

*Ewa Rott-Pietrzyk*

## **Warunek potestatywny *de lege ferenda* na tle prawnoporównawczym**

### **1. Uwagi ogólne**

Warunek potestatywny (*conditio potestativa*) jest od jakiegoś czasu postrzegany jako instytucja, która może mieć dużą doniosłość praktyczną z uwagi na wyrażające się w klauzulach umownych dążenie stron do uzależniania skutków umowy od ich woli. Tymczasem stanowisko naszej judykatury nie jest, jak dotąd, zbyt przychylnie nastawione do warunku potestatywnego. Z orzeczeń SN wynika, że warunek zależny wyłącznie od woli strony jest niedopuszczalny w tym znaczeniu, iż zastrzeżenie tego „warunku” sprawia, że nie dochodzi w ogóle do dokonania czynności prawnej albo że nie można go traktować jako warunku w rozumieniu art. 89 k.c.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Por. np. postanowienie SN z 5 marca 1999 r., I CKN 1069/98 (OSN 1999, nr 9, poz. 160); wyrok SN z 5 czerwca 2002 r., II CKN 701/2000 (OSP 2003, nr 10, poz. 124) z aprobującą glosą Z. Radwańskiego (OSP 2003, nr 10, s. 518 i nast.); wyrok SN z 10 kwietnia 2003 r., III CKN 1335/2000 (LexPolonica nr 378987); wyrok SA w Warszawie z 28 września 2005 r., I ACa 248/2005, LexPolonica nr 392997; wyrok SA w Warszawie z 27 października 2005 r., I ACa 168/2005 (LexPolonica nr 399286). Por. wyrok SN z 20 maja 1988 r., I CKN (OSP 1999, nr 1, poz. 8), w którym SN przyjął, że nie stanowi zastrzeżenia warunku w znaczeniu wynikającym z art. 89 k.c. zawarte w przedwstępnej umowie sprzedaży nieruchomości oświadczenie stron umowy, uzależniające jej wejście w życie od zezwolenia na zakup tej nieruchomości przez radę nadzorczą spółki z ograniczoną odpo-

W polskiej doktrynie zajmowano dawniej stanowisko, że warunku nie może stanowić zdarzenie, którego ziszczenie zależy wyłącznie od woli strony<sup>2</sup>. Jednak wypowiedzi prezentowane już od jakiegoś czasu w piśmiennictwie dowodzą, że pogląd doktryny w odniesieniu do warunku potestatywnego ulega zmianie<sup>3</sup>. Można równocześnie odnieść wrażenie, że „istniejący stan rzeczy” w tym względzie i tak nie jest do końca zadowalający<sup>4</sup>. Konkluzja ta stała się pokusą do poszukiwania nowych rozwiązań, w szczególności w obliczu opracowywania nowej kodyfikacji. Pojawiło się zatem pytanie, czy zasadne i celowe jest normowanie warunku potestatywnego. Udzielenie na nie odpowiedzi musi być jednak poprzedzone rozstrzygnięciem kwestii zasadniczej, tzn. czy oświadczenie uzależniające zobowiązanie od woli którejkolwiek ze stron można zakwalifikować jako oświadczenie woli, a zatem czy mamy w ogóle do czynienia z czynnością prawną. Negatywna odpowiedź na to pytanie niweczy celowość rozważań nad warunkiem potestatywnym w kategorii instytucji podlegającej regulacji normatywnej (np. w zakresie określania skutków zastrzeżenia warunku potestatywnego). Pozytywna odpowiedź skłania natomiast do poszukiwania rozwiązania normatywnego dla warunku potestatywnego i czynności prawnej, w której go zastrzeżono.

---

wiedzialnością, będącą stroną umowy. Orzeczenie to spotkało się z krytycznym przyjęciem, por. krytyczne głosy: Z. Kuniewicz, Rejent 2000, nr 3, s. 138 i nast. oraz J. Kuropatwińskiego, PPH 1999, nr 11, s. 50 i nast., a także krytyczne oceny tego orzeczenia wyrażone przez A. Chłopeckiego, *Warunki w rozumieniu art. 89 k.c. a warunki prawne (conditiones iuris)*, PPH 2001, nr 7, s. 23 i nast., M. Pazdana, *Kodeks cywilny*, t. I, *Komentarz do artykułów 1-449 zn.11*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2005, s. 376 i S. Rudnickiego w: S. Rudnicki, S. Dmowski, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2006, s. 385.

<sup>2</sup> Tak R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Poznań 1938, s. 107 i nast.; A. Kunicki, *Umowne prawo odstąpienia*, Lwów 1939, s. 31 i nast.; S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 351 i nast.

<sup>3</sup> Por. M. Piekarski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, red. S. Szer, J. Pietrzykowski, J. Wasilkowski, J. Ignatowicz, Warszawa 1972, s. 226; M. Wrzolek-Romańczuk, *Umowa przedwstępna*, Warszawa 1998, s. 44-46; Z. Radwański, [w:] *System Prawa Prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, red. Z. Radwański, t. II, Warszawa 2002, s. 275, 276; M. Pazdan, [w:] *Kodeks cywilny...*, s. 376.

<sup>4</sup> Por. w szczególności wypowiedź Z. Radwańskiego (*System Prawa Prywatnego...*, t. II, s. 275, 276).

Analiza naszego dawnego i współczesnego piśmiennictwa oraz orzecznictwa stanowi zatem istotny czynnik zachęcający do podjęcia próby sformułowania propozycji *de lege ferenda* w odniesieniu do warunku potestatywnego. *De lege lata* istnieją spore wątpliwości w zakresie kwalifikacji i skutków zastrzeżenia *conditio potestativa*. Podobnie też ani doktryna, ani judykatura nie wykształciła spójnego i przejrzystego stanowiska odnośnie do warunku, który w jakimś stopniu od woli stron (strony) bądź osoby trzeciej zależy, a w pozostałym zakresie wpływają nań inne okoliczności pozostające poza kontrolą stron i osób trzecich (*conditiones mixtae*). W takim stanie rzeczy, z uwagi na dużą doniosłość praktyczną postanowień umownych dotyczących warunków określanych mianem potestatywnych, warto zastanowić się, czy podlegają one kwalifikacji jako warunek (w rozumieniu art. 89 k.c.) i czy obejmująca je czynność prawna na miano czynności prawnej „zasługuje”, tj. czy spełnia kryteria niezbędne do przyjęcia, że czynność prawna została dokonana.

Rozważając uzupełnienie nowego kodeksu cywilnego o przepisy dotyczące warunku potestatywnego, należy mieć także na względzie potrzeby obrotu, w szczególności dążenie i oczekiwania stron do formułowania klauzul umownych obejmujących warunek, który określa się mianem warunku potestatywnego. Obecnie w razie wyrażonego przez strony przed notariuszem zamiaru zastrzeżenia w umowie warunku zależącego od woli strony (stron) najpewniej stwierdzi on, że oświadczenia obejmującego warunek potestatywny w ogóle nie można ujmować w kategoriach czynności prawnej, albo dokonując innej oceny przyjmie, że warunek ten jest niedopuszczalny, a ściślej, że zastrzeżenie uzależniające skutki czynności prawnej od woli stron nie jest warunkiem w rozumieniu art. 89 k.c. Skutek dla stron jest w obu przypadkach podobny w tym znaczeniu, że nie zrealizują one swego zamiaru w tym zakresie. Każda z przyjmowanych *de lege lata* ocen pociągnie za sobą jednak inne konsekwencje. W pierwszym przypadku strony, zastrzegając warunek potestatywny, w ogóle nie dokonają czynności prawnej. Rozważanie sankcji czynności prawnej naruszającej hipotezę art. 94 k.c. jest zatem bezprzedmiotowe. W drugim przypadku ocena sprowadza się to tego, że czynność prawna jest dotknięta sankcją z art. 94 k.c. (nieważność czynności prawnej).

Przyjęcie rozwiązań normatywnych w tym zakresie ma istotne znaczenie dla praktyki notarialnej. Rozwiązania te mogą mieć wpływ na

potencjalne urzeczywistnienie zamiaru stron dokonujących czynności prawnej przed notariuszem. Znaczenie tych rozwiązań dla uczestników obrotu jest oczywiście szersze. Nie chodzi rzecz jasna wyłącznie o czynności prawne dokonywane w formach szczególnych, tj. dokonywane z udziałem notariusza (forma aktu notarialnego, forma pisemna z notarialnie poświadczonym podpisem<sup>5</sup>).

## 2. Warunek potestatywny w ujęciu prawnoporównawczym

### 2.1. *Conditio potestativa* w prawie międzynarodowym

Naturalne w sytuacji poszukiwania rozwiązań normatywnych, które miałyby się znaleźć w nowej kodyfikacji, jest sięganie do rozwiązań przyjętych w innych systemach prawnych i prawie międzynarodowym.

Jeśli idzie o prawo międzynarodowe, nie istnieją wzorce, które mogłyby wyznaczyć wyraźny kierunek dla projektowanych w nowym kodeksie cywilnym przepisów o warunku, który zależy od woli stron. Międzynarodowe akty normatywne o charakterze *soft law* nie proponują wzorców odnoszących się do warunku potestatywnego, a przepisy tych aktów o warunku (zobowiązaniach warunkowych) są bardzo zdawkowe. Regulacji warunku nie wprowadzono w ogóle do Reguł Międzynarodowych Umów Handlowych UNIDROIT z 2004 r.<sup>6</sup> Bardzo ogólne unormowanie warunku znalazło się w III części Zasad Europejskiego Prawa Umów (art. 16:101 – art. 16:103)<sup>7</sup>, projekcie Europejskiego Kodeksu Cywilnego ujętego w ramach *Common Frame of Reference* z 2008 r. opracowanego przez *Study Group* i *Acquis Group* (art. III.-1:106 pkt. 1-5) oraz w Zbiorze Zasad i Norm Międzynarodowego Prawa Handlowego CENTRAL opracowanego przez Centrum Prawa Międzynarodowego Uniwersytetu w Kolonii<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> W przypadku formy pisemnej z notarialnie poświadczonymi podpisami chodzi raczej o pomoc stronom w ramach wykonywania obowiązków wynikających z art. 80 § 1-3 pr. o not. oraz § 11 i rozdz. 3 (Obowiązki notariusza wobec stron czynności) kodeksu etyki zawodowej notariusza (uchwała nr 19 KRN z 12 grudnia 1997 r., KRN 1997.19, zmieniona KRN 2001.7.

<sup>6</sup> Unidroit Principles of International Commercial Contracts 2004, Rome 2004.

<sup>7</sup> *Principles of European Contract Law*, Part III, ed. by O. Lando, E. Clive, A. Prüm, R. Zimmermann, The Hague-London-New York 2003.

<sup>8</sup> *Comprehensive Digest of principal and rules of transnational commercial law*, Center for Transnational Law (CENTRAL), University of Cologne, dostępne na stronie <http://www.tldb.net>.

Choć prawie międzynarodowym o charakterze *soft law* nie zamieszczono regulacji o warunku potestatywnym, warto zwrócić uwagę na komentarz do przepisów części III Zasad Europejskiego Prawa Umów z 2003 r.<sup>9</sup> (art. 16:101) oraz projektu CFR z 2008 r., regulujących warunkowe prawa i obowiązki (art. III.–1:105)<sup>10</sup>. Treść komentarza z uwagi na treść przepisów w obu aktach w zasadzie się pokrywa. Warunek zależny od woli rozpatrywany jest w komentarzu w ramach rozważań nad pojęciem „zdarzenia niepewnego” (*uncertain event*). Przyjęto, że pojęcie to powinno obejmować również zdarzenia, na które strony mają wpływ, ale nie mogą ich kontrolować. Chodzi tu o sytuacje, w których strona przy zachowaniu należytej staranności może przyczynić się do ziszczenia się warunku zawieszającego albo zapobiec ziszczeniu się warunku rozwiązującego<sup>11</sup>. Przyjęto, że należy badać „natężenie” wpływu woli strony na ziszczenie się bądź nieziszczenie warunku. Jeśli nastąpienie zdarzenia zależy od woli strony, należy zbadać, czy mamy do czynienia z zaciągnięciem zobowiązania, tj. czy umowa została zawarta. Dla zobrazowania takiego stanu rzeczy podano przykład, w którym spółka zobowiązuje się do spełnienia jakiegoś świadczenia albo zapłaty jakiejś kwoty w zależności od swego uznania, tj. uczyni to, do czego się zobowiązała,

---

<sup>9</sup> *Principles of European Contract Law...*, Part III, s. 230.

<sup>10</sup> Przepis ten jest zamieszczony w Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR), prepared by Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group), Monachium 2008; komentarz do DCFR jest dostępny tylko w wersji elektronicznej i nie jest publikowany na stronie ogólnodostępnej. Warto zwrócić uwagę, że francuska doktryna i judykatura, określając zakres dopuszczalności warunku potestatywnego, zajmuje stanowisko zbliżone do tego, jakie można odczytać z komentarza do projektu CFR.

<sup>11</sup> Jako przykład takiej sytuacji poddano analizie stan faktyczny, w którym zawarto umowę sprzedaży pod warunkiem zawieszającym, polegającym na tym, że sprzedający uzyska pozwolenie na eksport towaru stanowiącego przedmiot świadczenia. Uzyskanie licencji eksportowej czy innego pozwolenia jest zdarzeniem zależnym zarówno od woli i działania sprzedawcy, jak i okoliczności od niego niezależnych. Komentarzcy uznali zatem, że należy ono do tego rodzaju zdarzeń, które zależą co prawda od inicjatywy i należytego działania strony (w szczególności w zakresie prawidłowego wypełnienia stosownej aplikacji), ale których strona nie kontroluje i nie ma na nie decydującego wpływu. W szczególności chodzi tu o decyzje, które mają charakter uznaniowy. W konsekwencji przyjęto, że zdarzenie zależne w takim zakresie od woli strony należy uznać za dopuszczalny warunek (potestatywny).

jeśli zechce. Takiego zobowiązania nie można uznać za zobowiązanie warunkowe ani żadne inne. W takim stanie faktycznym nie zostało zaciągnięte zobowiązanie, a umowa, której było przedmiotem, nie została zawarta. Tego rodzaju „arbitralne warunki” należy odróżnić od w pełni skutecznych warunków, w przypadku zastrzeżenia których zobowiązanie zależy od woli jednej ze stron. Warto dodać, że ocena postanowień zastrzegających warunków zależy od czynników subiektywnych w celu udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy doszło w ogóle do zaciągnięcia zobowiązania, dokonywana jest na etapie wykładni umowy. W komentarzu do przepisów o prawach i zobowiązaniach warunkowych podkreślono nadto, że warunkowy charakter mają zobowiązania, których wykonanie zależy od uzyskania decyzji władz miejscowych<sup>12</sup>.

Analiza aktów prawa międzynarodowego o charakterze *soft law* prowadzi do wniosku, że nie istnieje w prawie międzynarodowym szczegółowy model normatywny obejmujący tzw. *best solution* w zakresie warunku potestatywnego. Można się natomiast pokusić o przewrotne stwierdzenie, że być może za *best solution* należy uznać właśnie brak regulacji w tym względzie.

Warto również dodać, że rozwiązań dotyczących warunku zastrzeżonego przy umowie sprzedaży nie zamieszczono w konwencji wiedeńskiej z 1980 r. o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów. Warunek mieści się w zakresie tzw. luk zewnętrznych konwencji.

## **2.2. Condition Potestativa w prawach krajowych**

Analiza prawnoporównawcza wskazuje, że do rzadkości należy normatywna regulacja warunku zależnego od woli stron. Chodzi przy tym nie tylko o nienormowanie zdarzenia zależnego wyłącznie od woli któ-

---

<sup>12</sup> Tezę tę odniesiono również do sytuacji, w której prawa i zobowiązania będą miały charakter warunkowy wedle prawa, które nie jest prawem właściwym dla umowy. Jako przykład podano stan faktyczny, w którym przedmiotem oceny jest umowa dotycząca eksportu przedmiotów sztuki artystycznej z państwa X, wedle której zobowiązanie sprzedającego jest warunkowe, tzn. zależy od uzyskania zgody na eksport, zgodnie z prawem państwa X, które nie jest prawem właściwym dla oceny umowy. W umowie tej sprzedający może być zobowiązany w sposób wyraźny bądź dorozumiany do uzyskania pozwolenia na eksport towarów albo zobowiązany do dołożenia należytej staranności w celu uzyskania pozwolenia. Tak komentarz do art. III.-1:105 projektu CFR, przykład 8.

rejkolwiek ze stron (warunek potestatywny), ale także zdarzenia zależnego zarówno od woli strony, jak i innych okoliczności, tj. woli osoby trzeciej lub przypadku (przypadek mieszany).

Z państw członkowskich Wspólnoty regulację dotyczącą warunku potestatywnego zamieszczono w kodeksie cywilnym francuskim, a w konsekwencji w belgijskim, luksemburskim, nadto w kodeksie cywilnym włoskim i hiszpańskim. Ustawodawca francuski<sup>13</sup> dokonał przy tym podziału warunków na: *casuelle* (art. 1169 k.c.), *potestative* (art. 1170 k.c.), *mixte* (art. 1171). Pozostali ustawodawcy krajów europejskich podziału tego nie wprowadzają. Regulacje warunku potestatywnego wprowadzono także w niektórych państwach Ameryki Południowej i Środkowej, np. w: Argentynie (art. 542 k.c.<sup>14</sup>), Wenezueli (art. 1199 zd.2, art.1202 k.c.<sup>15</sup>), Meksyku (art. 1944 k.c.)<sup>16</sup>, Nikaragui (art.1879 zd. 2 k.c.<sup>17</sup>), Salwadorze (art. 1348, art. 1349<sup>18</sup>) i Gwatemali (art. 1272 k.c.<sup>19</sup>). W kodyfikacji przyjętej w Wenezueli, Nikaragui i Salwadorze – podobnie jak w kodeksie cywilnym francuskim – dokonano podziału na warunek zwykły, potestatywny i mieszany.

Warunek zależny od woli stron został też unormowany w prawie państwa o jeszcze innej kulturze prawnej, tj. w kodeksie cywilnym Etiopii (art. 1879).

Można rzec, że z rozwiązań normatywnych warunku potestatywnego wyłania się wspólny mianownik w postaci zakresu regulacji. Rozwiązania te bowiem obejmują z reguły definicję warunku potestatywnego i odróżniają go w ten sposób od warunku zwykłego (w niektórych ustawodaw-

---

<sup>13</sup> Z uwagi na to, że regulacje w kodeksie cywilnym belgijskim i luksemburskim stanowią powtórzenie regulacji kodeksu cywilnego francuskiego, cytuję poszczególne regulacje, odnosząc je tylko do kodeksu cywilnego francuskiego.

<sup>14</sup> Dostępny na stronie <http://www.redetel.gov.ar/Normativa/Archivos%20de%20Normas/CodigoCivil.htm>.

<sup>15</sup> Dostępny na stronie <http://www.mintra.gov.ve/legal/codigos/civilvenezuela.html>

<sup>16</sup> Dostępny na stronie <http://www.solon.org/Statutes/Mexico/Spanish/cc-intro.html>

<sup>17</sup> Código Civil De la República De Nicaragua, T. II. Anotado y Concordado, Ley No 312, Editorial Juridica, Ira. Edición 2007.

<sup>18</sup> Código Civil. Actualizado con sus reformas, ed. Lic Ricardo Mendoza Orantes, 9 edición.

<sup>19</sup> Código Civil, Decreto-Ley Numero 106, Ediciones Alenro 2007.

stwach także warunku mieszanego), a także określają skutek jego zastrzeżenia. Skutkiem tym jest nieważność „zobowiązania warunkowego” bądź „umowy warunkowej”. W żadnej regulacji natomiast nie połączono *expressis verbis* sankcji nieważności z częścią umowy, tj. z postanowieniem dotyczącym warunku potestatywnego.

W prawie francuskim zdefiniowano warunek potestatywny w art. 1170 k.c. Wedle przyjętej definicji, w razie zastrzeżenia tego warunku (*la condition potestative*), wykonanie zobowiązania jest zależne od zdarzenia, którego zaistnienie może spowodować albo mu zapobiec jedna bądź druga strona umowy. W następnym artykule zdefiniowano przypadek mieszany. Wedle definicji z art. 1171 k.c., jest on zależny zarówno od woli strony umowy, jak i od woli osoby trzeciej. W definicjach tych nie określono skutków zastrzeżenia warunku potestatywnego i mieszanego (a także warunku zależnego od zdarzenia przyszłego i niepewnego). Przesłanki ważności warunku określa art. 1172, z zastrzeżeniem modyfikacji wynikającej z art. 1174 k.c. zgodnie z którym zobowiązanie z zastrzeżeniem warunku potestatywnego, który zależy od woli strony zaciągającej, jest nieważne<sup>20</sup>. Zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze przyjęto<sup>21</sup>, że art. 1174 k.c. znajduje zastosowanie tylko do zastrzeżenia warunku, który zależy wyłącznie od woli stron. Chodzi tu o warunki „czysto potestatywne” niepodlegające wpływowi okoliczności, nad którymi dłużnik w całości nie panuje<sup>22</sup>. Skutek przewidziany w tym artykule został zatem ograniczony do warunku potestatywnego po stronie dłużnika. W zakresie tej regulacji nie mieści się już warunek mieszany. Zatem czynność prawna, w której zastrzeżono warunek jako zdarzenie zależne zarówno od woli stron bądź strony, jak i woli osoby trzeciej podlega ocenie wedle art. 1172 k.c. Zgodnie z tym przepisem warunek niemożliwy lub sprzeczny z dobrymi obyczajami bądź przez ustawę zakazany jest nieważny i powoduje nieważność umowy, w której go zastrzeżono. Regulacja ta wedle przyjętego we francuskim kodeksie cywilnym podziału

---

<sup>20</sup> Code Civil, ed. F. Jacob, A. Tisserand-Martin, G. Venandet, G. Wiederkehr, X. Henry, F. Baraton, 106e éd., Paris 2007, s. 1217.

<sup>21</sup> Tak F. Terré, P. Simler, Y. Lequette, *Droit civil. Les obligations*, 9e éd., Paris 2005, s. 1163, 1164 i cyt. tam orzecznictwo. Por. też uwagi zamieszczone przy art. 1172 i art. 1174 [w:] *Code Civil*, réd. F. Jacob, s. 1218, 1219 i cyt. tam orzeczenia.

<sup>22</sup> Por. Z. Radwański, *System Prawa Prywatnego...*, s. 275 i cyt. tam literatura.



dotyczy więc warunku zależnego od przypadku, tj. zdarzenia przyszłego i niepewnego (*casuelle*) i warunku mieszanego (*mixte*).

Jak przyznano w doktrynie i judykaturze francuskiej<sup>23</sup>, warunek zwykły i mieszany nie powodują większych trudności interpretacyjnych. Inaczej rzecz się ma z warunkami potestatywnymi. Są one dopuszczalne w niektórych przypadkach.

Przyjmuje się bez większych sprzeciwów, że warunek może mieć charakter potestatywny dla wierzyciela. Do twierdzenia takiego można dojść, wnioskując z art. 1170 w zw. z art. 1174 francuskiego k.c. *a contrario*. W takiej sytuacji dłużnik zobowiązuje się pod warunkiem zawieszającym bądź rozwiązującym, że wierzyciel spełni lub nie spełni określonego świadczenia albo zachowa się w określony sposób. Nie ma zasadniczo znaczenia dla bytu (istnienia) czynności prawnej to, że warunek zależy od woli wierzyciela. W doktrynie zauważono, że z reguły tego rodzaju warunek stanowi w rzeczywistości obietnicę zawarcia umowy, tj. czynność prawną warunkową<sup>24</sup>. Rozpatruje się go w odniesieniu do jednostronnych oświadczeń woli. Natomiast warunek potestatywny wobec wierzyciela powoduje wątpliwości o charakterze zasadniczym. Przyjmuje się, że zobowiązanie, którego skuteczność zależy od woli osoby zobowiązanej („spełnię świadczenie, jeśli zechcę”) nie jest w istocie zobowiązaniem. Nie podlega zatem kontroli w świetle przepisów o dopuszczalności warunku.

Warunek czysto potestatywny, ale zawieszający powoduje nieważność zobowiązania w sytuacji określonej w art. 1174 k.c. Natomiast czysto potestatywny warunek rozwiązujący, który nie jest niczym innym jak wykonaniem prawa podmiotowo kształtującego, będącego odpowiednikiem wypowiedzenia bądź odstąpienia, nie jest zasadniczo zakazany.

Dla rozdzielenia zakresu zastosowania art. 1172 i 1174 k.c. konieczne jest rozróżnienie warunku zwykłego, czysto potestatywnego i mieszanego. Rozróżnienia tego dokonuje się na podstawie kryteriów obiektywnych. Dla tej oceny znaczenie mają okoliczności zewnętrzne, które wpływają na wolę dłużnika. Niedopuszczalne są warunki, zarówno zawieszające, jak i rozwiązujące, które zależą dyskrecjonarnie i arbitralnie od woli dłużnika.

---

<sup>23</sup> F. Terré, P. Simler, Y. Lequette, *Droit civil...*, s. 1162.

<sup>24</sup> Tamże.

Są one kwalifikowane jako warunki wyłącznie potestatywne. Natomiast nie są sprzeczne z prawem warunki potestatywne na rzecz wierzyciela (zależne od jego woli). Czynnikiem decydującym przy ocenie, czy warunek ma charakter potestatywny, czy nie, jest obiektywna kontrola okoliczności zewnętrznych przez dłużnika. Zakazane są zatem warunki czysto potestatywne, mające charakter zawieszający, zastrzegane na korzyść dłużnika, tj. uzależnione od jego woli. W judykaturze francuskiej uznano za dopuszczalną warunkową umowę o pracę między lekarzami i kliniką, w której postanowiono, że umowa wygasa, jeśli nastąpi zakończenie działalności zatrudniającej lekarzy kliniki. Chodziło przy tym tylko o zakończenie działalności niebędące następstwem zawinienia podmiotu zatrudniającego ani nadużycia prawa z jego strony. Taki warunek rozwiązujący wobec wierzyciela uznano za dopuszczalny<sup>25</sup>.

Przesłanki ważności warunku zależnego od przypadku są ujęte w różnych kodyfikacjach w zbliżony sposób<sup>26</sup>. Jak wspomniano, do rzadkości należy ustawowa regulacja warunku potestatywnego. Ustawodawca włoski i hiszpański nie wprowadzają już podziału warunku w zależności od „zabarwienia” tegoż wola jednej ze stron. Nie definiują też warunku potestatywnego. Określają natomiast skutki jego zastrzeżenia. W art. 1355 włoskiego k.c. przyjęto, że czynność prawna prowadząca do nabycia praw lub zaciągnięcie obowiązków z zastrzeżeniem warunku zawieszającego, który zależy wyłącznie od woli wierzyciela lub dłużnika, jest nieważna. Z kolei w art. 1.115 hiszpańskiego k.c. zamieszczono rozwiązanie, zgodnie z którym zastrzeżenie warunku, którego ziszczenie zależy wyłącznie od woli dłużnika, wywołuje skutek w postaci nieważności zobowiązania warunkowego (zd. 1). Natomiast w razie zastrzeżenia warunku zależnego od przypadku lub woli osoby trzeciej zobowiązanie jest skuteczne i znajdują do niego zastosowanie przepisy kodeksu cywilnego (zd. 2).

Rozwiązanie hiszpańskie jest bardziej przyjazne dla warunku potestatywnego. Zasadnicza różnica między regulacją włoską i hiszpańską sprowadza się do tego, że ta druga wiąże skutek w postaci nieważności czynności prawnej z warunkiem zależnym wyłącznie albo od woli dłużnika, albo wierzyciela. Natomiast regulacja hiszpańska wiąże ten skutek

---

<sup>25</sup> Tamże.

<sup>26</sup> Tamże.

tylko z zależnością warunku wyłącznie od woli dłużnika. Na podstawie wnioskania *a contrario* z art. 1.115 zd. 1 hiszpańskiego k.c. i biorąc pod uwagę zdanie drugie tego artykułu, nasuwa się konkluzja, że w prawie hiszpańskim dopuszczalny jest warunek potestatywny, gdy chodzi o wolę wierzyciela. Dopuszczalny jest także warunek zależny od woli osoby trzeciej. Ustawodawca hiszpański, określając zakres dopuszczalności warunku potestatywnego, nie wskazał, o jaki rodzaj warunku chodzi (rozwiązujący czy zawieszający). We włoskim kodeksie cywilnym natomiast zastrzeżono wyraźnie, że niedopuszczalny jest warunek zawieszający zależny wyłącznie od woli dłużnika lub wierzyciela. Wnosząc *a contrario* z art. 1355 włoskiego k.c., dopuszczalny jest warunek potestatywny rozwiązujący. Warunek potestatywny rozwiązujący w wielu przypadkach może zbliżyć się do instytucji zakończenia umowy w drodze wypowiedzenia bądź odstąpienia w zależności od przyjmowanych w danym systemie prawnym skutków obu instytucji i warunku (*ex tunc, ex nunc*).

W rozwiązaniach kodeksowych niektórych państw Ameryki Południowej i Środkowej – podobnie jak w kodeksie cywilnym francuskim – wyraźnie oddzielono pojęcie warunku zwykłego, potestatywnego i mieszanego przez ich zdefiniowanie. Definicje te jednak nie pokrywają się z definicjami zamieszczonymi we francuskim kodeksie cywilnym, z wyjątkiem definicji warunku potestatywnego. Warunek potestatywny jest wszędzie definiowany jako warunek zależny od woli jednej ze stron. Różnica porównywanych unormowań warunku mieszanego sprowadza się to tego, że nie stanowi on wyłącznie, na wzór francuski, „kompilacji” zdarzeń zależnych od woli strony i osoby trzeciej. Zbiorem zdarzeń, które składają się na warunek mieszany, jest objęte również zdarzenie zależne od przypadku. Natomiast desygnatami zbioru zdarzeń składających się na warunek zwykły są nie tylko zdarzenia zależne od przypadku, ale także zdarzenia zależne od woli osób trzecich. Przykładu dostarcza w tym zakresie kodeks cywilny Salwadoru. Zgodnie z jego art. 1348, warunek zwykły zależy od „woli osoby trzeciej lub przypadku”, a warunek mieszany zależy „częściowo od woli wierzyciela oraz częściowo od woli osoby trzeciej i od przypadku”<sup>27</sup>. W regulacji tej zwraca uwagę w szcze-

---

<sup>27</sup> Bardzo podobne brzmienie ma art. 1876 zd. 2 k.c. Nikaragui i art. 1199 zd. 2 k.c. Wenezueli.

gólności pojęcie warunku zwykłego. Ma ono szerszy zakres od przyjmowanego w większości systemów prawnych pojęcia warunku jako zdarzenia obejmującego przypadek (zdarzenie przyszłe i niepewne). Obejmuje ono bowiem element, który we francuskim systemie prawnym składa się na pojęcie przypadku mieszanego. Pojęcie warunku mieszanego w kodeksie cywilnym Salwadoru jest również szersze niż w kodeksie cywilnym francuskim. Nie ogranicza się bowiem do zdarzenia zależnego od woli jednej ze stron i osoby trzeciej.

Jeśli natomiast chodzi o skutki zastrzeżenia warunku potestatywnego w ustawodawstwach państw Ameryki Południowej i Środkowej, można wyróżnić dwa kierunki rozwiązań normatywnych. Pierwszy kierunek sprowadza się do tego, że ustawodawca określa skutki czynności prawnej, w której zobowiązanie ma charakter warunkowy. Wedle art. 1272 k.c. Gwatemali, nieważna jest umowa z zastrzeżeniem warunku, którego ziszczenie zależy wyłącznie od woli strony zobowiązanej. Rozwiązanie takie wprowadza również art. 1202 k.c. Wenezueli, tyle tylko, że sankcja nieważności została odniesiona *expressis verbis* do „zobowiązania umownego”. Kodeks cywilny Meksyku w art. 1944 przewiduje taką samą sankcję przy zastrzeżeniu warunku potestatywnego, a także wiąże ją z zastrzeżeniem warunku na rzecz dłużnika. Podobne rozwiązanie zamieszczono w art. 542 k.c. Argentyny, tyle tylko, że sankcja polega na tym, iż umowa „nie wywołuje skutków prawnych”. Regulacja gwatemalska, meksykańska i argentyńska przesądza zatem o losie całej czynności prawnej warunkowej, a nie tylko o losach postanowienia dotyczącego warunku czysto potestatywnego. Chodzi przy tym zarówno o warunek zawieszający, jak i rozwiązujący. Podobnie losy zobowiązania warunkowego przesądza art. 1349 k.c. Salwadoru. Sankcją jest tu „nieważność zobowiązania” (wynikającego z czynności prawnej). Zgodnie z tą regulacją, nieważne są zobowiązania z zastrzeżeniem warunku potestatywnego, który zależy wyłącznie od woli osoby, na rzecz której zastrzeżono warunek. Rozwiązanie przyjęte w kodeksie cywilnym Salwadoru ma jednak szerszy zakres. Dotyczy bowiem zarówno warunku zastrzeżonego na rzecz dłużnika, jak i wierzyciela.

Drugi kierunek normowania *conditio potestativa* polega na poddaniu czynności prawnej, w której zastrzeżono jakikolwiek warunek, przepisom określającym kryteria dopuszczalności warunku i przewidującym sankcje przy zastrzeżeniu warunku sprzecznego z ustawą i wartościami wyra-

żonymi za pośrednictwem klauzuli generalnej (dobre obyczaje, *buenos costumbres*). Rozwiązanie takie przyjęto w kodeksie cywilnym Nikaragui.

W jeszcze bardziej dla nas egzotycznej kodyfikacji etiopskiej wprowadzono regulację warunku zależnego od woli stron (art. 1879 k.c.), zgodnie z którą zaciągnięcie zobowiązania warunkowego, którego wykonanie zależy wyłącznie od strony zobowiązanej, nie wywołuje skutków prawnych<sup>28</sup>.

Zastanawiać może powód, dla którego w większości kodyfikacji ustawodawcy krajowi nie zdecydowali się na unormowanie warunku potestatywnego. Wyjaśnienie powodu braku normatywnych rozwiązań w tym zakresie mogłoby stanowić ważny argument prawnoporównawczy przemawiający za dołączeniem do grona państw, w których nie reguluje się warunku zależnego od woli stron. Podążając tym tropem, warto odwołać się do doświadczeń ustawodawcy holenderskiego, który w art. 1292 poprzednio obowiązującego kodeksu cywilnego z 1838 r. (*Burgerlijk Wetboek*) normował skutki zastrzeżenia warunku potestatywnego, powtarzając art. 1174 francuskiego k.c., a w nowym kodeksie cywilnym z 1992 r. z tej regulacji zrezygnował. Jak zwrócono uwagę w literaturze, posiłkując się uzasadnieniem do księgi 6 nowego kodeksu, powodem rezygnacji nie było to, że *conditiones potestativae* nagle stały się zjawiskiem niepożądanym *de lege lata*. Decyzja usunięcia art. 1292 poprzednio obowiązującego kodeksu cywilnego została podjęta pod wpływem przekonania, że regulacja ta stanowi swoiste superfluum i może wyrządzić więcej złego niż dobrego<sup>29</sup>. Zastosowanie w tym przypadku zasady brzytwy Ockhama<sup>30</sup> uzasadniono tym, że bezprzedmiotowe jest normowanie skutków zastrzeżenia warunku potestatywnego w postaci nieważności zobowiązania warunkowego bądź czynności prawnej warunkowej, skoro w takim przypadku zobowiązanie w ogóle nie powstaje, a czynność prawna nie zostaje dokonana. Wprowadzanie regulacji odpowiadającej art. 1174 fran-

---

<sup>28</sup> Tekst kodeksu cywilnego Etiopii jest dostępny na stronie [www.tldb.net](http://www.tldb.net).

<sup>29</sup> Tak J. de Corninck, *Parsimony in Contract Law – The Case of the Potestative Condition*, *European Review of Private Law* 2007, nr 6, s. 856, 857; opracowanie to powstało na podstawie pracy doktorskiej autorki pt. *De voorwaarde in het concretenrecht*, Leuven 2006-2007, Publisher – Die Keure.

<sup>30</sup> J. de Corninck, *Parsimony...*, s. 855 pisze o zasadzie przesadnej oszczędności, prostoty (*maxim of parsimony*), którą wykorzystuje się w teorii budownictwa.

cuskiego k.c. byłoby zatem „mnożeniem zbędnych bytów”. Za kluczową kwestię uznano to, czy zobowiązanie powstaje czy nie, czy czynność prawna została dokonana, czy też zastrzeżenie warunku zależnego wyłącznie od woli strony prowadzi do wniosku przeciwnego. Kwestia ta jest w Holandii rozstrzygana na płaszczyźnie wykładni oświadczenia woli<sup>31</sup>. Reguły dotyczące wykładni oświadczenia woli odpowiadają zatem na pytanie, czy oświadczenie(-a) woli zostało złożone, a przepisy dotyczące ważności czynności prawnych i dopuszczalności warunku w ogóle określają sankcje czynności prawnych, w których zastrzeżono jakiegokolwiek warunek. Nadto w doktrynie zwrócono też ostatnio uwagę, że w umowach synallagmatycznych należy badać, czy w razie uznania za nieważne postanowienia obejmującego zaciągnięcie zobowiązania warunkowego istnieje nadal *causa* czynności prawnej<sup>32</sup>.

W Holandii uznano zatem, że przepisy ogólne dotyczące czynności prawnych i umów wzajemnych są wystarczające do oceny czynności prawnych, w których zastrzeżono warunek zależny wyłącznie od woli strony.

### 3. Warunek potestatywny *de lege ferenda*

Przy podejmowaniu decyzji o regulowaniu bądź pominięciu regulacji omawianej instytucji w nowym kodeksie cywilnym powinny przeważać względy utylitarne, sprowadzające się do potrzeby urzeczywistnienia zamiaru stron przy jak najlepszym zabezpieczeniu ich interesów.

*De lege lata* w praktyce dostrzegalne są trudności związane z warunkiem potestatywnym, a ściślej z wykładnią i oceną postanowień obejmujących ten warunek, a zatem z jego kwalifikacją. Opracowanie uniwersalnego rozwiązania obejmującego bardzo różnorodne stany faktyczne nie jest zadaniem prostym. Z jednej strony pozostają do zastosowania, jako wzorce krajowe rozwiązania normatywne, z drugiej jednak strony, doświadczenia holenderskie wskazują, że skoro rozwiązaniom tym przyświeca francuska idea *conditio potestative*, obarczone są one tym samym

---

<sup>31</sup> Bliżej na temat wykładni oświadczenia woli piszę w opracowaniu: *Wykładnia oświadczenia woli w prawie holenderskim*, [w:] *Rozprawy z prawa prywatnego, prawa o notariacie i prawa europejskiego ofiarowane Panu Rejentowi Romualdowi Szytkowi, pod red. E. Drozda, A. Oleszki, M. Pazdana*, Kluczbork 2007, s. 305 i nast.

<sup>32</sup> J. de Corninck, *Parsimony...*, s. 867 i nast.

błędem. Zarzutów sprowadzających się do określenia rozwiązań tych mianem *superfluum* normatywnego, dotkniętego błędem *petitio principii*, nie można, jak sądzę, lekceważyć. Ideałem byłoby przyjęcie takiego rozwiązania, które uniknie słabości przedstawionych unormowań krajowych, a jednocześnie nie sprowadzi się do stwierdzenia, że zadowolający jest jednak stan istniejący (tj. rozwiązanie polegające właśnie na braku rozwiązania normatywnego). Należy zauważyć, że doświadczenia wynikające z naszej praktyki są mimo wszystko inne niż (dobre) doświadczenia praktyki holenderskiej.

Na początkowym etapie rozważań warto zastanowić się, jakie warunkowi potestatywnemu nadać znaczenie, innymi słowy, jak określić jego zakres w zależności od „natężenia wolicjalnego”. Niekoniecznie musi się to wiązać z wprowadzeniem definicji warunku potestatywnego czy oddzielaniem go od warunku kwalifikowanego w niektórych systemach prawnych jako mieszany. Ten ostatni również ma zabarwienie wolicjonalne, tyle tylko, że o znacznie mniejszym natężeniu. W zależności od wskazania, co obejmuje zakres pojęcia „warunek potestatywny”, w grę mogą wchodzić rozmaite sytuacje, a w szczególności:

– zastrzeżenie „warunku” sprowadza się do stwierdzenia, „jak będę chciał, spełnię świadczenie”,

– zastrzeżenie warunku może dotyczyć „woli” jednego z organów osoby prawnej (zarząd zobowiązuje się z zastrzeżeniem, że określony skutek nastąpi, jeśli walne zgromadzenie podejmie określoną uchwałę albo zgodę wyrazi rada nadzorcza spółki<sup>33</sup>),

– warunek może być częściowo zależny od woli podmiotu zaciągającego zobowiązanie, a częściowo od innych niezależnych od niego okoliczności; jego wola jest jednym z elementów ziszczenia się (bądź nie) warunku,

– wola podmiotu zobowiązanego jest „aktem inicjującym”, gdy od woli podmiotu zobowiązanego zależy uruchomienie biegu jakichś zdarzeń, na który już – poza początkowym okresem – nie ma wpływu,

---

<sup>33</sup> Por. wyrok SN z 20 maja 1988 r., I CKN (OSP 1999, nr 1, poz. 8 – bliżej zob. przyp. 18). Zob. też A. Chłopecki, *Warunki w rozumieniu art. 89 k.c. a warunki prawne (conditiones iuris)*, PPH 2001, nr 7, s. 23 i nast. Warto też dodać, że takie „uwarunkowanie” może także wynikać z ustawy (por. art. 117 k.s.h.). W tym przypadku strona także jest zdana na „wolę” kontrahenta.

– warunek zależy od innych okoliczności, które jednak nie mają ustawowych cech (przyszły i niepewny) w tradycyjnym ujęciu, bo podmiot zobowiązany ma w jakimś zakresie na nie wpływ,

– warunek zależy od wydania decyzji administracyjnej bądź orzeczenia sądowego na wniosek którejś ze stron umowy bądź osób trzecich,

– warunek zależy od woli dłużnika albo wierzyciela bądź obu stron równocześnie (warunek potestatywny na korzyść dłużnika, wierzyciela bądź na korzyść obu stron umowy) itp.

Uwagi prawnoporównawcze dotyczące regulacji warunku potestatywnego (zależnego wyłącznie od woli strony) i mieszanego skłaniają do przyjęcia, że ten pierwszy uznano za niedopuszczalny (czynność prawna, w której go zastrzeżono „jest nieważna”, „nie wywołuje skutków prawnych” bądź nieważne jest zobowiązanie warunkowe). W obliczu różnych krajowych rozwiązań normatywnych można postawić pytanie, czy sankcję nieważności należy odnosić wyłącznie do warunku potestatywnego zastrzeżanego na korzyść dłużnika, czy także do warunku zastrzeżanego na korzyść wierzyciela bądź obu stron umowy. Czy należy ją odnosić zarówno do warunku zawieszającego i rozwiązującego, czy tylko jednego z nich.

Na marginesie warto zauważyć, że warunek rozwiązujący zależny wyłącznie od woli stron zbliża tę instytucję do prawa podmiotowo kształtującego, przez wykonanie którego uprawniony doprowadza do wygaśnięcia stosunku prawnego. Funkcję tę pełnią w naszym systemie prawnym dwie instytucje: wypowiedzenie i odstąpienie. Oba mają swe źródło w ustawie bądź w umowie. Już ogólna ocena obu instytucji skłania do wniosku, że arbitralne zakończenie stosunku prawnego przez wykorzystanie jednej z nich przez jedną ze stron nie jest możliwe. Uczynienie użytku z każdej z tych instytucji, gdy mają one swe źródło w ustawie, obwarowane jest ograniczeniami określonymi przepisami o charakterze bezwzględnie wiążącym<sup>34</sup>. Nawet wówczas, gdy wypowiedzenie bądź odstąpienie ma swe źródło w umowie stron, nie są to instytucje o charakterze dyskrejonarnym, arbitralnym<sup>35</sup>. Warunek rozwiązujący, zależny wyłącz-

---

<sup>34</sup> W odniesieniu do wypowiedzenia zob. np. przepisy o najmie: 664 § 2, art. 667 § 2, art. 672 k.c., a w odniesieniu do odstąpienia zob. art. 491, art. 495 § 2 k.c.

<sup>35</sup> Zob. art. w odniesieniu do wypowiedzenia art. 673 k.c. (który może być stosowany *per analogiam* do innych stosunków o charakterze trwałym, ciągłym), i art. 492 k.c. w odniesieniu do odstąpienia (*lex commissoria*).



nie od woli stron, umożliwiałyby stosunkowo proste obejście ograniczeń związanych z instytucjami uprawniającymi do zakończenia bytu stosunku prawnego. Istnieją jednak narzędzia, które pozwalałyby na zapobieganie temu niebezpieczeństwu<sup>36</sup>.

Jeśli chodzi o warunek mieszany, należało – po pierwsze – rozważyć, czy obejmować go przedmiotem regulacji, a jeśli tak, to jakie należy mu nadać znaczenie. Czy ma on odpowiadać pojęciu francuskiego *condition mixte*, czy też należy mu nadać szersze znaczenie, sprowadzające się do tego, że zdarzenie stanowiące warunek zależy w jakimś stopniu od woli jednej ze stron, a w pozostałym zakresie od innych okoliczności, mających charakter zarówno subiektywny, tj. woli osoby trzeciej, jak i obiektywny (od niczyjej woli niezależny). Wydaje się, że pojęciem warunku mieszanego należy obejmować zdarzenie zależne od woli strony występujące łącznie ze zdarzeniem innego rodzaju (zarówno o charakterze obiektywnym, jak i subiektywnym)<sup>37</sup>. Szersze ujmowanie warunku mieszanego odpowiadałoby ujęciu przyjmowanemu w krajach Ameryki Południowej i Środkowej.

Nie sądzę jednak, aby konieczne było wprowadzanie w tym zakresie definicji warunku potestatywnego czy mieszanego. Warto natomiast przesądzić o dopuszczalności warunku potestatywnego jako zależnego wyłącznie od woli podmiotu składającego (podmiotów składających) oświadczenie woli (ujęcie szersze) i nie ograniczać go do zależnego wyłącznie od woli podmiotu zaciągającego zobowiązanie (ujęcie węższe). Przy akceptacji jego dopuszczalności (wyrażonej *expressis verbis*) i odrzuceniu tezy, że nie spełnia on wymagań określonych dla warunku w art. 89 k.c., należy rozstrzygnąć, jak zabezpieczyć w sposób należyty interesy stron czynności prawnej obejmującej warunek potestatywny.

Proponując rozwiązania do nowego kodeksu cywilnego, trzeba było zdecydować, czy w przypadku warunku czysto potestatywnego mamy w ogóle do czynienia z oświadczeniem woli, którego cechą jest stanowczość. Przyjęto założenie, że nie należy na wstępie przesądzać stanowczo,

---

<sup>36</sup> Chodzi tu o przepisy ogólne dotyczące obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) i argumentację odnoszącą się do zakazu rozwiązywania stosunków umownych przez jedną ze stron w sposób arbitralny.

<sup>37</sup> Szersze ujęcie warunku mieszanego niż w prawie francuskim proponuje też Z. R a d w a n s k i, *System Prawa Prywatnego...*, t. II, s. 277.

iz w takim przypadku oświadczenie woli nie zostało złożone. Na pytanie, czy oświadczenie woli „zaistniało”, wolno odpowiedzieć dopiero po przeprowadzeniu wykładni tegoż oświadczenia<sup>38</sup>. Dopiero wówczas, gdy odpowiedź jest pozytywna, można zastanawiać się nad zasadnością i potrzebą rozwiązania, wedle którego oświadczenie woli z zastrzeżeniem warunku potestatywnego jest dotknięte sankcją nieważności. Chodzi tu przy tym o warunek potestatywny w ścisłym tego słowa znaczeniu<sup>39</sup>. Przy wykładni oświadczenia woli należy zwrócić uwagę, czy w sytuacji, gdy zaistnienie określonego zdarzenia zależy od woli podmiotu zobowiązanego, zachodzi konieczny związek między decyzją o „nierealizacji zdarzenia” będącego warunkiem a zamiarem zaciągnięcia zobowiązania ze skutkiem prawnym<sup>40</sup>.

Stanowisko wiążące z zastrzeżeniem warunku potestatywnego sankcję nieważności przyjęła nasza judykatura<sup>41</sup>. Powstaje pytanie, czy należy w ustawie zamieszczać regulację, która potwierdza ten stan rzeczy. Myślę tu o rozwiązaniu wzorowanym na przyjętym w art. 1174 francuskiego k.c., art. 1355 włoskiego k.c., art. 1.115 hiszpańskiego k.c. Jeśli przepis miałby się ograniczać do brzmienia odpowiadającego tym regulacjom krajowym, byłoby to „normatywne zatwierdzenie” praktyki w zakresie wykładni dotyczącej warunku czysto potestatywnego. Można rzec, że jeśli istnieje utrwalona linia orzecznicza, to istnieje słabsze uzasadnienie do regulacji określonej instytucji, chyba że jakieś istotne powody przemawiają za odstępianiem od przyjmowanej linii orzeczniczej i wprowadzeniem rozwiązania od niej odbiegającego. Wydaje się jednak, że argument na odejście od „francuskiego rozwiązania” jest innej natury.

---

<sup>38</sup> Tak A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1986, s. 329 w przypisie 135. Por. też S. Grzybowski, [w:] *System prawa cywilnego. Część ogólna*, t. I, red. S. Grzybowski, Ossolineum 1974, s. 519.

<sup>39</sup> Na konieczność rozróżnienia „warunku potestatywnego w ścisłym tego słowa znaczeniu” i „warunku” czysto potestatywnego (*si voluero*) zwrócił uwagę Z. Radwański, [w:] *System prawa cywilnego. Część ogólna*, t. I, wyd. 2, Ossolineum 1985, s. 540, 541. Pojęciem warunku, o którym mowa w art. 89 k.c. można objąć tylko pierwszy z wymienionych warunków. W drugim przypadku bowiem nie dochodzi do zaciągnięcia zobowiązania.

<sup>40</sup> Zwraca na to uwagę Z. Radwański, [w:] *System prawa cywilnego...*, t. I, wyd. 2, s. 541.

<sup>41</sup> Zob. orzeczenia cytowane w przypisie 1.

Przekonujące są holenderskie rozważania dotyczące rezygnacji z rozwiązania przyjętego w art. 1174 k.c. francuskiego, jako ustawowego *superfluum*. Nadto może dojść do błędnego koła w rozumowaniu, skoro rozstrzygana jest sankcja nieważności oświadczenia woli, o którym jeszcze nie przesądzono, czy spełnia wymagania niezbędne do złożenia oświadczenia stanowczego. Dopiero zatem w drodze wykładni okazuje się, czy zostały spełnione wszelkie przesłanki do przyjęcia, że oświadczenie woli zostało złożone.

Pierwszym zatem etapem oceny czynności prawnej, w której zastrzeżono warunek zależny wyłącznie od woli strony, jest wykładnia oświadczenia woli. Pozytywne przejście tego etapu powinno dopiero otwierać drogę do oceny ważności postanowienia obejmującego ten warunek wedle reguł ogólnych o warunku (etap drugi). W razie uznania tego postanowienia za nieważne otwiera się droga do zbadania wpływu nieważnej części czynności prawnej na całą czynność prawną warunkową (etap trzeci). Oczywiście jest, iż wszystkie etapy poprzedza zgoda na to, że warunki zależne wyłącznie od woli strony są przez system prawny akceptowane, co wiąże się z odrzuceniem linii orzeczniczej, z której wynika, że warunki, o których mowa, nie są warunkami w rozumieniu art. 89 k.c.

Pytania i rozważania przedstawione wyżej poprzedziły przyjęcie przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego rozwiązania przesądzającego *expressis verbis* o dopuszczalności warunku zależnego wyłącznie od woli strony, które – jak się wydaje – zabezpiecza interesy stron i jest wolne od zarzutów stawianych rozwiązaniu francuskiemu (art. 1174 k.c.) i innym regulacjom podążającym za wzorem przyjętym we francuskim kodeksie cywilnym.

Zgodnie z art. 128 § 1 projektu k.c.<sup>42</sup>: „Jeżeli ziszczenie się warunku zależy wyłącznie od woli jednej ze stron i w umowie nie określono terminu, z upływem którego warunek ma się ziścić, druga strona może wyznaczyć rozsądny termin; po jego bezskutecznym upływie uważa się, że warunek się nie ziścił.”

W projektowanym rozwiązaniu za punkt wyjścia przyjęto stanowisko, zgodnie z którym nie należy zakładać *a priori*, że czynności prawnej,

---

<sup>42</sup> Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości, Księga pierwsza Kodeksu cywilnego. Projekt z uzasadnieniem, Warszawa, październik 2008.

w której zastrzeżono warunek potestatywny, nie należy kwalifikować jako czynności prawnej z uwagi na brak stanowczego oświadczenia woli. Za stanowiskiem tym przemawia kilka argumentów.

Po pierwsze, w razie zastrzeżenia warunku potestatywnego, dopiero w drodze wykładni oświadczenia woli należy ustalić, czy po stronie dłużnika istniała rzeczywiście wola (zamiar) zobowiązania się do świadczenia. Przekonuje w tym zakresie argumentacja przeprowadzona przez A. Woltera<sup>43</sup>. Pogląd ten podziela Z. Radwański, który stwierdził, że jeżeli wykładnia oświadczeń woli stron nie pozwala uznać, że podjęły one stanowczą decyzję ukształtowania łączącego je stosunku prawnego, to czynność prawna nie zostaje dokonana<sup>44</sup>. Wydaje się zatem, że również Z. Radwański przyjmuje koncepcję warunku potestatywnego uzależniającego skuteczność czynności prawnej od woli jednej ze stron, o ile zastrzegając go strony wyraziły stanowczą wolę ukształtowania łączącego je stosunku prawnego. Wykładnia może prowadzić do wniosku, że strony podjęły stanowczą decyzję powołania do życia stosunku prawnego i ukształtowania treści tego stosunku tak, aby objąć nią m.in. skutek zależny wyłącznie od woli jednej ze stron.

Po drugie, z woli stron czynność prawna z zastrzeżonym warunkiem potestatywnym wywołuje skutki prawne przewidziane w jej treści albo wynikające z ustawy (np. według obecnie obowiązującego k.c., art. 91, art. 93<sup>45</sup>). W konsekwencji może przejawiać się to w nakazie lub zakazie określonego zachowania się w czasie od dokonania czynności prawnej do chwili ziszczenia się warunku. W tym sensie czynność prawna jest skuteczna od chwili jej dokonania, tyle że w określonym przez strony zakresie określony skutek zależy od woli jednej ze stron (albo osoby trzeciej przy warunku mieszanym<sup>46</sup>).

---

<sup>43</sup> A. Wolter, *Prawo cywilne*, s. 329. Zgodnie z poglądem Woltera (wyrażonym w przypisie 135) to, czy zobowiązanie powstaje, czy nie, w razie zastrzeżenia warunku potestatywnego zależy od „wykładni oświadczenia woli, a w szczególności od ustalenia, czy po stronie dłużnika istniała rzeczywiście wola zobowiązania się do świadczenia”.

<sup>44</sup> Z. Radwański, [w:] *System...*, t. II, s. 275-276.

<sup>45</sup> W projekcie kodeksu cywilnego przepisy te mają swoje odpowiedniki w art. 130 i art. 132.

<sup>46</sup> Warto przyjąć szersze niż w prawie francuskim rozumienie warunku mieszanego i objąć nim zarówno elementy o charakterze subiektywnym (wola osoby trzeciej lub wola składającego oświadczenie woli) oraz obiektywnym (zdarzenia od woli niezależne).

Po trzecie, zasadnicze znaczenie ma ocena prawna zastrzeżenia warunku zależnego od woli. Jeśli uzależniono skutki czynności prawnej od tego, czy strona zobowiązana zechce w ogóle świadczenie wykonać („spełnię świadczenie, jeśli będę chciał”) trudność dotycząca oceny warunku nie powstaje z uwagi na to, że nie dochodzi do dokonania czynności prawnej (brak cechy stanowczości). Wówczas ocena warunku potestatywnego jest oczywiście bezprzedmiotowa. Tu wszak zamiar zaciągnięcia zobowiązania nie jest stanowczy.

Po czwarte, argumentów na rzecz dopuszczalności warunku potestatywnego dostarczają mechanizmy występujące przy instytucji warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego (warunek potestatywny zawieszający)<sup>47</sup>. Warunek zależy wówczas wyłącznie od woli wierzyciela (złożenia oświadczenia woli o objęciu akcji przez osobę uprawnioną). Między osobą uprawnioną a spółką dochodzi do zawarcia umowy dotyczącej przyznania prawa objęcia akcji, której wykonanie przez spółkę zabezpiecza instytucja kapitału warunkowego. Do skutku w postaci objęcia akcji (definitywnego podwyższenia kapitału zakładowego) dochodzi po złożeniu oświadczenia woli przez uprawnionego. Złożenie przez niego oświadczenia jest zdarzeniem odrębnym od czynności prawnej (umowy dot. objęcia akcji), która zostaje dokonana przez złożenie zgodnych, stanowczych oświadczeń woli przez obie strony. Z instytucją warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego wiążą się dwa elementy, tj. złożenie przez strony (spółki emitującej akcje w ramach warunkowego podwyższenia kapitału zakładowego i osoby uprawnionej do objęcia akcji) stanowczych oświadczeń woli (czynność prawna – umowa dotycząca objęcia akcji) i uzależnienie skutku tej czynności od zdarzenia przyszłego i niepewnego (oświadczenie o wykonaniu prawa objęcia akcji), którego ziszczenie zależy od woli osoby uprawnionej<sup>48</sup>.

W sytuacji, gdy ziszczenie się warunku zależy wyłącznie od woli jednej ze stron, celowe wydaje się zastrzeżenie „granicznego” terminu, do którego strony pozostają w niepewności co do skutków mających nastąpić z chwilą ziszczenia się warunku. Pominięcie w tej konstrukcji terminu mogłoby

---

<sup>47</sup> Por. rozważania M. Romanowskiego, *Warunkowe podwyższenie kapitału*, Warszawa 2004, s. 78-79.

<sup>48</sup> Na podstawie uwag M. Romanowskiego sporządzonych dla Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego, dotyczących projektowanych przepisów o warunku (w maszynopisie).

powodować dużą uciążliwość dla stron. Przyznanie stronie uprawnienia do wyznaczenia drugiej stronie terminu bez określenia skutków nieskorzystania z uprawnienia, oznaczałoby odroczenie *ad calendas grecas* możliwości wyznaczenia terminu przez stronę.

Warunek potestatywny unormowano ten sposób, że może on zależeć zarówno od woli dłużnika, jak i wierzyciela. Nie wprowadzono zatem ograniczeń dotyczących stron umowy, jak uczyniono to w niektórych prawach krajowych. Istotne znaczenie ma tu określenie w umowie „granicznego” terminu do ziszczenia się warunku i sposób na jego określenie w braku wskazania terminu w umowie. Bezskuteczny upływ terminu wywołuje skutek w postaci nieziszczenia się warunku. Regulacja ta niweluje ryzyko związane z zastrzeganiem warunków potestatywnych.

W świetle proponowanego rozwiązania w odniesieniu do czynności prawnej, w której zastrzeżono warunek potestatywny, należy przyjąć, że czynność prawna została dokonana już z chwilą złożenia przez strony oświadczeń woli (tj. oświadczeń stanowczych, z którymi wiąże się zamiar zaciągnięcia zobowiązania), a nie najpóźniej z chwilą nadejścia terminu, do upływu którego ma nastąpić uzewnętrznienie „woli jednej ze stron”. Nie należy zatem traktować owego uzewnętrznienia woli jednej ze stron jako „brakującego elementu czynności prawnej”, który dopiero konstituuje jej byt. Owo uzewnętrznienie woli, ujmowane jako warunek, jest zdarzeniem zewnętrznym i odrębnym od dokonanej czynności prawnej, ale wynikającym z jej treści, i z chwilą ziszczenia powodującym skutki określone w jej treści. Jeśli tylko w drodze wykładni zostanie ustalone, że istnieje wspólny zamiar stron co do zaciągnięcia zobowiązania, należy ocenić zdarzenie będące warunkiem. Czynność prawna jest w tym przypadku skuteczna od chwili jej dokonania, tyle że w określonym przez strony zakresie określony skutek zależy od woli jednej ze stron. Pozostałe skutki wynikające z treści czynności prawnej bądź z ustawy następują z chwilą jej dokonania. W razie przyjęcia, że „uzewnętrznienie woli drugiej strony” stanowi brakujący element czynności prawnej, do dokonania której dochodzi dopiero z chwilą złożenia przez drugą stronę oświadczenia woli, zachodziłaby trudność natury dogmatycznej w zakresie oceny tego swoistego stanu zawieszenia istniejącego przed złożeniem oświadczenia woli bądź upływem terminu. Przyjęta w projekcie konstrukcja warunku potestatywnego może mieć praktyczne znaczenie z uwagi na jej uutilita-

ryzm z jednoczesnym zabezpieczeniem interesów stron za pomocą dwóch instrumentów. Po pierwsze, przez przyznanie drugiej stronie prawa do wyznaczenia rozsądnego terminu, w którym warunek ma się ziścić. Po drugie, wystąpienie skutku w postaci nieziszczenia się warunku w razie upływu terminu.

Dużą doniosłość praktyczną ma również rozwiązanie unormowane w art. 128 § 2 projektu księgi I k.c. odnoszące się do warunków, których ziszczenie się zależy od działania osób trzecich, a w szczególności organów władzy publicznej w zakresie wydawania decyzji administracyjnych (co pośrednio „konsumuje” działanie drugiej strony polegające na wystąpieniu o wydanie takiej decyzji). Zgodnie z tą regulacją: „Jeżeli ziszczenie się warunku zależy od zachowania się osoby trzeciej albo władzy publicznej i w umowie nie określono terminu, z upływem którego warunek ma się ziścić, każda ze stron może wyznaczyć rozsądny termin; po jego bezskutecznym upływie uważa się, że warunek się nie ziścił. Jeżeli obie strony wyznaczyły termin, decyduje upływ terminu wcześniejszego.”

Podobnie jak w art. 128 § 1 projektu, także w § 2, w celu wyeliminowania niepewności związanej z oczekiwaniem na nastąpienie określonych normatywnie zdarzeń, odwołano się do mechanizmu wyznaczenia terminu. Termin ten może wyznaczyć każda ze stron. Oświadczenia woli w przedmiocie wyznaczenia terminu nie składa się rzecz jasna osobie trzeciej ani organowi władzy publicznej. Wyznaczenie terminu jest skuteczne tylko wobec drugiej strony umowy co do czasu oczekiwania na ziszczenie się zdarzenia będącego warunkiem, a w razie jego bezskutecznego upływu także co do związanych z tym skutków (nieziszczenia się warunku). W wielu stanach faktycznych, których dotyczą dziś spory, proponowany przepis projektu mógłby znaleźć zastosowanie. Rozwiązanie to nawiązuje do francuskiej konstrukcji warunku mieszanego, który zachodzi wówczas, gdy ziszczenie warunku zależy od osoby trzeciej.

Z powodów, o których już była mowa, w projektowanych przepisach o warunku nie zamieszczono odpowiednika art. 1174 francuskiego k.c. wiążącego z zastrzeżeniem warunku potestatywnego sankcję nieważności. W odniesieniu do czynności prawnej, w której zastrzeżono *conditio potestativa*, zastosowanie znajduje przepis dotyczący każdej czynności prawnej warunkowej. Sankcję takiej czynności prawnej normuje art. 133 projektu. Zgodnie z przyjętym rozwiązaniem „zastrzeżenie warunku nie-

możliwego, sprzecznego z ustawą lub dobrymi obyczajami, jest nieważne; w takim przypadku stosuje się przepisy o częściowej nieważności czynności prawnej.” Regulacja ta różni się od regulacji przyjętej w obowiązującym art. 94 k.c. tym, że wprowadza sankcję nieważności tylko w odniesieniu do postanowienia zastrzegającego warunek sprzeczny z normatywnie określonymi kryteriami. Obecnie obowiązujący przepis z warunkiem zawieszającym, który jest niemożliwy, sprzeczny z prawem lub dobrymi obyczajami, wiąże nieważność czynności prawnej. W przypadku warunku rozwiązującego uważa się go za niezastrzeżony. Natomiast wedle projektowanej regulacji, o losie czynności prawnej w pozostałym zakresie ma rozstrzygać przepis dotyczący częściowej nieważności czynności prawnej<sup>49</sup>. Wydaje się, że rozwiązanie to jest systemowo bardziej spójne.

Propozycja *de lege ferenda* dotycząca warunku potestatywnego jest wyrazem bardziej liberalnego niż dotąd podejścia do tej instytucji. Znajduje ona nade wszystko uzasadnienie w przysługującej stronom stosunków cywilnoprawnych autonomii kształtowania treści czynności prawnych, w szczególności umów. Dzięki dopuszczalności zastrzegania w treści czynności prawnej warunku zależnego wyłącznie od woli, strony uzyskują możliwość elastycznego i zgodnego ze swymi oczekiwaniami kształtowania treści wiążących je stosunków prawnych. Stwarza to oczywiście stan niepewności uzależniony od zachowania się drugiej strony. Proponowana regulacja jednak, jak się wydaje, zabezpiecza należycie interesy stron i minimalizuje niedogodności związane z konstrukcją warunku potestatywnego. Jeśli zostanie ona utrzymana w tej postaci, najlepszym dla niej sprawdzianem będzie praktyka jej stosowania.

---

<sup>49</sup> Zob.: „Art. 101. § 1. Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, inne części pozostają w mocy, chyba że co innego wynika z treści lub celu ustawy lub z dobrych obyczajów.

§ 2. Czynność prawna jest nieważna, jeżeli jej treść lub inne okoliczności wskazują, że bez części dotkniętych nieważnością nie zostałyby dokonana, chyba że z treści lub celu ustawy albo dobrych obyczajów wynika co innego, w szczególności, że w miejsce postanowień nieważnych wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

§ 3. Przepisy paragrafów poprzedzających stosuje się odpowiednio do ustalenia wpływu nieważności części postanowienia czynności prawnej na jego inne części.”