym do przeniesienia własności i do przeniesienia wierzycielności (art. 155 § 1 k.c. i art. 510 § 1 k.c.). W literaturze podkreśla się, że obecność takich przepisów jest jedną z najistotniejszych cech systemu prawa cywilnego. Odejście przez ustawodawcę od uregulowania

zachowania zgodnego z treścią takiego obowiązku możliwość żądania uruchomienia przymusu państwowego, w celu wymuszenia повинnego zachowania drugiej strony stosunku prawnego.

Plaszczyzna trzecia to dopełnianie wyraźnie przejawionej woli stron w kwestiach, których strony same nie dookreśliły. Uznać można, że takie działanie systemu prawnego nie stanowi w ogóle ograniczenia swobody czynności prawnych, a jedynie dąży do pewności obrotu prawnego, pozwalając na odtworzenie obiektywnie przewidywalnej woli stron stosunku prawnego⁶. Takie dopełnienie woli stron czynności prawnej jest niezbędne dla zapewnienia reakcji systemu prawnego na naruszenie uprawnień wynikających z takiej czynności. Ustawodawca strzeże w ten sposób stronę działającą w zaufaniu do swego kontrahenta przed wycofaniem się przez niego z przyjętego wspólnie znaczenia obiektywnych, zewnętrznych zachowań (art. 65 k.c.).

Poziom ingerencji systemu prawnego w wolę stron czynności prawnej w każdej z tych płaszczyzn jest odmienny, inne także standardy znajdują zastosowanie do oceny treści stosunku prawnego w każdej z tych płaszczyzn. Ustawa jednak, wskazując te standardy aksjologiczne, nie wskazuje kryteriów, pozwalających dookreślić, czy konkretna reguła ma wagę na tyle doniosłą, że sprzeczność z nią treści lub celu czynności prawnej powoduje jej nieważność, czy jest ona koniecznym dopełnieniem treści stosunku wynikającego z czynności prawnej, czy jest jedynie wskazówką

danej materii za pomocą przepisów bezwzględnie obowiązujących na rzecz uregulowania w przepisach dyspozytywnych oznacza zawsze zwiększenie swobody czynności prawnych.

⁶ W polskiej nauce prawa cywilnego, podobnie jak w systemach kontynentalnych (np. francuskim), przyjmuje się ideologię wykładni czynności prawnych, zgodnie z którą uznaje się za niedopuszczalne wywodzenie skutków prawnych z hipotetycznej woli stron stosunku prawnego. Przyjmuje się natomiast dopuszczalność uzupełnienia ustanowionej wolą stron treści czynności prawnej o obowiązki nie objęte wolą stron, a wynikające z ustawy i innych obiektywnych standardów, do których ustawa odsyła. Odmienna jest zaś ideologia wykładni (konstruowania) czynności prawnej w systemach anglosaskich, gdzie nie dopuszcza się uzupełnienia zamierzonej przez strony treści powołanego przez czynność stosunku prawnego o elementy nieobjęte zgodnym zamiarem stron, lecz dąży się do odtworzenia ich rozsądnej woli. Wyniki i cel wykładni dokonywanej w myśl jednej i drugiej ideologii są jednak zbieżne. Por. J.M. Sweeney, *Powoływanie prawa przez sędziego (Źródło nieporozumienia w poglądach na różnicę między prawem USA a prawem francuskim)*, Warszawa 1961, s. 17-18.

służącą odczytaniu niesformułowanej wyraźnie, lecz wiążącej woli stron czynności prawnej. Ustawa, w przepisach stanowiących podstawę takiego uzupełnienia woli stron, wskazuje jedynie w sposób generalny rodzaje standardów aksjologicznych – systemowych i pozasystemowych⁷, z których należy czerpać. Stąd sposób wskazania tych standardów jest niemal identyczny w przepisach stanowiących podstawę uzupełnienia woli stron we wszystkich trzech płaszczyznach. Wskazywane w nauce prawa kryteria odróżniania reguł, które działać mogą wyłącznie w płaszczyźnie pierwszej, oddziałujących także w płaszczyźnie drugiej, a także tych, które ingerują w wolę stron w płaszczyźnie trzeciej, dotyczą w zasadzie wyłącznie jednej grupy reguł – ustawy, brak jest natomiast powszechnie przyjętych podglądów odnośnie do takiej klasyfikacji standardów pozasystemowych. Również jednak w zakresie wyróżniania przepisów ustawy, których naruszenie powoduje nieważność sprzecznej z nimi czynności prawnej, wypracowane w nauce prawa cywilnego reguły nie są wyczerpujące. Jako niebudzący wątpliwości przyjmuje się pogląd, że przepis względnie obowiązujący (*ius dispositivum*) nie stanowi ograniczenia swobody stron czynności prawnej, granicę taką wyznaczać może jedynie przepis bezwzględnie obowiązujący (*ius cogens*)⁸. Przyjmuje się przy tym, że wprowadzenie w kodeksie cywilnym przepisu art. 353¹ k.c. ma znaczenie przełomowe dla egzegezy norm prawa cywilnego, oznacza bowiem wprowadzenie dyrektywy interpretacyjnej, „zgodnie z którą wszystkie przepisy są dyspozytywne, z wyjątkiem tych tylko, z których brzmienia wyraźnie wynika charakter imperatywny, oraz takich, których treść jest wyrazem zasady moralnej bądź z treści tej (kierunku unormowania) można odczytać motywację społeczną lub intencję ochrony

⁷ Przez standardy systemowe rozumieć będą reguły prawne, czyli przepisy ustawy i dopełniających je przepisów wykonawczych oraz reguły aktów prawnych konkretnych i indywidualnych, wydanych na podstawie generalnych i abstrakcyjnych przepisów ustawy, natomiast przez standardy pozasystemowe reguły, nie będące normami prawnymi, do których stosowania odsyłają przepisy ustawy (zasady współżycia społecznego, zwyczaj, zasady doświadczenia życiowego i wiedzy naukowej; por. J. Wróblewski, Rozumienia prawa i jego wykładnia, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Lódź 1990, s. 68.

⁸ Można jednak wskazać, że określenia przepis względnie obowiązujący, przepis bezwzględnie obowiązujący są pewnym uproszczeniem, należałoby raczej mówić o takich normach, gdyż to normy obdarzone są przymiotem obowiązywania, a także z uwagi na to, że jeden przepis prawny zawierać może wiele norm lub substraty egzegezy wielu norm.

porządku publicznego⁹. Należy wskazać, że ostatecznie wyróżnienie reguł, działających w trzech wskazanych płaszczyznach, w tym także reguł wyrażonych w samej ustawie, dokonuje się w oparciu o kryterium aksjologiczne, kryterium wagi danej reguły dla porządku prawnego. Przepisy ustawy i inkorporowane na mocy przepisów odsyłających standardy pozasystemowe pełnią funkcję substratów egzegezy dyspozycji norm prawnych czy też norm sankcjonowanych¹⁰. Przypisanie odkodowanej na ich podstawie normie prawnej sankcji nieważności czynności prawnej lub jej postanowienia, objętego hipotezą normy, następuje często w drodze wykładni funkcjonalnej¹¹, z uwagi na cel i znaczenie danej normy, nie jest zaś wielokrotnie wystarczające dokonanie wykładni językowej¹², a nawet systemowej, formułujących ją przepisów. Działanie interpretatora prawa cywilnego, zmierzające do ustalenia, które spośród norm wyrażonych w przepisach ustawy mają takie znaczenie, że powodują nieważność niezgodnej z nimi czynności prawnej, odpowiada dokonywanemu przez teoretyka prawa wyróżnieniu norm *leges perfectae*, *leges plus quam perfectae*¹³. Podział, do którego należą wskazane wyżej człony, nie pokrywa się przy tym z podziałem norm cywilnoprawnych na formułowane

⁹ Cz. Żuławska, *Wokół zasady wolności umów, art. 353¹ i wykładni rodzaju*, [w:] *Księga pamiątkowa prof. Janiny Dąbrowy*, Wrocław 1994, s. 175-176. Jako „domniemanie dyspozytywności” określa tę regułę interpretacyjną J. G u ś ć, *O właściwości (naturze) stosunku prawnego*, Państwo i Prawo 1997, z. 4, s. 23.

¹⁰ W zależności od przyjęcia przez interpretatora koncepcji trójczłonowej budowy normy prawnej (hipoteza, dyspozycja, sankcja) czy też koncepcji norm sprzężonych (norma sankcjonowana – norma sankcjonująca).

¹¹ Tak J. R a d w a Ń s k i, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 1993, s. 39.

¹² Wykładnia językowa staje się wystarczająca w przypadku, jeżeli przepis, wyrażający daną normę, zawiera wskazanie, że sprzeczne z jej treścią postanowienia czynności prawnej dotknięte są nieważnością lub zwrot podobny

¹³ W teorii prawa przyjmuje się podział norm, z uwagi na ich sankcję, na normy doskonałe – *leges perfectae* (naruszenie ich dyspozycji uruchamia sankcję nieważności), normy bardziej niż doskonałe – *leges plus quam perfectae* (których naruszenie obok sankcji nieważności pociąga sankcję egzekucyjną), normy mniej niż doskonałe – *leges minus quam perfectae* (których naruszenie powoduje jedynie sankcję egzekucyjną) oraz normy niedoskonałe – *leges imperfectae* (których naruszenie nie pociąga za sobą żadnej sankcji); por. J. J a b ł o Ń s k a - B o n c a, *Wstęp do nauk prawnych*, Poznań 1996, s. 84-85.

w przepisach bezwzględnie i względnie obowiązujących; ten ostatni podział rozróżnia jedynie przepisy formułujące dyspozycje norm, których zastosowanie do konkretnego stosunku prawnego zależy od woli jego stron, nie daje zaś odpowiedzi na pytanie o sankcję norm znajdujących do tego stosunku prawnego zastosowanie. Należy również zwrócić uwagę, że podstawowy przepis, statuujący sankcję nieważności czynności prawnej dla czynności sprzecznych z ustawą, zasadami współżycia społecznego lub mających na celu obejście ustawy (art. 58 k.c.) jest przepisem ogólnym, ale już w jego treści mowa jest o sytuacjach bardziej szczegółowych, w których właściwe przepisy wchodzą w miejsce niezgodnych z tymi standardami postanowień czynności prawnej (często są to przepisy jednostronnie bezwzględnie obowiązujące, zawierające normy granicznie zastępujące). Bardziej szczegółowe przepisy przewidywać mogą także dla czynności sprzecznej z tymi standardami sankcje inne niż nieważność, np. sankcję egzekucyjną. Należy wskazać, że jednym z podstawowych celów ograniczenia swobody czynności prawnych jest dążenie do zachowania prawnej równości stron stosunku cywilnoprawnego, wyznaczanie granic oddziaływania jednego podmiotu na drugi. Stąd sankcja nieważności musi się wiązać albo z normą sankcjonowaną, chroniącą jedną ze stron czynności prawnej przed niedozwolonym oddziaływaniem drugiej strony, albo z normą sankcjonowaną, skierowaną do wszystkich stron czynności.

Tym, co stanowi o specyfice prawa cywilnego są czynności konwencjonalne. Normy innych gałęzi prawa (prawa publicznego) wyczerpująco wyznaczają obowiązki podmiotów prawa, jeśli zaś obowiązki wyznaczane przez normy generalne i abstrakcyjne wymagają dookreślenia, ich konkretyzacji i indywidualizacji dokonuje władczo wobec adresata pierwotnego adresat wtórny w akcie stosowania prawa w znaczeniu ścisłym¹⁴.

¹⁴ Takie rozróżnienie istnienia praw i obowiązków publicznoprawnych konkretnych i indywidualnych na mocy samej ustawy, zaś cywilnoprawnych także z mocy czynności konwencjonalnych podmiotu dotyczy płaszczyzny dobrowolnego przestrzegania prawa (np. karnoprawny obowiązek zaniechania zabójstwa istnieje z mocy samej ustawy, zaś obowiązek zaniechania korzystania z rzeczy przez jej właściciela powstaje dopiero na skutek zawarcia przez niego z najemcą umowy najmu), zacięra się zaś w płaszczyźnie reakcji systemu prawnego na naruszenie tych obowiązków. Taka reakcja na naruszenie istniejącego uprzednio obowiązku zarówno w odniesieniu do obowiązków prawa publicznego, jak i cywilnoprawnych, w tym także przyjętych w drodze czynności konwencjonalnej, dokonuje się w procesie stosowania prawa, gdy adresat wtórny konkretyzuje i indy-

W sferze prawa cywilnego podmioty prawa mogą same nakładać na siebie obowiązki i uzyskiwać uprawnienia do powinnoego zachowania innych. Ponieważ podmioty prawa cywilnego są wobec siebie prawnie równorzędne, nałożenie na jeden z nich obowiązku wobec drugiego następować musi w wyniku jego własnego aktu. Wśród czynności konwencjonalnych czynności cywilnoprawne są właśnie aktami tworzenia przez podmioty obowiązków cywilnoprawnych (i odpowiadających im uprawnień). Obowiązek cywilnoprawny, wynikający z czynności prawnej, powstaje nie w wyniku zrealizowania się stanu faktycznego hipotezy normy prawnej, ale w wyniku aktu podmiotu prawa, zmierzającego świadomie do ustanowienia obowiązku prawnego, który w sytuacji faktycznej, w której podmiot ten się znajduje, nie wynika z generalnej i abstrakcyjnej normy prawnej¹⁵. Obowiązek prawny powstaje tu przy tym po stronie podmiotu dokonującego czynności wobec innego, równorzędnego prawnie podmiotu. Te akty podmiotu prawa cywilnego, kształtujące własną sferę prawną, kwalifikowane bywają jako akty stosowania prawa w znaczeniu szerokim, akty konkretyzacji norm generalnych i abstrakcyjnych. W wyniku czynności cywilnoprawnej dochodzi do powstania po stronie dokonującego jej podmiotu obowiązku prawnego, konkretnego i indywidualnego¹⁶. Należy jednak zwrócić uwagę, że podmioty dokonujące czynności cywilnoprawnych nie dookreślają swych obowiązków, ukształtowanych przez normy generalne i abstrakcyjne (co jest immanentną cechą procesu stosowania prawa), lecz ustanawiają nowe obowiązki, które nie byłyby istniały gdyby czynności prawnej nie dokonano¹⁷. Nie oddziałują jednak władczo

widualizuje sankcję przyporządkowaną naruszeniu nakazu lub zakazu wyrażonego w dyspozycji normy prawnej, nakładając na adresata pierwotnego kolejny obowiązek.

¹⁵ To oderwanie prawnego skutku, prawnej doniosłości czynności konwencjonalnej od jej faktycznego znaczenia i faktycznych efektów jest podstawą wyodrębnienia tej kategorii zdarzeń

¹⁶ W polskiej doktrynie niekiedy, na wzór prawa francuskiego, przyjmuje się, że podmioty dokonujące czynności cywilnoprawnej stanowią dla siebie normy prawne konkretne i indywidualne. Takie stanowisko zajmuje m.in. A. S t e l m a c h o w s k i, *Wstęp do teorii prawa cywilnego*, Warszawa 1984, s. 106. Obecnie odchodzi się od takiego stanowiska, dlatego też autor przyjmuje tu terminologię bardziej neutralną, mówiąc o obowiązku prawnym, z którym niewątpliwie mamy tu do czynienia, bowiem system prawny udziela ochrony odpowiadającemu takiemu obowiązkowi uprawnieniu.

¹⁷ Dla określenia źródła możliwości ustawiania takich powinności przyjmuje się konstrukcję kompetencji, normy kompetencyjnej wyposażającej podmiot prawa cywilnego

na inne podmioty, co uzasadnia brak charakterystycznego dla procesu stosowania prawa ograniczenia zakresu ustanawianych konkretnych i indywidualnych obowiązków do dookreślania możliwości i powinności uprzednio istniejących na podstawie norm generalnych i abstrakcyjnych. Oczywiście reakcja systemu prawnego na naruszenie obowiązku prawnego, ustanowionego w drodze czynności konwencjonalnej, jest reakcją na naruszenie generalnej i abstrakcyjnej normy, nakazującej wywiązywanie się z obowiązków powstałych w ten sposób. Czynność konwencjonalna nie polega jednak na dookreśleniu obowiązku wynikającego z tej normy generalnej i abstrakcyjnej, lecz na spowodowaniu, że w ogóle norma ta znajdzie zastosowanie w konkretnym i indywidualnym przypadku. Z tej istoty procesu dokonywania czynności cywilnoprawnych wyprowadzić można wniosek, że celem norm prawa cywilnego, odnoszących się do czynności prawnych, jest zabezpieczenie równości prawnej podmiotów, nawiązywanych poprzez takie czynności stosunków prawnych i równości w samym procesie ich nawiązywania. Z założenia takiej równości wynika, że normy skierowane tylko do jednego z uczestników czynności nie powinny powodować jej nieważności, uchylać zamierzonego przez wszystkich jej uczestników skutku prawnego, ustanawianych poprzez tą czynność uprawnień wszystkich uczestników¹⁸.

w możliwość dokonywania czynności prawnych. W obecnym okresie, kiedy zaniechano wyprowadzania wszelkich możliwości od państwa, przyjmując raczej, że prawo wyznacza zakres ograniczeń swobody podmiotów, można zaryzykować twierdzenie, że normy prawa cywilnego wyznaczają jedynie ograniczenia istniejącej pierwotnie możliwości dokonywania czynności cywilnoprawnych, i nie wymaga to wcale przyjęcia założenia o wyższości prawa naturalnego nad prawem pozytywnym, lecz wynika z samej konstrukcji systemu prawa pozytywnego. Kompetencja ta jednak musi być odróżniona zarówno od kompetencji do tworzenia prawa (stanowienia norm generalnych i abstrakcyjnych), jak i od kompetencji do stosowania prawa (władczego dokonywania wiążącej konkretyzacji norm generalnych i abstrakcyjnych). Korzystanie z tej kompetencji realizuje się w procesie przestrzegania prawa przez adresatów pierwotnych.

¹⁸ W samym kodeksie cywilnym trudno byłoby wskazać normy tego rodzaju ze względu na to, że adresaci przepisów tego kodeksu z zasady określani są bardzo ogólnie. Najczęściej tego rodzaju przepisy cywilne znajdujemy w aktach prawnych regulujących organizację i funkcjonowanie określonego rodzaju podmiotów i do nich tylko są skierowane. Przykładem tego rodzaju regulacji mogą być przepisy ustawy o zamówieniach publicznych z dnia 10 czerwca 1994 r. (Dz.U. z 1994 r. Nr 76, poz. 344 z późn. zm.) przed jej nowelizacją dokonaną ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. o zmianie ustawy o zamówieniach publi-

Oznaczałoby to bowiem ponoszenie sankcji naruszenia obowiązku (zakazu wyrażonego w normie prawnej) przez podmioty, na których obowiązek ten nie ciążył, zatem zachwianie równością podmiotów kształtujących swą sytuację prawną poprzez czynność konwencjonalną. W braku wyraźnego wskazania takiej sankcji w przepisie prawnym, przyjęcie nieważności czynności prawnej wskutek jej sprzeczności z normą, wyznaczającą obowiązek tylko jednego z jej uczestników, winno następować jedynie w sytuacjach szczególnie uzasadnionych. Takie uzasadnienie stanowić może zwłaszcza ochrona słabszej strony stosunku prawnego (sytuacja, gdy granice swobody jednej ze stron wyznaczone są ze względu na ochronę drugiej strony). Uzasadnieniem nieważności czynności prawnej, dokonanej z naruszeniem przepisu skierowanego wyłącznie do jednej ze stron, jest także niejednokrotnie okoliczność, że przepis ten wyznacza istotę stosunku prawnego, którego źródłem jest czynność prawna¹⁹. Nadto w przypadku gdy z naruszeniem przepisu formułującego zakaz skierowany

czynnych (Dz.U. z 1997 r. Nr 123, poz. 778). W okresie tym przepisy powołanej ustawy wymagały, aby umowy, których stroną były państwowe osoby prawne, zawierane były w trybie przetargu. Przepisy te regulowały szczegółowo obowiązki państwowych osób prawnych w zakresie organizacji przetargu. Skierowane były wyłącznie do jednej strony stosunku cywilnoprawnego – państwowej osoby prawnej, nie zaś do jej kontrahenta. Stąd też w praktyce pojawiła się kontrowersja co do ważności umów zawartych z udziałem takich podmiotów, z pominięciem trybu przetargu. Zdaniem autora, umowy takie, w świetle obowiązujących wówczas przepisów ustawy o zamówieniach publicznych, nie były dotknięte sankcją nieważności właśnie z tej przyczyny, że naruszany zakaz skierowany był wyłącznie do jednej ze stron umowy. Teza ta znajduje potwierdzenie w fakcie nowelizacji ustawy, w wyniku której została *explicite* wprowadzona sankcja nieważności umowy zawartej z pominięciem obligatoryjnego przetargu. W świetle założenia racjonalności ustawodawcy nie wolno bowiem zakładać, że zmieniając brzmienie przepisów ustawy nie dokonał on zmiany treści wyrażonych w niej norm. Wprowadzenie przez ustawodawcę przepisu, zgodnie z którym naruszenie zakazu zawierania takich umów bez przetargu powoduje sankcję nieważności umowy, oznacza zmianę sankcji normy zakazującej.

¹⁹ Przykładem takiego przepisu jest art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 1995 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo – kredytowych (Dz.U. z 1996 r. Nr 1, poz. 2 z późn. zm.), który ustanawia dla spółdzielczych kas zakaz dokonywania czynności bankowych z innymi osobami niż ich członkowie. Przepisy ustawy nie formułują *expressis verbis* sankcji nieważności dla umowy zawartej przez spółdzielczą kasę z naruszeniem tego zakazu. Jednakże doniosłość zasady wyrażonej w powołanym przepisie, stanowiącej o istocie konstrukcji kasy i nawiązywanych przez nią w ramach jej ustawowej działalności

do jednej ze stron czynności prawnej, normy prawne przewidują skierowaną wyłącznie wobec tej strony sankcję naruszenia wyznaczonego nim obowiązku inną niż nieważność czynności prawnej działanej z naruszeniem tego zakazu, należy zawsze rozważyć, czy system prawny nie pozostaje jedynie przy tej sankcji.

Podobnie jest w przypadku określania sankcji zakazu odkodowywanego w oparciu o standardy pozasystemowe – zasady współżycia społecznego, zwyczaj czy obiektywne wskaźniki treści porozumienia umawiających się stron (okoliczności zawierania umowy). Przepisy odsyłające do nich nie wskazują, czy odnoszą się tylko do określonej części ich zbioru ani jaka to część. Również w tym przypadku wyróżnienie standardów, których naruszenie powoduje nieważność czynności prawnej, dokonuje się w oparciu o funkcjonalne kryterium ich wagi dla porządku prawnego, o preferencje aksjologiczne suwerena – prawodawcy, który w demokratycznym systemie prawnym może być utożsamiany ze społeczeństwem. W odniesieniu do norm odkodowywanych z tych standardów egzegeza jest o tyle łatwiejsza, że przepisy odsyłające do standardów funkcjonalnych wskazują sankcję wyinterpretowywanej z nich normy. Ustawodawca, wskazując sankcję normy odkodowywanej przy zastosowaniu przepisu odsyłającego pozasystemowo, wskazuje cel, jakiemu mają służyć wcielane standardy, pośrednio zatem wskazuje, jaką ich grupę inkorporuje do systemu prawnego dla dokonywania egzegezy normy sankcjonowanej. Podobnym wskaźnikiem jest rodzaj standardów inkorporowanych dla dokonywania egzegezy norm o różnych sankcjach. Sankcję nieważności dla czynności prawnych sprzecznych ze standardami funkcjonalnymi przewiduje ustawodawca w przepisie art. 58 § 1 k.c., w którym obok

stosunków prawnych przesądza o wyprowadzeniu wniosku, że czynność prawna dokonana z naruszeniem tego zakazu (np. umowa kredytowa zawarta przez kasę z osobą, która nie jest jej członkiem) dotknięta jest sankcją nieważności. Sytuacja jest tu zatem odmienna niż w przypadku czynności prawnej dokonanej przez kasę z naruszeniem zakazu zawartego w mającym podobną redakcję przepisie tej samej ustawy – jej art. 6. Przepis ten przewiduje, że członkami kasy mogą być wyłącznie osoby połączone wspólną więzią o charakterze zawodowym lub organizacyjnym. Umowa przystąpienia – przyjęcia, zawarta pomiędzy kasą i osobą niepołączoną taką więzią z innymi jej członkami, nie jest, zdaniem autorów, dotknięta nieważnością. Czynność taka nie godzi bowiem w charakter prawny spółdzielczej kasy i jej działalność.

ustawy przywołuje jedynie zasady współżycia społecznego. W przepisie art. 56 k.c., który stanowi o tym, jakie obowiązki uzupełniają treść stosunku prawnego objętą świadomością umawiających się stron, obok ustawy i zasad współżycia społecznego inkorporuje również ustalone zwyczaje, natomiast przepis art. 65 k.c., wskazujący sposób tłumaczenia oświadczeń woli stron dokonujących czynności prawnej, nie odnosi się w ogóle do ustawy, a jedynie powołuje zasady współżycia społecznego, ustalone zwyczaje oraz nakazuje badanie zgodnego zamiaru stron. Te trzy przepisy są najbardziej wyrazistymi przykładami reguł oddziaływujących na treść stosunków prawnych, powoływanych wolą stron w trzech wyróżnionych na wstępie płaszczyznach. Zasady współżycia społecznego, to według powszechnie przyjętych poglądów normy moralne regulujące zachowania pomiędzy ludźmi, a według większości autorów także normy obyczajowe uznawane w społeczeństwie, dobre obyczaje, zasady dobrej wiary w znaczeniu obiektywnym czy zasady słuszności – reguły, w których mają swoje źródło preferencje aksjologiczne ustawodawcy²⁰. Przyjęcie w oparciu o literalne brzmienie przepisu art. 58 § 1 k.c., że odstąpienie w stosunku prawnym, kształtowanym przez czynność prawną, od jakiegokolwiek tego typu reguły powoduje nieważność czynności prawnej w całości lub w części, niemal całkowicie wyłączałoby swobodę stron czynności prawnej, nie dopuszczając zwłaszcza do jakiegokolwiek odstępstwa od obiektywnej równości wzajemnych obowiązków stron, przy jednoczesnym uwzględnieniu całokształtu sytuacji społeczno – ekonomicznej każdej z nich. Ograniczenia te płynęłyby przy tym z reguł nieskodyfikowanych i zmiennych, trudnych do ustalenia, dlatego też, przede wszystkim w orzecznictwie sądowym, sformułowany został postulat oszczędnego sięgania do zasad współżycia społecznego, przy tym jedynie do tych zasad, które wyznaczają minimum moralne, zasad przyjętych powszechnie, nie budzących żadnych wątpliwości, zatem trwalszych, jednoznacznych, znanych i przestrzeganych bardziej niż wiele spośród norm prawnych. Takie

²⁰ Por. A. Wolter, *Zasady współżycia społecznego w nowych kodeksach*, Nowe Prawo 1964, nr 11; J. Wróblewski, *Słuszność w systemie prawa polskiego*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1970, nr 1; M. Safjan, *Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)*, Państwo i Prawo 1999, z. 11, z. 48; uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1968 r. III CZP 70/66, OSP 1968, C/151.

zawężenie rozumienia zasad współżycia społecznego może być uzasadnione na gruncie odesłania do nich, zawartego w przepisie art. 58 k.c., który niewątpliwie odwołuje się tylko do takich reguł, od których odstępnie spotyka się z bardzo negatywną oceną prawodawcy. Jednak tak rozumiane zasady nie mogłyby pełnić roli dopełniania treści czynności prawnej (art. 56 k.c.), gdzie znaleźć muszą zastosowanie reguły dodatnio oceniane przez prawodawcę, który jednak otacza ochroną prawną również prawa i obowiązki ustalone inaczej przez strony czynności prawnej. Przede wszystkim zasady współżycia społecznego, rozumiane jedynie jako powszechnie przestrzegane minimum moralne, dostarczałyby znikomych wskazówek dla wykładni oświadczeń woli (art. 65 k.c.), która jest z założenia zabiegiem moralnie neutralnym, nie zmierza do uchylecia woli stron lub jej uzupełnienia, a tylko do odtworzenia prawdy o niej. Zabieg ten ma zabarwienie aksjologiczne tylko o tyle, że zmierza do odtworzenia woli czytelnej obiektywnie dla adresatów oświadczenia woli czy wspólnej dla stron umowy²¹. Nadto należy wskazać, że ustaloną powszechnie rolą klauzul generalnych, czyli odesłań pozasystemowych, jest właśnie umożliwienie prawidłowego rozstrzygnięcia przypadków nietypowych (tzw. przypadków trudnych) oraz zapewnienie dynamizmu systemu prawnego, tego, aby normy otrzymywane w drodze wykładni w oparciu o takie klauzule nadążały za potrzebami rozwijających się stosunków społecznych i zmieniającymi się preferencjami aksjologicznymi społeczeństwa²². Stąd też konieczne jest odmienne określenie grupy reguł, które spośród zbioru zasad współżycia społecznego powołuje ustawodawca dla wyznaczenia granic swobody czynności prawnych, dla uzupełnienia woli stron czynności oraz dla odtworzenia jej treści.

Istnieje przy tym paralela pomiędzy ustaleniem części zbioru zwyczajów, zasad współżycia społecznego i norm wyrażonych w przepisach

²¹ J. G w i a z d o m o r s k i, *Próba korektury pojęcia czynności prawnej*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Prace z wykładni i ochrony własności intelektualnej, Kraków 1974, z. 1, s. 66, przyjmuje tu konstrukcję „skutków prawnych, jakie przez prawo przedmiotowe uważane są za zamierzone przez osobę, podejmującą czynność prawną”.

²² P o r. M. S a f j a n, *Klauzule generalne w prawie cywilnym (przyczynek do dyskusji)*, Państwo i Prawo 1999, z. 11, z. 48; L. L e s z c z y Ń s k i, *Funkcje klauzul odsyłających a model ich tworzenia w systemie prawa*, Państwo i Prawo 2000, z. 7, s. 3.

prawnych, znajdujących zastosowanie w poszczególnych płaszczyznach uzupełniania woli stron stosunku prawnego. Ustalenie to we wszystkich przypadkach następuje według kryterium funkcjonalnego – wagi danej reguły dla porządku prawnego.

Odkodowanie normy sankcjonowanej, opatrzonej sankcją nieważności, jest zabiegiem polegającym na wartościowaniu celu czynności prawnej i środków jego realizacji (uprawnień i obowiązków stron, ustanowionych w treści czynności prawnej) z punktu widzenia preferencji aksjologicznych prawodawcy. Przepisy inkorporujące zasady współzycia społecznego dla potrzeb odkodowywania takich norm (art. 58 k.c., art. 5 k.c.) wcielają do systemu prawnego jedynie takie zasady, których waga dla tego systemu jest taka jak bezwzględnie obowiązujących przepisów ustawy, zasad, od których odstępstwo spotyka się z negatywną oceną prawodawcy i negatywną oceną społeczną. Są to przy tym zasady powszechnie przyjęte i przestrzegane, wyrażające elementarne poczucie sprawiedliwości, gdyż jedynie w odniesieniu do naruszenia takich zasad wykształca się jednoznaczna, negatywna reakcja społeczna, reakcja potępienia. Taka reakcja może być uznana za odpowiednik sankcji nieważności w odniesieniu do norm systemu prawnego.

Zasady współzycia społecznego inkorporowane wraz ze zwyczajami w przepisie art. 56 k.c. dla uzupełnienia woli stron o prawa i obowiązki, których strony nie wskazały w treści czynności prawnej, pełnią rolę podobną jak dyspozytywne przepisy ustawy. Przepisy takie oddziałują na proces egzekucyjny również poprzez to, że wskazują wzorzec racjonalnego, słusznego rozłożenia obowiązków pomiędzy strony nazwanego stosunku prawnego²³. Algorytm ustalenia takiej zasady wydaje się być zbliżony do algorytmu ustalenia reguły zwyczajowej. Zwyczaj definiuje się jako wzorzec postępowania powszechnie stosowany, z przekonaniem o obowiązku stosowania tego wzorca, zaś przepis dyspozytywny ustawy

²³ Tak E. Trąpala, *Ochrona słabszej strony umowy a kontrola treści umowy ze względu na przekroczenie granic swobody umów i sposób zawarcia umowy*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1997, nr 2, s. 232: „prawo dyspozytywne ma znaczenie nie tylko jako rozwiązanie subsydiarne w przypadku, gdy strony same nie znalazły dla siebie pewnego uregulowania, ale jako model sprawiedliwego rozwiązania problemów typowych”; Cz. Żółtawska, *Wokół zasady...*, Wrocław 1994, s. 173-186.

to taki przepis, którego dyspozycja znajduje zastosowanie do określenia treści stosunku prawnego w przypadku, gdy same strony nie ułożyły go odmiennie. Dla zaliczenia zasady współzycia społecznego do tego zbioru konieczne jest zatem stwierdzenie jej powszechnego przestrzegania, nie jest jednak konieczne, aby odstępstwo od niej spotykało się z negatywną reakcją społeczną, a jedynie z przekonaniem, że w braku odmiennej umowy strony powinny wobec siebie zachowywać się zgodnie z tą zasadą.

Odkodowywanie normy określającej sposób rozumienia zachowań stron czynności prawnej i treści czynności, dokonywane w oparciu o przepis art. 65 k.c., jest zabiegiem aksjologicznie neutralnym. Norma taka nie zmierza bowiem ani do uchylecia zamierzonych przez strony skutków czynności prawnej, ani do uzupełnienia ich woli, a jedynie do odtworzenia woli samych stron. Ustawodawca nie odsyła w tym zakresie do ustawy jako zespołu nakazów i zakazów postępowania, a jedynie do zasad współzycia społecznego, zwyczaju i wskaźników nie mających w ogóle charakteru reguł postępowania (okoliczności złożenia oświadczenia woli), mogących jednak służyć odtworzeniu prawdy obiektywnej o woli stron. Ustawodawca w przepisie art. 65 § 2 k.c., dotyczącym czynności prawnych wielostronnych, odwołuje się wyraźnie do wspólnej woli kontraktujących, wspólnej – a więc takiej, jaką każdy z kontraktujących mógł racjonalnie odczytać w oparciu o obiektywne czynniki. Stąd ustalając zasadę współzycia społecznego, znajdującą zastosowanie w tej płaszczyźnie, należy mieć na uwadze przede wszystkim to, że ma ona służyć odtworzeniu woli wspólnej stronom, czyli pewnego powszechnego, wspólnego społeczeństwu przekonania, występującego jednak w niepowtarzalnej sytuacji (w okolicznościach dokonywania konkretnej czynności prawnej), dlatego też w tym zakresie nie sposób ograniczać zasad współzycia społecznego do zasad powszechnie przestrzeganych ani do poczucia powinności określonego postępowania. W tym zakresie zasady współzycia społecznego należy rozumieć jako wzorce pożądanego w danej, specyficznej sytuacji zachowania. Wzorce przy tym dla takich sytuacji nie funkcjonują w społeczeństwie w postaci dyrektyw, należy tu raczej odnosić się do zobiektywizowanego i zracjonalizowanego wzorca zachowania oczekiwanego w danej sytuacji. Powszechne poczucie, że dany element treści stosunku prawnego jest uważany za pożądaną w okolicznościach dokonywania stanowiącej jego źródło czynności prawnej jest

możliwe do obiektywnego ustalenia, w przeciwieństwie do rzeczywistego poczucia stron umowy jako indywidualnych podmiotów prawa. Wartościowanie w tym zakresie przejawia się jedynie w tym, że ustawodawca odwołuje się do wspólnej woli obiektywnie dostępnej dla kontrahenta.

Zróżnicowanie pomiędzy regułami należącymi do grupy zasad współżycia społecznego, znajdującymi zastosowanie dla uzupełniania wprost wyrażonej woli stron czynności prawnej w wyróżnionych wcześniej płaszczyznach, jest ogromne. Dla ustalania nieważności czynności prawnej należy brać pod uwagę jedynie zasady powszechnie przestrzegane, od których odstępstwo spotyka się ze społecznym potępieniem, a dla ustalania treści umowy – wzorce zachowania przeczuwane jako pożądane w niepowtarzalnej sytuacji. Zróżnicowanie to opiera się na kryterium aksjologicznym – wagi danej reguły dla porządku społecznego i prawnego. Dokonanie przez ustawodawcę takiego zróżnicowania, przy posłużeniu się w przepisach odsyłających dotyczących różnych płaszczyzn jednakowym pojęciem „zasady współżycia społecznego”, bez bliższego jego dookreślenia, uzasadnia przyjęcie tezy, że z podobnym rozróżnieniem mamy do czynienia przy odesłaniach do szczegółowych przepisów ustawy. Ustawodawca w przepisie art. 58 § 1 k.c. przewiduje sankcję nieważności dla czynności prawnej sprzecznej z ustawą, nie wskazując jakiej grupy przepisów ustawy dotyczy to odesłanie. Podobnie czyni w przepisie art. 353¹ k.c., ograniczając swobodę stron w zakresie zgodnego wyboru zarówno celu umowy, jak i środków jego realizacji do takich, które nie sprzeciwiają się ustawie. Należy przyjąć, że odwołania te dotyczą jedynie części przepisów ustawy i to tylko części jej przepisów bezwzględnie obowiązujących. Biorąc także pod uwagę zasadę swobody umów jako dyrektywę interpretacyjną prawa cywilnego, należy zachować ostrożność przy kwalifikowaniu przepisów *iuris cogentis* jako ograniczeń swobody umawiających się stron, podobnie jak przy kwalifikowaniu poszczególnych, odnajdywanych dla konkretnej sytuacji prawnej zasad współżycia społecznego jako takich ograniczeń. Przepis art. 58 k.c., formułujący normę sankcjonującą, ustanawia jednakową sankcję nieważności dla czynności prawnych dokonanych z naruszeniem norm sankcjonowanych, odkodowanych w oparciu o szczegółowe przepisy ustawy oraz zasady współżycia społecznego. Należy przy tym mieć na uwadze, że istota normatywnej regulacji czynności prawnych wielostronnych wyraża się w dążeniu do

zapewnienia równości kontraktujących stron²⁴. Stąd też szczególną ostrożność należy zachować przy kwalifikowaniu jako reguł, stanowiących podstawę odkodowania normy opatrzonej sankcją nieważności, przepisów ustawy skierowanych tylko do jednej ze stron czynności prawnej. Konsekwencją przyjęcia nieważności czynności prawnej jako sankcji naruszenia reguły skierowanej tylko do jednej ze stron jest bowiem uchylenie skutków zamierzonych także przez pozostałych kontrahentów. Oznacza to zawsze zawężenie możliwości kształtowania własnej sfery prawnej przez podmioty nie objęte hipotezą ustawowego ograniczenia tej swobody. Zastosowanie wobec niego sankcji nieważności działanej z jego udziałem czynności prawnej oznacza ograniczenie podstawowej zasady praworządności – zasady przewidywalności obowiązków prawnych. Z tego właśnie względu przyjmuje się za podstawę odkodowania normy zaopatrzonej w sankcję nieważności czynności prawnej jedynie te spośród zasad współżycia społecznego, które są regułami powszechnie przestrzeganyymi w społeczeństwie i co do których istnieje powszechne przekonanie o moralnej powinności ich przestrzegania, zatem jedynie te zasady, które winni byli znać i brać pod uwagę wszyscy kontrahenci.

²⁴ Jak wskazuje E. T r a p l e, *Ochrona słabszej strony...*, s. 243: „Przy ocenie niezgodności czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego uwzględnia się również okoliczności zawarcia danej umowy oraz stanowisko i zakres funkcji pełnionych przez uczestników czynności prawnej”; por. także orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 1974 r. OSPiKA 1976, poz. 143.