

# Mariusz Jerzy Golecki

---

## Charakter prawny opcji w polskim prawie cywilnym : uwagi na tle nowelizacji przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących ofertowego trybu zawierania umów

---

Palestra 51/7-8(583-584), 9-20

---

2006

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

## CHARAKTER PRAWNY OPCJI W POLSKIM PRAWIE CYWILNYM

### Uwagi na tle nowelizacji przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących ofertowego trybu zawierania umów

Znana doktrynie i niektórym ustawodawstwom obcym konstrukcja opcji nie została jak dotychczas w prawie polskim uregulowana w sposób całościowy ani w okresie międzywojennym, w Kodeksie zobowiązań, ani później w Kodeksie cywilnym<sup>1</sup>. W wyniku przeprowadzonej w 2000 r. nowelizacji do Kodeksu cywilnego wprowadzona została jedynie fragmentaryczna regulacja dotycząca tzw. opcji właścicielskiej, zastrzeganej w umowach leasingowych (art. 709<sup>16</sup> k.c.)<sup>2</sup>. Jednocześnie pojęcie opcji jest w polskiej literaturze prawa cywilnego niejednolite.

W okresie przedwojennym opcja najczęściej była identyfikowana z jednostronnym *pactum de contrahendo*. Twórcy Kodeksu zobowiązań, konstruując projektowaną regulację umowy przedwstępnej, która ostatecznie została umieszczona w art. 62 k.z., utożsamiali z tą instytucją zawierane w praktyce obrotu opcje<sup>3</sup>. Uzasadnienie k.z. nie wyjaśnia, czy kodyfikatorzy mieli zamiar uregulowania w art. 62 k.z. także opcji, czy też wręcz przeciwnie, identyfikowali opcję ze stanowczą ofertą bądź umo-

---

<sup>1</sup> Odnośnie do genezy konstrukcji prawnej opcji por. M. J. Golecki, *Kilka uwag na temat genezy giełdowego kontraktu opcyjnego*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny” 2002, nr 64, s. 211–229. *Idem* *Grecka geneza kontraktu opcyjnego? Arrha klasycznego prawa greckiego a współczesny giełdowy kontrakt opcyjny*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2003, t. 55, s. 149–161.

<sup>2</sup> Ustawa z 26 lipca 2000 r. (Dz.U. Nr 74, poz. 857).

<sup>3</sup> Opracowując motywy Komisji Kodyfikacyjnej do ostatecznego tekstu k.z. Roman Longchamps de Berrier wyraził przekonanie, że: „Kodeks zobowiązań poszedł wzorem kodeksu cywilnego austriackiego i projektu francusko-włoskiego uznając, że instytucja umów przedwstępnych w postaci najrozmaitszych opcji (podkr. moje M.G.), promes itp. jest bardzo rozpowszechniona i powinna być uregulowana w sposób, czyniący z jednej strony zadość wymaganiom bezpieczeństwa obrotu i zasadzie: *pacta sunt servanda*, z drugiej jednak strony pogładowi, że moc wiążąca umowy przedwstępnej nie może być tak silna, jak umowy stanowczej, bo inaczej wystarczyłaby konstrukcja umowy stanowczej z późniejszym terminem wykonania, a przy opcjach jednostronnie wiążących bądź konstrukcja umowy stanowczej, zawartej pod warunkiem, zależnym od woli uprawnionego, bądź konstrukcja oferty z dłuższym terminem wiązania”. *Z motywów Komisji Kodyfikacyjnej do ostatecznego tekstu kodeksu zobowiązań w opr. R. Longchamps, cyt. za: J. Korzonek, I. Rosenblüth, Kodeks Zobowiązań. Komentarz, Kraków 1936, t. 1, wyd. 2, s. 161.*

wą pod warunkiem zawieszającym, zależnym od woli uprawnionego. Po wejściu w życie k.z. w literaturze tego okresu określenie opcji nadal nie było jednoznaczne<sup>4</sup>.

W literaturze powojennej na próżno szukać nowego poglądu dotyczącego pojęcia opcji. Wprawdzie termin ten w cywilistyce tego okresu nie zniknął, ale w zasadzie posługiwano się nim tylko sporadycznie, zawsze w związku z analizą innych instytucji prawa cywilnego: bądź oferty bądź też umowy przedwstępnej. Z kolei niektóre poglądy stanowiły jedynie kontynuację dyskusji toczonej w doktrynie przedwojennej<sup>5</sup>. Ostatecznie Z. Radwański zanegował potrzebę posługiwania się konstrukcją opcji, wyrażając pogląd, że na gruncie prawa polskiego identyczną funkcję pełni oferta z oznaczonym terminem związania oferenta<sup>6</sup>.

Sytuacja uległa zmianie po roku 1990. Otwarcie gospodarki na wpływy międzynarodowego obrotu gospodarczego, a także dokonana w 1990 roku nowelizacja k.c. statuująca w art. 353<sup>1</sup> k.c. *expressis verbis* zasadę swobody umów, zaowocowały pojawieniem się w praktyce obrotu całkowicie nowych instytucji prawnych, bądź też zastosowaniu tych znanych jeszcze doktrynie przedwojennej do realizacji zupełnie nowych celów gospodarczych. W obrocie bankowym pojawiły się umowy opcyjne i transakcje terminowe uprawniające do nabycia lub zbycia pewnej ilości walut, zawierane na rynku nieregulowanym. W doktrynie zwrócono przede wszystkim uwagę na opcje pełniące rolę instrumentów pochodnych, zawierane za granicą na giełdach terminowych, giełdach papierów wartościowych oraz giełdach towarowych<sup>7</sup>. Przedmiotem rozważań doktryny stał się również charakter tzw. opcji leasingowej<sup>8</sup>.

Pojęcie opcji stało się zatem jeszcze bardziej wieloznaczne. W literaturze ostatniego okresu (tj. po roku 1990) wyróżnić można następujące jej określenia: po

<sup>4</sup> Fryderyk Zoll określał opcję jako sytuację, w której strony zawierają jedną umowę, a tylko jedna z nich zobowiązuje się pod warunkiem, że złoży dodatkowe oświadczenie woli w wyznaczonym terminie. F. Zoll, *Zobowiązania w zarysie*, Warszawa 1948, s. 78. Podobnie J. Gwiazdomorski, *Umowa przedwstępna w kodeksie zobowiązań*, „Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne”, Kraków 1935, t. 30, s. 439; J. Górski, *Przygotowanie umowy w świetle kodeksu zobowiązań*, Poznań 1938, s. 67 oraz I. Blei, *Umowa przedwstępna. Studium z prawa cywilnego*, Lwów 1936, s. 42. Znacznie szerszym rozumieniem pojęcia opcji operował Ludwik Domański. Por. L. Domański, *Instytucje kodeksu zobowiązań*, Warszawa 1936, s. 185–186.

<sup>5</sup> Por. przykładowo A. Ohanowicz, J. Górski, *Zarys prawa zobowiązań*, Warszawa 1970, s. 100; J. Strzępka, *Umowy przedwstępne w obrocie społecznym*, Warszawa 1978, s. 19–21; Z. Radwański, *System prawa cywilnego*, Warszawa–Wrocław 1981, t. 3, cz. I, s. 411; J. Błęszyński, M. Staszów, *Prawo autorskie i wynalazcze*, Warszawa 1983, s. 228; J. Poczobut, *Umowa leasingu w prawie krajowym i międzynarodowym*, Warszawa 1994, s. 266; K. Kruczałak, *Prawo handlowe. Zarys wykładu*, Warszawa 1996, s. 437.

<sup>6</sup> Z. Radwański, *System prawa cywilnego*, Warszawa–Wrocław 1981, t. 3, cz. I, s. 411.

<sup>7</sup> Por. A. Chłopecki, *Opcje i transakcje terminowe w prawie polskim*, „Głosa” 1996, z. 6, s. 1 i n.

<sup>8</sup> Zob. I. Ożóg, *Leasing – istota i rodzaje*, „Przegląd Podatkowy” 1993, nr 8, s. 17 i n.; M. Serwatka, *Charakter prawny umowy o oddanie mienia do odpłatnego korzystania*, „Rejent” 1994, nr 9, s. 74 i n.; A. Oleszko, *Umowy leasingu z opcją sprzedaży w praktyce notarialnej*, „Rejent” 1994, nr 10, s. 72 i n.; W. J. Katner, *Głosa do wyroku NSA z 21 czerwca 1996 r., III SA 550/95*, „Głosa” 1997, z. 4, s. 8 i n.; J. Poczobut, *Umowa leasingu...*, *op. cit.*, s. 265–267; J. Lemiesz, *Brak przezorności może wiele kosztować. Leasing, opcja zakupu*, „Rzeczpospolita” z 30 lipca 1997 r., nr 176.

pierwsze, opcja rozumiana jest nadal przez część cywilistów jako oferta z oznaczonym terminem związania oferenta<sup>9</sup>. Z drugiej strony utożsamia się ją także z zawieranymi w praktyce obrotu kontraktami opcyjnymi (opcja giełdowa), instytucją prawną pochodzenia anglosaskiego<sup>10</sup>.

Charakter prawny opcji został poddany szczegółowej analizie z punktu widzenia dogmatyki prawa cywilnego w pracach A. Chłopeckiego oraz M. Gutowskiego<sup>11</sup>. Pierwszy z nich zaprezentował pogląd mówiący, że umowa opcyjna w istocie jest umową ofertową, czyli umową, w której jedna strona zobowiązuje się do złożenia oferty o oznaczonej treści, w zamian za co druga strona zobowiązuje się do spełnienia świadczenia pieniężnego w postaci zapłaty tzw. premii opcyjnej. Koncepcja ta wykazuje wiele podobieństw do niemieckiej teorii tzw. *Angebotsvertrag*<sup>12</sup>. W tym ujęciu zobowiązanie się wystawcy opcji do złożenia oferty o oznaczonej treści kreuje na rzecz uprawnionego z opcji jedynie roszczenie o złożenie oświadczenia woli przez optującego, nie zaś prawo kształtujące (przynajmniej do momentu złożenia oferty, kiedy kwestia ta staje się już wszakże bezprzedmiotowa).

Zasadniczo teoria umowy ofertowej wykazuje niewiele różnic w stosunku do konstrukcji opcji jako jednostronnie zobowiązującej umowy przedwstępnej. Podobieństwo to polega na tym, że zarówno zobowiązany z jednostronnej umowy przedwstępnej jest zobowiązany do złożenia oświadczenia woli, nie zaś do zawarcia umowy, podobnie zobowiązany do złożenia oferty o oznaczonej z góry treści spełnia swoje świadczenie poprzez prawidłowe złożenie oferty o takiej treści. W obu wypadkach jednak uprawniony nie dysponuje możliwością powołania umowy mocą jednostronnego oświadczenia woli. Teoria zaprezentowana przez A. Chłopeckiego odnosi się przede wszystkim do tych giełdowych kontraktów opcyjnych,

<sup>9</sup> Tak m.in. S. Sołtysiński (w:) S. Sołtysiński, A. Szajkowski, *Kodeks Handlowy. Komentarz*, Warszawa 1996, s. 334. Podobne stanowisko co do charakteru prawa opcji prezentuje L. Sobolewski, *Umowa opcji zbycia lub nabycia instrumentów finansowych*, „Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego” 1998, nr 1, s. 4 i n.

<sup>10</sup> M. Romanowski, *Charakter prawny kontraktu opcyjnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1999, nr 5, s. 25 i n.; G. Wiaderek, *Umowa opcyjna – konstrukcja prawna*, „Glosa” 1999, z. 3, s. 9–12; L. Koziorowski, *Umowa opcji kupna i sprzedaży jako gra i zakład*, „Przegląd Prawa Handlowego” 1996, nr 5, s. 30 i n.; A. Janiak, *Charakter prawny kontraktów terminowych i opcyjnych nierzeczywistych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2002, nr 9, s. 31 i n.; J. Górecki, *Umowne prawo pierwokupu*, Kraków 2000, s. 59–62; M. Krajewski, *Umowa przedwstępna*, Warszawa 2000, s. 48, 177, 195–203; A. Łupszak-Zajac, *Źródła cywilnoprawnego obowiązku zawarcia umowy* (w:) *Księga pamiątkowa ku czci prof. Alfreda Kleina*, Kraków 2000, s. 232–233; M. J. Golecki, *Charakter prawny opcji giełdowej na tle prawa angielskiego, francuskiego i niemieckiego*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2004, nr 2, s. 533–574; M. J. Golecki, *Jurystyczna konstrukcja prawa odkupu*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2003, nr 4, s. 7–29.

<sup>11</sup> A. Chłopecki, *Opcje i transakcje terminowe. Zagadnienia prawne*, Warszawa 2001, s. 148–152; M. Gutowski, *Umowa opcji*, Kraków 2003, s. 174–184 oraz 216–221.

<sup>12</sup> Por. D. Henrich, *Vorvertrag, Optionsvertrag, Vorrechtsvertrag*, Berlin–Tybinga 1965, s. 231–232; A. Georgiades, *Optionsvertrag und Optionsrecht* (w:) *Festschrift für Karl Larenz zum 70. Geburtstag*, Monachium 1973, s. 415 i n.

które będąc instrumentami pochodnymi uznane zostały za papiery wartościowe w rozumieniu art. 3 ustawy o publicznym obrocie papierami wartościowymi<sup>13</sup>.

M. Gutowski w swej monografii na temat umowy opcji przedstawił z kolei propozycję, zgodnie z którą źródło powstania prawa opcji stanowiłaby umowa opcyjna o charakterze *sui generis*, zawierana na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c.<sup>14</sup>. Jednocześnie postuluje on, by do powstałego w wyniku zawarcia umowy opcyjnej stosunku opcji stosować w sposób odpowiedni przepisy o ofercie (art. 66–70 k.c.) oraz przepisy o umowie przedwstępnej (art. 389 k.c.) w odniesieniu do określenia minimalnej treści umowy opcyjnej oraz konsekwencji niezastrzeżenia terminu<sup>15</sup>.

Wydaje się, że w związku z nowelizacją przepisów Kodeksu cywilnego dotyczących konstrukcji ofertowego trybu zawierania umów, należy zwrócić uwagę na zasadnicze rozbieżności pomiędzy konstrukcją opcji i oferty. Zgodnie z dawnym art. 66 § 1 k.c. złożenie oferty co do zasady pociągało za sobą powstanie stanu związania ofertą do upływu wyznaczonego terminu. Wprowadzona w 2003 r. zmiana treści art. 66 k.c. polegała na zmianie charakteru oferty<sup>16</sup>. Przez ofertę rozumie się obecnie oświadczenie woli zawarcia umowy, określające jej istotne postanowienia. Fakt związania oferenta nie stanowi koniecznego elementu oferty<sup>17</sup>. Zgodnie z art. 66<sup>2</sup> k.c. możliwe stało się bowiem także składanie ofert niewiążących, w szczególności pomiędzy przedsiębiorcami<sup>18</sup>.

Przyjąć należy tym samym, że nowelizacja wprowadza dwie kategorie ofert: wiążące i niewiążące<sup>19</sup>. Możliwość składania ofert drugiego typu naturalnie powoduje, że rozumienie oferty jako jednostronnej czynności prawnej jest nie do utrzymania<sup>20</sup>. Jednocześnie nie można zasadnie twierdzić, że złożenie oferty wywołuje skutek w postaci powstania prawa kształtującego po stronie oblata. W związku z tym konstrukcja oferty nie może już stanowić jakiegokolwiek punktu odniesienia dla sposobu ustanawiania praw opcyjnych. Prawo opcji, jak przyjmuje się w doktrynie, ma bowiem charakter uprawnienia kształtującego. Ponadto, najistotniejszą konsekwencją ustanowienia prawa opcji jest powstanie stanu związania wystawcy opcji oraz uprawnienia do przekształcenia umowy opcyjnej w umowę stanowczą po stronie uprawnionego z tytułu opcji (optującego). Analogia pomiędzy sytua-

<sup>13</sup> A. Chłopecki, *Opcje i transakcje...*, *op. cit.*, s. 9, 136.

<sup>14</sup> M. Gutowski, *Umowa...*, *op. cit.*, s. 219.

<sup>15</sup> *Ibidem*, s. 221.

<sup>16</sup> Art. 66 k.c. w brzmieniu wprowadzonym ustawą z 14 lutego 2003 r. (Dz.U. Nr 49, poz. 408).

<sup>17</sup> Por. Z. Radwański, *Jeszcze o charakterze prawnym oferty*, PiP 2005, nr 3, s. 82.

<sup>18</sup> Por. A. Łupszak-Zajac, *Zawarcie umowy między przedsiębiorstwami w trybie ofertowym w świetle znówelizowanych przepisów kodeksu cywilnego* (w:) E. Gniewek (red.) *Zawieranie i wykonywanie umów. Wybrane zagadnienia*, Wrocław 2004, s. 197–202.

<sup>19</sup> Odnośnie do postulatów wprowadzenia ofert odwołalnych por. J. Rajski, *Prawo o kontraktach w obrocie gospodarczym*, Warszawa 2000, s. 91.

<sup>20</sup> Inaczej M. Gutowski, *Charakter prawny oferty na tle niedawnych zmian w kodeksie cywilnym*, PiP 2005, nr 3, s. 73.

cją prawną optującego oraz oblata w obecnym stanie prawnym nie jest do utrzymania.

Tym samym zarówno przedstawiona przez A. Chłopeckiego konstrukcja umowy ofertowej, jak i postulat M. Gutowskiego by do umowy opcyjnej stosować odpowiednio przepisy regulujące instytucję oferty oraz jej przyjęcia, tracą w znacznej mierze swą atrakcyjność. Co więcej, wydaje się, że w związku z nowelizacją przepisów dotyczących oferty, poszukiwać należy innego, bardziej adekwatnego sposobu wyjaśnienia charakteru prawnego opcji.

Konstrukcja prawna opcji stanowi pewien punkt odniesienia w związku z analizą podobnych do niej, aczkolwiek zasadniczo autonomicznych instytucji znanych polskiemu prawu cywilnemu. Do grupy tej zaliczyć można prawo odkupu oraz sprzedaż na próbę<sup>21</sup>.

W tym zakresie warte przypomnienia jest stanowisko R. Longchamps, dotyczące przyjęcia konstrukcji opcji w odniesieniu do powyższych instytucji prawnych pod rządami k.z. Zdaniem R. Longchamps uregulowane w art. 340–344 k.z. prawo odkupu może być uważane za szczególną formę opcji<sup>22</sup>. Za szczególną postać prawa opcji uznać można także prawo pierwokupu z art. 345–351 k.z. R. Longchamps podkreślał także, że prawo opcji może zostać ustanowione w wyniku zastrzeżenia w umowie zobowiązującej warunku zawieszającego potestatywnego na rzecz jednej ze stron. Taka opcja miałaby analogiczny charakter do uprawnienia kupującego wynikającego z zawarcia szczególnej formy sprzedaży – sprzedaży na próbę z art. 339 k.z., co zdaniem niektórych autorów jest sprzedażą pod warunkiem zawieszającym potestatywnym<sup>23</sup>. Nowego znaczenia nabrała także w ostatnim czasie problematyka określenia charakteru prawnego opcji właścicielskiej. Możliwość zastrzeżenia takiego postanowienia, kreującego prawo opcji na rzecz leasingobiorcy wynika wprost z art. 709<sup>16</sup> k.c. Wszystkie wyżej wymienione instytucje w pewien sposób na konstrukcji opcji się opierają, bądź też stanowią jej szczególne postacie, jak ma to miejsce w przypadku opcji leasingowej.

Moim zdaniem należy przyjąć, zgodnie z poglądem wyżej wspomnianego autora, że pojęcie opcji odnosi się także do specyficznej instytucji prawnej, nieuregulowanej w k.c., w postaci umowy zawartej pod warunkiem zawieszającym, że jedna strona oświadczy w ciągu oznaczonego czasu, iż chce wykonać prawo opcji, przekształcając w ten sposób umowę warunkową w umowę stanowczą. Wydaje się, że

<sup>21</sup> Odnośnie do relacji pomiędzy prawem opcyjnym a prawem odkupu, por. M. J. Golecki, *Jurydyczna konstrukcja...*, op. cit., s. 21–27.

<sup>22</sup> Prawo odkupu może być, zdaniem R. Logchamps de Berier, kwalifikowane jako „opcja w tym znaczeniu, że sprzedawca może przez swoje oświadczenie powołać do życia przygotowaną umowę sprzedaży na jego rzecz, prawo kształtujące, mocą którego sprzedawca może powołać do życia szczególnie obowiązki kontraktowe w stosunku wynikłym z umowy sprzedaży”; por. R. Logchamps de Berier, *Z motywów Komisji...*, op. cit., s. 465–468.

<sup>23</sup> Tak M. Safjan (w:) K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 1998, t. 2, s. 110.

konstrukcja taka (w oparciu o zasadę swobody umów) jest dopuszczalna także pod rządami k.c., w szczególności poprzez analogię ze sprzedażą na próbę z art. 592 k.c. oraz opcją właścicielską zastrzeżoną w umowie leasingowej z art. 709<sup>16</sup> k.c. Zgodnie z taką koncepcją, zawarcie umowy opcyjnej wywołuje dwójaki skutek: po pierwsze, wraz z zawarciem umowy opcyjnej w pełni i w sposób ostateczny zostaje określona treść umowy definitywnej. Po drugie zaś, w wyniku zawarcia umowy opcyjnej optującemu zostaje przyznane prawo kształtujące do decydowania o skuteczności umowy definitywnej, jako wynik zastrzeżenia warunku potestatywnego uzależniającego skuteczność umowy definitywnej od złożenia przez optującego oświadczenia woli o wykonaniu opcji. W wyniku tego powstaje sytuacja, w której zawarcie umowy opcyjnej prowadzi także do zawarcia nieskutecznej, z powodu zastrzeżenia warunku potestatywnego, umowy definitywnej.

Dla opisanego stanu rzeczy, nieco *a priori* używany był termin „skuteczność” – „nieskuteczność”. Należy zatem wyjaśnić, że od samego początku przyjęto założenie, iż zastrzeżenie warunku potestatywnego na rzecz optującego wywołuje właśnie skutek w postaci braku skuteczności umowy definitywnej. Takie stwierdzenie wymaga pewnego komentarza. Tradycyjnie w literaturze wyróżnia się bowiem co najmniej trzy teorie dotyczące skutku zastrzeżenia warunku w treści umowy<sup>24</sup>.

Po pierwsze, można wyróżnić „teorię woli”, według której zastrzeżenie w treści umowy zobowiązującej warunku unicestwienia wolę zobowiązania się. Po drugie, należy wspomnieć o teorii „oświadczenia woli”, której zwolennicy upatrują w fakcie zastrzeżenia warunku unicestwienia bytu prawnego czynności prawnej. W myśl tej koncepcji zastrzeżenie warunku powodowałoby swoiste „cofnięcie” oświadczenia woli stron, czy też strony. Po trzecie wreszcie, zastrzeżenie warunku można wiązać ze skutkiem w postaci bezskuteczności warunkowej czynności prawnej.

Jedynie ta ostatnia koncepcja ma oparcie w treści przepisów k.c. Art. 89 k.c. stanowi bowiem, że zastrzeżenie warunku powoduje uzależnienie od zdarzenia przyszłego i niepewnego powstania lub ustania skutków prawnych. Oznacza to, że warunkowa czynność prawna jest ważna, ale nieskuteczna<sup>25</sup>.

Warunek zamieszczony w treści umowy definitywnej w wyniku zawarcia umowy opcyjnej ma jednak szczególny charakter, jest to bowiem warunek uzależniony od oświadczenia woli optującego i dodatkowo ograniczony terminem. Tymczasem w literaturze wielokrotnie podnoszony był argument, iż zastrzeżenie warunku zależnego wyłącznie od woli zobowiązanego powoduje nieważność zobowiązania<sup>26</sup>. Ze względu na rangę tego zagadnienia i jego kontrowersyjny charakter oraz

<sup>24</sup> Problem ten referuję za A. Kunickim, *Umowne prawo odstąpienia*, Lwów 1939, s. 96 i n.

<sup>25</sup> Por. definicję warunku autorstwa Z. Radwańskiego: „(...) taki składnik treści czynności prawnej, który uzależnia jej skuteczność od zdarzenia przyszłego i niepewnego.”; Z. Radwański, *System prawa cywilnego*, Warszawa–Wrocław 1981, t. 3, cz. I, s. 537–538.

<sup>26</sup> Por. Z. Radwański, „(...) dość rozpowszechniony pogląd, że zobowiązanie do świadczenia zależnego wyłącznie od woli dłużnika (poza wyjątkiem w ustawie przewidzianym) jest nieważne.”; Z. Rad-

znaczenie dla próby określenia charakteru prawnego kontraktu opcyjnego, należy poświęcić mu nieco więcej uwagi.

Na wstępie, w celu uniknięcia nieporozumień, należy w zgodzie z tradycyjną doktryną, odróżnić dwa rodzaje warunków potestatywnych: warunek potestatywny *sensu stricto* i warunek potestatywny *si voluero*<sup>27</sup>. Warunek potestatywny *sensu stricte* uzależnia wystąpienie skutku prawnego od zdarzenia zależnego od woli jednej ze stron. Strona ma więc możliwość wpłynięcia w sposób pośredni na fakt ziszczenia się takiego warunku<sup>28</sup>. Warunek *si voluero* uzależnia natomiast skutek czynności prawnej bezpośrednio od woli strony. Taka sytuacja, jak się wydaje, będzie miała miejsce w związku z zawarciem umowy opcyjnej. Zdarzeniem, od którego uzależnia się skuteczność umowy definitywnej jest bowiem złożenie przez optującego oświadczenia woli o wykonaniu prawa opcji.

Uznanie kontraktu opcyjnego za umowę definitywną zawartą pod warunkiem potestatywnym *si voluero* stało się podstawą dla powstania dwóch kierunków interpretacji skutków prawnych wynikających z zawarcia tak rozumianej umowy opcyjnej. Pierwszy z nich należy wiązać z koncepcją I. Bleia, który wyraził pogląd, że umowa opcyjna stanowi „...umowę *sui generis* jednostronnie wiążącą, której istota leży właśnie w udzielonym jednemu kontrahentowi prawie decydowania (*si voluero*)”<sup>29</sup>. Umowa opcyjna nie może według niego zostać zaklasyfikowana jako umowa definitywna (np. sprzedaży) zawarta pod warunkiem zawieszającym, gdyż zastrzeżenie warunku *si voluero* powoduje nieważność zobowiązania strony, która może jednostronnie decydować o losach umowy<sup>30</sup>.

Stanowisko, z którym warunek potestatywny nie ma w rzeczywistości w ogóle charakteru warunku w rozumieniu art. 89 k.c. zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z 5 marca 1999 r.<sup>31</sup>. Można odnieść wrażenie, że nie znajduje ono

wański, *System prawa cywilnego*, Warszawa–Wrocław 1981, t. 3, cz. 1, s. 540. Por. także Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, t. 2, s. 275–276.

<sup>27</sup> Rozróżnienie to dokonane zostało w nauce francuskiej, która warunek potestatywny *sensu stricto* określa także mianem *condition simplement potestative*, natomiast warunek *si voluero*, mianem *condition purement potestative*. Por. A. Kunicki, *Umowne prawo...*, *op. cit.*, s. 103 i tam przytoczona literatura.

<sup>28</sup> W doktrynie w zasadzie uznaje się obecnie możliwość zastrzegania warunku tego typu w treści umowy; por. Z. Radwański, *System prawa cywilnego...*, *op. cit.*, s. 541.

<sup>29</sup> I. Blei, *Umowa przedwstępna...*, *op. cit.*, s. 41–42.

<sup>30</sup> Wydaje się, że Blei podziela w tej kwestii stanowisko XIX-wiecznej doktryny austriackiej, w szczególności Adlera, który uważa, że warunek *si voluero* nie może być uznany w ogóle za warunek w sensie techniczno-prawnym, a jego istotę stanowi brak oświadczenia woli jednej ze stron, powodujący nieważność jej zobowiązania.

<sup>31</sup> I KKN 1069/98 (OSN 1999, z. 9, poz. 160). Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Skutek w postaci rozwiązania umowy uzależniony jest (zatem) wyłącznie od woli stron, co oznacza, że zastrzeżenie, od którego zależy skutek czynności prawnej, jest elementem składowym treści umowy najmu, a nie zdarzeniem zewnętrznym, przyszłym i niepewnym. Takie zastrzeżenie nie może być kwalifikowane jako warunek w rozumieniu art. 89 k.c.”.



jednak bezpośredniego oparcia w treści art. 89 k.c. Sąd Najwyższy wyraził bowiem przekonanie, że przez warunek w rozumieniu tego przepisu rozumieć należy zdarzenie zewnętrzne, przyszłe i niepewne<sup>32</sup>. Tymczasem zgodnie z literalnym brzmieniem art. 89 k.c. warunek jest zdarzeniem przyszłym i niepewnym, brak natomiast w treści tego przepisu jakiegokolwiek wzmianki dotyczącej jego wewnętrznego czy też zewnętrznego charakteru<sup>33</sup>.

Zgodnie z odmiennym stanowiskiem, zaprezentowanym przez A. Woltera, zastrzeżenie warunku potestatywnego *si voluero* nie powoduje nieważności zobowiązania. Poprzez zastrzeżenie warunku tego typu strony dążą do osiągnięcia skutku, którego nie mogą uzyskać w wyniku włączenia do treści umowy jedynie zwykłego warunku „przypadkowego”<sup>34</sup>. W związku z tym wydaje się, że argumentów na rzecz ewentualnej niedopuszczalności takich zastrzeżeń poszukiwać należy w oparciu o treść innych przepisów. W szczególności dopuszczalność zastrzegania warunków podlega ocenie z punktu widzenia art. 94 k.c., zgodnie z którym „warunek niemożliwy, jak również warunek przeciwny ustawie lub zasadom współżycia społecznego pociąga za sobą nieważność czynności prawnej, gdy jest zawieszający; uważa się za niezastrzeżony, gdy jest rozwiązujący”. Nie wydaje się, by przepis ten można było interpretować rozszerzająco, zawęża on bowiem zakres autonomii woli stron. Dodatkowo należałoby zbadać, czy zastrzeżenie warunku potestatywnego zależnego jedynie od woli jednej ze stron umowy nie jest sprzeczne z właściwością (naturą) stosunku prawnego w rozumieniu art. 353<sup>1</sup> k.c. W doktrynie wyrażony został pogląd mówiący, że zastrzeżenie warunku potestatywnego *si voluero* nie jest sprzeczne z właściwością (naturą) stosunku prawnego, o ile warunek taki połączony jest z terminem<sup>35</sup>. Moim zdaniem pogląd ten należy w pełni podzielić.

<sup>32</sup> Kontynuacja tej linii orzecznictwa, w szczególności przyjęcie przez Sąd Najwyższy analogicznego stanowiska w wyroku z 29 maja 2000 r., III CKN 246/2000, (opubl. w OSP 2001, z. 2, poz. 26, z głosem krytyczną F. Zolla) doprowadziła do wyrażenia przez Sąd Najwyższy tezy, że „...nie może być kwalifikowane jako warunek zdarzenie polegające na wykonaniu przez dłużnika zobowiązania, a tym więcej na stanie zadłużenia, na który składa się suma faktów negatywnych. Zaistnienie lub niezastnienie takiego stanu jest całkowicie zależne od dłużnika, od jego woli i okoliczności od niego uzależnionych”. Stanowisko to spotkało się z krytyką Z. Radwańskiego (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, t. 2, s. 275–276.

<sup>33</sup> Por. E. Gniewek (red.), *Podstawy prawa cywilnego*, Warszawa 2005, s. 141, pkt 490.

<sup>34</sup> Por. następujące stwierdzenie A. Woltera: „W doktrynie rozpowszechniony jest pogląd, że zobowiązanie się do świadczenia zależne wyłącznie od woli dłużnika czyni zobowiązanie to nieważne i że wyjątkiem od tej zasady jest sprzedaż na próbę, którą art. 592 traktuje jako sprzedaż pod warunkiem zawieszającym. Taki pogląd wydaje się zbyt radykalny: wszystko zależy od wykładni oświadczeń woli, w szczególności od ustalenia, czy dłużnik rzeczywiście chciał się zobowiązać.”, *idem*, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1982, s. 295. Podobnie K. Gandor, *Prawa podmiotowe tymczasowe (ekspertywy)*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1968, s. 24.

<sup>35</sup> Tak R. Trzaskowski, *Właściwość (natura) zobowiązaniowego stosunku prawnego jako ograniczenie zasady swobody kształtowania treści umów*, KPP Rok IX: 2000, z. 2, s. 360–361. Autor wskazuje m.in. na sprzedaż na próbę oraz umowne prawo odstąpienia, jako w jakiejś mierze oparte na konstrukcji

Odpowiedź na pytanie o charakter oraz skutek zastrzeżenia warunku potestatywnego zależy więc będzie od wyinterpretowanego z treści oświadczeń woli stron celu, do osiągnięcia którego strony dążą<sup>36</sup>. W szczególności należy rozważyć, czy strona, od której oświadczenia woli zależy ziszczenie się warunku, ma zamiar zobowiązania się. Takie postawienie problemu przenosi rozważania dotyczące ewentualnej możliwości zobowiązania się optującego na płaszczyznę teorii wykładni oświadczeń woli. Stanowisko A. Woltera koresponduje z najnowszymi prezentowanymi w literaturze tendencjami prowadzącymi do włączenia w obręb rozważań na temat wykładni oświadczeń woli i interpretacji treści umowy zagadnień dotyczących samej egzystencji oświadczeń woli<sup>37</sup>. Określenie skutków prawnych włączenia do treści umowy warunku potestatywnego sprowadza się, jak wynika z powyższych rozważań, do przyjęcia, że warunek potestatywny powoduje zmodyfikowanie bądź unicestwienie oświadczenia woli prowadzącego do powstania zobowiązania strony zależnego od jej woli<sup>38</sup>.

W odniesieniu do warunku potestatywnego zastrzeżonego w wyniku zawarcia umowy opcyjnej mamy, w moim przekonaniu, do czynienia z modyfikacją, nie zaś unicestwieniem skutków zobowiązania optującego wynikających z umowy definitywnej. Celem zawarcia kontraktu opcyjnego jest bowiem ostateczne określenie treści umowy definitywnej przy jednoczesnym uzależnieniu skutków jej zawarcia od złożenia jednostronnego oświadczenia woli przez optującego (wykonanie opcji). Modyfikacja oświadczenia woli optującego polega na włączeniu do treści umowy postanowienia, które powoduje powstanie odmiennego typu umowy warunkowej<sup>39</sup>.

Różnica między umową bezwarunkową, a warunkową polega na tym, że umowa warunkowa (w przypadku zamieszczenia w jej treści warunku zawieszającego) nie wywołuje do chwili ziszczenia się warunku żadnych skutków prawnych. Zwó-

---

warunku potestatywnego *si voluero*. Dla ich ważności wymagane jest zastrzeżenie terminu ograniczającego stan niepewności.

<sup>36</sup> Por. art. 56 k.c. W tym kontekście Z. Radwański stwierdza, że: „...jeżeli oświadczenia stron zinterpretowane wedle reguł wykładni nie wskazują na stanowczą decyzję stron ukształtowania stosunku prawnego, wówczas czynność prawna nie zostaje w ogóle dokonana. W przypadkach takich można jedynie mówić o działaniach inicjujących proces dokonywania czynności prawnej (zawierania umowy). Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, t. 2, s. 275.

<sup>37</sup> Por. Z. Radwański, *Wykładnia oświadczeń woli skierowanych do indywidualnie oznaczonych adresatów*, Wrocław 1992, s. 22.

<sup>38</sup> Por. jednak wypowiedź F. Bydlińskiego dotyczącą zależności między istnieniem a zamierzonym skutkiem oświadczenia woli: „Nie ma żadnej istotnej różnicy między sytuacją tego, który nie chce w drodze oświadczenia woli wywołać żadnych skutków prawnych, a sytuacją tego, kto chce wywołać inne skutki.” (w:) *Privatautonomie und objektive Grundlagen des verpflichtenden Rechtsgeschäftes*, Wien–New York 1967, s. 163, cyt. za: Z. Radwański, *Wykładnia oświadczeń...*, *op. cit.*, s. 25.

<sup>39</sup> Wynika to z przyjęcia tzw. teorii inherencyjnej, wedle której warunek stanowi integralną część umowy. W odniesieniu do zastrzeżenia w treści umowy warunku potestatywnego przyjęcie tej teorii może jednak wzbudzać kontrowersje.

lennicy poglądu o nieważności zobowiązania uzależnionego od woli zobowiązanego twierdzą natomiast, że mamy tu do czynienia z unicestwieniem oświadczenia woli, w którym strona zobowiązała się pod warunkiem potestatywnym<sup>40</sup>.

Argument o sprzeczności warunku *si voluero* z istotą zobowiązania nie jest trafny. Jeżeli bowiem uznamy, że niemożliwość domagania się przez wierzyciela spełnienia świadczenia od dłużnika sprzeciwia się istocie zobowiązania, to musimy w konsekwencji uznać, że twierdzenie takie rozciąga się na ocenę dopuszczalności jakiegokolwiek warunku zawieszającego. Z art. 89 k.c. wynika bowiem, że umowa zawarta pod warunkiem zawieszającym nie wywołuje żadnych skutków do momentu ziszczenia się warunku. Czy oznacza to jednak, że zobowiązanie powstaje dopiero z momentem ziszczenia się warunku?

Aby odpowiedzieć na to pytanie należy wykazać, że strona zobowiązana zastrzegając w treści umowy warunek zawieszający, nie dążyła do unicestwienia swego zobowiązania, ale do osiągnięcia innego skutku. Z momentem zawarcia umowy warunkowej pomiędzy stronami powstaje stan związania, wynikający z tego, iż zawarły one umowę. Istotą tego stanu związania jest to, że treść umowy, której skutki nastąpią dopiero w przyszłości, nie może być przez strony zmieniona. Rezultatem takiego stanu związania jest także powstanie na rzecz wierzyciela warunkowego prawa podmiotowego (ekspektatywy) o oznaczonej, wynikającej z postanowień umowy treści. Przepis art. 91 k.c. stanowi wyraźnie, że strona uprawniona może podejmować działania zmierzające do ochrony jej prawa warunkowego.

Wydaje się, że osiągnięcie takiego właśnie „stanu związania” można przypisać woli stron umowy opcyjnej. W tej sytuacji dochodzi bowiem do charakterystycznego dla kontraktu opcyjnego rozdzielenia ostatecznie uzgodnionej przez strony treści umowy opcyjnej i skutku wynikającego z zaciągnięcia przez nie wzajemnych zobowiązań. Konsekwencje przyjęcia takiej konstrukcji prawnej dają się opisać jako stosunek prawny „związania”, wynikający z zawartej umowy definitywnej oraz stosunek prawny „dysponowania”, wynikający z zastrzeżenia warunku zależnego od woli optującego. Trwanie obu tych stosunków prawnych ograniczone jest dodatkowo zastrzeżonym w treści umowy opcyjnej terminem. W chwili wykonania prawa opcji stosunek „związania” wygasa, podobnie jak samo prawo opcji. Wygasa on także w wyniku bezskutecznego upływu terminu, kiedy to optujący nie złoży oświadczenia woli o wykonaniu prawa opcji. Podobnie „stosunek dysponowania” wygasa w wyniku wykonania prawa opcji, albo bezskutecznego upływu terminu.

W związku z tezą o identyczności skutków zastrzeżenia warunku zawieszającego „przypadkowego” i warunku zawieszającego *si voluero* można wskazać na podobieństwa i różnice tych konstrukcji. Zarówno warunek „przypadkowy”, jak i potestatywny prowadzą do powstania stosunku „związania” treścią umowy. Oznacza to, że umowa została zawarta, ale nie jest skuteczna. Warunek „przypadkowy”

<sup>40</sup> Por. S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1978, s. 230 i n. Wskazuje się przy tym na sprzeczność takiej konstrukcji z treścią art. 353 k.c.

uzależnia jej skuteczność od wystąpienia zdarzenia przyszłego i niepewnego dla obu stron umowy. Zdarzenie to ma charakter przedmiotowy, zewnętrzny i obiektywny, leży ono „poza sferą woli”<sup>41</sup>. Inaczej zagadnienie to przedstawia się w odniesieniu do warunku potestatywnego, gdzie niepewność ma charakter podmiotowy, wewnętrzny, subiektywny w stosunku do strony, która może decydować poprzez złożenie jednostronnego oświadczenia woli o ziszczeniu bądź nieziszczeniu się warunku. Jednocześnie z punktu widzenia drugiej strony warunek zależny od woli jej kontrahenta jest w takim samym stopniu zdarzeniem niepewnym, co warunek przypadkowy. Dlatego też powstaje tu uprawnienie kształtujące na rzecz strony, od woli której uzależnione zostało spełnienie się warunku. Strona ta ma kompetencję do jednostronnego decydowania o skutkach prawnych czynności prawnej, stanowiącą podstawę stosunku prawnego „dysponowania”. Stosunku tego nie można opisać w postaci przeciwstawienia sobie pojęć: dług–wierzycelność.

Dla oceny takiej sytuacji warto odwołać się do zaproponowanej przez W. N. Hohfelda klasyfikacji różnego typu praw i obowiązków o charakterze prawnym<sup>42</sup>. Wyróżnia on obok praw władczych i odpowiadających im zobowiązań także kategorię „mocy prawnej” (*power*) i odpowiadającej jej „niemocy” (*inability*)<sup>43</sup>. Powstanie skutków, w postaci zmiany istniejących między stronami stosunków prawnych może, zdaniem Hohfelda, wynikać albo z pewnego dodatkowego faktu albo grupy faktów nieznajdujących się pod kontrolą woli człowieka lub grupy ludzi, albo pewnego dodatkowego faktu lub grupy faktów zależnych od woli podmiotu lub grupy podmiotów. Osoba lub osoby, od woli których zależy wystąpienie zdarzenia, mogą być określone jako mające „moc prawną”, umożliwiającą im wywołanie zmiany w odniesieniu do stosunku prawnego. Jako przykład takiej sytuacji Hohfeld wymienia porzucenie rzeczy przez właściciela, upoważnienie pełnomocnika przez mocodawcę do dokonania czynności prawnej, związanie oferenta treścią oferty, o ile nie dokona on jej skutecznego odwołania. Z kolei do opisanego pierwszej z wymienionych sytuacji można wobec wszystkich stron stosunku prawnego użyć określenia „niemoc”. Jednocześnie nie istnieje w takiej sytuacji żaden korelat tak rozumianej „niemocy”.

W drugiej sytuacji mamy natomiast do czynienia z powstaniem stanu „niemocy” tylko w odniesieniu do jednej strony stosunku prawnego, gdy tymczasem drugiej

<sup>41</sup> Tak A. Kunicki, *Umowne prawo...*, *op. cit.*, s. 99.

<sup>42</sup> Por. wypowiedź W. N. Hohfelda dotyczącą redukcji opisu wszelkich sytuacji prawnych do kategorii praw i obowiązków: „*One of the greatest hindrances to the clear understanding, the incisive statement, and the true solution of legal problems frequently arises from the express or tacit assumption that all legal relations may be reduced to rights and duties, and that these latter categories are therefore adequate for the purpose of analysing even the most complex legal interests, such as trusts, options (podkr. moje M. G.), escrows, „future” interests, corporate interests, etc.*”; W. N. Hohfeld, *Fundamental legal conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, London 1923, roz. I, cyt. za: M. D. A. Freeman (red.), *Lloyd’s Introduction to Jurisprudence*, Londyn 2001, wyd. 7, s. 510.

<sup>43</sup> Pojęcie „mocy prawnej” można odnieść do konstrukcji prawa kształtującego.

stronie przysługuje „moc prawna” wynikająca z możliwości bezpośredniego wpływu na zdarzenie, ów fakt, od którego uzależnia się skutek prawny dotyczący obydwu stron. Tak więc pomimo posiadania „mocy prawnej”, strona legitymująca się nią podlega także skutkom wynikającym z nastąpienia zdarzenia, z którym łączy się określone „z góry” prawne konsekwencje.

Teoria ta tłumaczy powstałą w wyniku zastrzeżenia warunku potestatywnego sytuację optującego. Sam fakt uzależnienia skutku prawnego od zdarzenia, na którego wystąpienie ma wpływ jedna ze stron umowy, nie oznacza bynajmniej, że strona ta nie jest w ogóle związana. Porównanie konstrukcji prawnej warunku *si voluero* i zwykłego warunku zawieszającego z art. 89 k.c. prowadzi do wniosku, że do określenia skutków zastrzeżenia takiego warunku możliwe będzie zastosowanie przepisów art. 89–94 k.c.<sup>44</sup>.

Równocześnie należy zauważyć, że warunek potestatywny w chwili jego zastrzeżenia w odniesieniu do optującego ma zasadniczo charakter zdarzenia niepewnego<sup>45</sup>. Pojęcia tego nie należy zastępować w odniesieniu do sytuacji prawnej optującego terminem „wola”, czy „oświadczenie woli”. Uzależnienie warunku od woli jednej ze stron umowy przypomina natomiast konstrukcję umownego prawa odstąpienia.

Przedstawiona powyżej propozycja kwalifikacji prawnej opcji może również stanowić podstawę dla zawieranych w praktyce obrotu, zarówno poza obrotem giełdowym czy też rynkiem regulowanym, jak i w obrębie tego rynku, giełdowych kontraktów opcyjnych<sup>46</sup>. W szczególności pozwala ona na jednolitą kwalifikację prawną opcji tradycyjnych oraz kontraktów opcyjnych wykonywanych automatycznie (*caped options*).

---

<sup>44</sup> Por. orzeczenie SN z 5 marca 1999 r., I CKN 1069/98, OSN 1999, Nr 9, poz. 160, zgodnie z którym kwalifikacja zdarzeń przyszłych jako niepewnych powinna być dokonywana zgodnie z obiektywnymi kryteriami, czyli zgodnie z powszechnie przyjętymi oczekiwaniami, nie zaś w oparciu o wyobrażenie samych stron. Por. Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, t. 2, s. 271.

<sup>45</sup> Inaczej Z. Radwański, *System prawa cywilnego...*, *op. cit.*, s. 541. Jednakże sformułowanie tego autora, że w przypadku warunku potestatywnego *si voluero* nie można w ogóle mówić o jakimkolwiek zdarzeniu, jest, w moim przekonaniu, nieprecyzyjne, bowiem złożenie oświadczenia woli przez jedną ze stron stanowi zdarzenie przyszłe i niepewne wobec drugiej strony, szczególnie w świetle regulacji art. 93 k.c. Por. także Z. Radwański, *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2002, t. 2, s. 275–276.

<sup>46</sup> Rozwiązanie takie przyjęte zostało w prawie angielskim i niemieckim. Jest także akceptowane przez znaczną część doktryny francuskiej. Por. M. J. Golecki, *Charakter prawny opcji...*, *op. cit.*, s. 544–550, 552–556, 567–569.