

# Rozdział II. Pojęcie, rodzaje i funkcje świadczenia antycypacyjnego

## § 1. Pojęcie świadczenia antycypacyjnego

Porządkując dotąd poczynione ustalenia można podsumować, że nazwą przedświadczenie czy świadczenie antycypacyjne określać będą w tej pracy takie **zachowanie przyszłego dłużnika**, które **odpowiada lub ma odpowiadać świadczeniu** w mającym powstać, oczekiwanym w przyszłości zobowiązaniu.

Pod pojęciem zachowania dłużnika rozumiem, tradycyjnie, każde jego działanie albo zaniechanie. Przedświadczeniem może być również zaniechanie, rodzi to jednak specyficzne konsekwencje i wymaga dodatkowych ustaleń, o czym dalej. W typowym przypadku przedświadczenie polega jednak na działaniu, z uwagi na fakt, że powszechnie istniejący w przyrodzie stan rzeczy jeśli chodzi o działalność człowieka bliższy jest zdecydowanie zaniechaniu niż działaniu. O ile bowiem dana osoba może wykonywać jednocześnie jedną bądź najwyżej kilka czy kilkanaście czynności, o tyle w tym samym momencie zaniechuje jednocześnie wykonywania nieskończonej liczby innych aktywności. Stąd właśnie stwierdzenie, że ktoś zaniechując wykonywania tych wszystkich innych rzeczy spełnia być może jakieś przedświadczenie, byłoby bardzo mylące i nietrafne.

Zachowanie stanowiące przedświadczenie odpowiada lub przynajmniej ma odpowiadać treści przyszłego zobowiązania. Pod względem **psychofizycznym**, przedświadczenie jest przynajmniej częściowo **tożsame ze świadczeniem**<sup>1</sup>. Jeżeli dłużnik płaci cenę przed zawarciem umowy sprzedaży, to jego zachowanie od strony faktycznej niczym nie różni się od dokonania tej zapłaty już w wykonaniu umowy; w typowym przypadku polega na wręczeniu gotówki albo złożeniu dyspozycji przelewu w banku. Jediną istotną różnicę stanowi w tym

---

<sup>1</sup> Świadczenie antycypacyjne może być bowiem węższe przedmiotowo niż samo świadczenie, np. jeśli świadczenie polega na przeniesieniu własności i wydaniu rzeczy, przedświadczeniem może być tylko wydanie.

przypadku okoliczność, że przedświadczenie nie następuje w wykonaniu zobowiązania, ale przed jego powstaniem. Dłużnik jednak świadczy dlatego, żeby to przyszłe zobowiązanie wykonać. Taki cel mu przyświeca<sup>2</sup>. *Implicite* zakłada więc, że to zobowiązanie powstanie. To samo dotyczy przedświadczeń niepieniężnych: jeżeli wykonawca rozpocznie budowę obiektu budowlanego czy tworzenie projektu zanim dojdzie do zawarcia umowy, jego zachowanie psychofizyczne będzie odpowiadało dokładnie temu, które podejmowałby, gdyby zobowiązanie już istniało. Jediną różnicę stanowi antycypowanie przez dłużnika przyszłego stanu rzeczy, jakim jest zaistnienie zobowiązania.

Wystarczające dla przyjęcia istnienia przedświadczenia jest wszakże, aby przedświadczenie przynajmniej **miało odpowiadać** treści świadczenia, którego obowiązek spełnienia w przyszłości powstanie. Chodzi o to, że przedświadczenie – identycznie jak świadczenie – może być spełnione **nienależycie**. Wówczas, mimo to będziemy mieli do czynienia z przedświadczeniem, choć nie będzie ono zgodne z treścią przyszłego świadczenia. Dla przykładu, wykonawca może wadliwie przedświadczyć budowę fundamentów obiektu budowlanego. Mimo że jego zachowanie tylko w zamiarze *solvensa* odpowiada treści przyszłego zobowiązania, już wiadomo, że przyszły dłużnik zachował się nienależycie, bo przedświadczył coś innego, niż powinien. Jednak z uwagi na to, że zachowanie dłużnika miało w jego zamierzeniu odpowiadać treści świadczenia, będzie ono stanowiło przedświadczenie. Cała sytuacja stanowi natomiast przypadek antycypacyjnego naruszenia zobowiązania, tj. takiego, co do którego można zasadnie przypuszczać, że nie zostanie prawidłowo wykonane<sup>3</sup>.

Warunkiem istnienia przedświadczenia jest – i jest to warunek pierwszorzędny, konstrukcyjny dla całej instytucji i pozwalający w ogóle na jej wyizolowanie jako przedmiotu badań – **nieistnienie definitywnego zobowiązania** do spełnienia świadczenia.

Zwraca uwagę użycie w tym momencie przymiotnika **definitywny**. Otóż jest to istotne zastrzeżenie, gdyż bez niego instytucja przedświadczenia musiałaby zyskać bardziej ograniczony zakres, co z kolei spowodowałoby poważne i niepotrzebne zawężenie przedmiotu badań, ze stratą także dla praktycznej przydatności analiz poczynionych w niniejszej pracy.

---

<sup>2</sup> Stąd wskazano już jako konstrukcyjny wymóg przedświadczenia istnienie po jego stronie zamiaru takiego działania.

<sup>3</sup> Istotne jest natomiast, że antycypowane jest nie tylko naruszenie, ale także samo powstanie zobowiązania, co odróżnia tę sytuację od dotychczas wskazywanych przypadków antycypacyjnego naruszenia umowy.

Rozważmy znaczenie tego dookreślenia na przykładzie. Strony mają zamiar zawrzeć umowę sprzedaży. Dopiero z tą chwilą, gdy ten zamiar zrealizują, powstanie zobowiązanie do wydania rzeczy i zapłaty ceny. Jednak strony są gotowe wcześniej spełnić świadczenia – jedna, lub nawet obie z nich. Warunkiem uznania, że zaistniało przedświadczenie, jest nieistnienie zobowiązania, z którego w sposób ostateczny, definitywny i bezwarunkowy wynika obowiązek jego spełnienia. Obowiązek zapłaty ceny czy wydania rzeczy w taki sposób powstaje dopiero z chwilą zawarcia umowy sprzedaży. Strony mogą jednak postanowić, np. w umowie przedwstępnej czy też w innej umowie przygotowawczej, że wydanie rzeczy lub zapłata ceny nastąpią wcześniej, czyli przed zawarciem umowy sprzedaży, na podstawie umowy przedwstępnej<sup>4</sup>. W takim przypadku również będziemy mieli do czynienia z przedświadczeniem. Mimo tego, że istniało już zobowiązanie do zapłaty czy wydania rzeczy, nie miało ono charakteru definitywnego, samoistnego, a jedynie przygotowawczego, zabezpieczającego. Dlatego można w takim przypadku twierdzić, że przedświadczenie istnieje.

Jak już wskazano, przedświadczenie może wystąpić w przypadku, gdy pomiędzy stronami doszło już do zawarcia umowy definitywnej, ale została ona opatrzona **warunkiem zawieszającym**. W takim przypadku skutki prawne tej czynności prawnej pozostają zawieszane i dopóty, dopóki istnieje stan *pendente conditione*, nie wywołuje ona żadnych skutków prawnych, a więc również nie zobowiązuje do świadczenia<sup>5</sup>. Podobnie będzie w przypadku zastrzeżenia **terminu o charakterze początkowym** (*a quo*). Natomiast warunek rozwiązujący i termin końcowy (*ad quem*) nie będą stanowiły podstawy do przyjęcia, że spełnione świadczenie będzie mogło zostać uznane za przedświadczenie, gdyż obowiązek ten istnieje wówczas już od momentu zawarcia umowy, a jedynie na skutek zajścia zdarzenia przyszłego i niepewnego albo nadejścia terminu wygasa<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Trafnie wskazuje się, że zastrzeżenie przedświadczenia może mieć miejsce także w okresie pomiędzy zawarciem umowy przedwstępnej a umową definitywną, a więc niekoniecznie musi to być składnik (element) umowy przedwstępnej – por. I. Karasek, F. Zoll, Rozliczenie nakładów, s. 74.

<sup>5</sup> Prawo warunkowe podlega ochronie prawnej na zasadach określonych w art. 91–94 KC, jednak ochrona ta, o czym już była mowa, nie obejmuje z natury rzeczy możliwości żądania spełnienia właściwego świadczenia w ramach oczekiwanego stosunku.

<sup>6</sup> Chyba że wcześniej doszło już do wygaśnięcia zobowiązania na skutek spełnienia świadczenia – por. rozważania na ten temat B. Swaczyny, Warunkowe czynności, s. 149.

## § 2. Przedświadczenie umowne i pozaumowne

### I. Pojmowanie przedświadczenia w dotychczasowym dorobku literatury i orzecznictwa – zarys

Jak już wyjaśniono, funkcjonujący w nauce polskiej od dziesięcioleci, choć jednocześnie mało rozpowszechniony, termin „przedświadczenie”, używany jest za każdym razem wyłącznie w ramach stosunków pozaumownych. Posługujący się nim autorzy niemal zawsze odwołują się do niego podczas prowadzenia analiz dotyczących nienależnego świadczenia, stwierdzając, że pomiędzy stronami tego stosunku występuje porozumienie, niemające jednakowoż cech czynności prawnej, określane zwykle jako porozumienie co do celu czy podstawy świadczenia<sup>7</sup>. Podobnie pojmuje ten termin judykatura<sup>8</sup>.

Jednocześnie jednak zauważa się, że sytuacja prawna, w której strony porozumiewają się w drodze czynności prawnej<sup>9</sup> co do tego, że jedna z nich lub obie mają świadczyć antycypacyjnie, przesuwając punkt ciężkości rozważań automatycznie w stronę prawa umów, co zwykle pozwala autorom badającym problematykę nienależnego świadczenia pozostawić ten problem całkowicie poza granicami ich rozważań<sup>10</sup>. To kategoryjne przesunięcie jest przy tym traktowane tak, jakby to ustalenie automatycznie rozwiązywało wszystkie ewentualne problemy prawne: zakłada się, że skoro rzecz dotyczy już prawa umów, to nie wymaga dalszych dociekań. Taka teza oczywiście nie jest prawdziwa i stanowi nadmierne uproszczenie, bo przecież prawo umów również musi stanowić przedmiot badań, także czy może nawet zwłaszcza wtedy, gdy umowa ta w ten czy inny sposób czerpie swoje źródło ze zdarzeń kojarzonych

---

<sup>7</sup> Por. np. P. Mostowik, w: System PrPryw, t. 6, 2014, s. 322, Nb 120; K. Padrak, Nienależne świadczenie, s. 29–30. Jak można przypuszczać, pogląd ten jest inspirowany wcześniejszą wypowiedzią W. Serdy (Nienależne świadczenie, s. 95–96), charakteryzującą najdokładniej to porozumienie woli, a jego źródło wywodzi się z prawa niemieckiego – zob § 812 BGB, w którym mowa jest o czynności prawnej, jednak komentatorzy ujmują ją w cudzysłowie (*Rechtsgeschäft*), dając tym samym wyraz temu, że nie jest to w pełnym tego słowa znaczeniu czynność prawna – por. np. C. Wendehorst, w: Beck'scher Online-Kommentar BGB (BeckOK BGB), 2015, § 812, Nb 94.

<sup>8</sup> Por. np. wyr. SN z 17.1.2002 r., III CKN 1500/00, OSNC 2002, Nr 11, poz. 140.

<sup>9</sup> A nie tylko w drodze jakiegoś porozumienia, niebędącego wszakże taką czynnością.

<sup>10</sup> P. Mostowik, w: System PrPryw, t. 6, 2014, s. 322. Z kolei autorzy zajmujący się problematyką umowną na ogół także bardzo niewiele miejsca poświęcają zastrzeżeniu świadczenia na poczet przyszłego zobowiązania. Zwraca jednak uwagę, że przeważnie uznają je za dopuszczalne – por. np. M. Wrzolek-Romańczuk, Umowa przedwstępna, Warszawa 1998, s. 40, 46–47 i 88–90.

na ogół ze stosunkami pozaumownymi. Takie podejście jest też po części refleksem pokutującego w cywilistyce przeświadczenia o tym, że materia kontraktowa i ta wynikająca z bezpodstawnego wzbogacenia są kategorialnie rozbieżne i nie mogą się przenikać. Dodatkowo, specjalizacja naukowa na ogół przebiega w ten sposób, że badacze zajmujący się bezpodstawnym wzbogaceniem niechętnie czy mniej chętnie podejmują problematykę kontraktową, i odwrotnie. Wszystko to tłumaczy, dlaczego brak jest analiz takich instytucji, które, w zależności od swojej odmiany, mogą należeć do kręgu stosunków umownych albo pozaumownych.

Żadne z powyższych spostrzeżeń nie stoi na przeszkodzie używaniu terminu przedświadczenie także na określenie takiej sytuacji, w której *solvens* działa już w ramach zobowiązania. Nazwa ta nadal pozostaje jednakowoż adekwatna do tego, co opisuje, to zaś, że do powstającego w ten sposób stosunku stosować trzeba zupełnie inne normy prawne niż do przedświadczenia klasycznego, stanowiącego płaszczyznę analiz w ramach nienależnego świadczenia, nie jest żadną przeszkodą dla rozszerzenia pojmowania samego pojęcia przedświadczenia także na stosunki umowne. Nazwa ta odnosi się przecież do obowiązku świadczenia zanim w sensie prawnym on powstanie i to, czy *solvens* postępując tak działa w wykonaniu obowiązku wynikającego z czynności prawnej, czy też w sposób całkowicie swobodny, jeśli chodzi o związek takiego postępowania z innym zobowiązaniem – jest bez znaczenia. W obu przypadkach jego postępowanie polega na takim samym działaniu – spełnieniu świadczenia, nie ma także jeszcze zobowiązania, które ten obowiązek świadczenia dopiero w sposób ostateczny wykreuje.

Akcentując zatem wyraźne poszerzenie znaczenia terminu „przedświadczenie” w stosunku do tego, który dotąd funkcjonował w literaturze, jednocześnie przydatnym zabiegiem będzie sygnalizowane już wielokrotnie wcześniej używanie zamiennie określenia „świadczenie antycypacyjne”, po pierwsze dla uniknięcia wątpliwości, że przedmiotem badań nie są wyłącznie stosunki prawne na tle nienależnego świadczenia (jak to miało dotąd miejsce przy przedświadczeniu), a po drugie w celu wyraźniejszego zaakcentowania związku tego świadczenia z oczekiwaniem (antycypacją) przyszłego stanu rzeczy. Jest to uzasadnione również z tego powodu, że w innych naukach – np. w psychologii, której ustalenia w odnośnym zakresie zostaną też zarysowane – pojęcie antycypacji ma już utrwalone znaczenie, jako element tzw. orientacji na przyszłość (*future orientation*).

Jakkolwiek posługiwanie się terminem „umowa o przedświadczenie” nie było dotąd w nauce prawa ani w judykaturze spotykane i w tym zakresie za-

równy sam przedmiot badań, jak i ich wyniki czy stosowana terminologia w dużej części stanowią *novum*, to jednak sam problem zawierania tego rodzaju kontraktów i frasunek intelektualny wiążący się z trudnościami w dokonaniu ich prawnej oceny jest już w orzecznictwie i piśmiennictwie polskim obecny. Najpełniejsze, choć z uwagi na naturę wypowiedzi skrótowe ujęcie problemu zostało przedstawione przez A. Ohanowicza w głosie do wyr. SN z 18.4.1974 r., III CRN 30/74<sup>11</sup>. Dokonane przez SN oraz tego autora ustalenia wymagają przytoczenia, nie tylko dlatego, że są one w znacznej części zgodne z wynikami badań niniejszej pracy, co wzmacnia przekonanie o trafności przyjętych ustaleń, ale także dla podkreślenia przydatności i niezmiennej aktualności prowadzenia studiów na tego rodzaju problematykę.

Strony w tamtej sprawie, rozstrzyganej w połowie lat 70. XX w., planowały zawrzeć umowę sprzedaży nieruchomości i z tego powodu, jeszcze przed jej zawarciem, przekazane zostały do korzystania przysłemu nabywcy pewne pomieszczenia. Do zawarcia umowy sprzedaży nie doszło z winy obu stron, co spowodowało potrzebę wzajemnych rozliczeń.

Sąd Najwyższy podkreślił, że skoro zajmowanie lokalu następowało za zgodą drugiej strony, to podstawą korzystania z tych pomieszczeń jest oczywiście umowa, przy czym nie jest to najem. Natomiast co do odpłatności korzystania i rozliczeń stron najlepiej będzie przytoczyć stanowisko SN *in extenso*: „W myśl niepisanej ale wynikającej z ustalonego zwyczaju (art. 56 KC) klauzuli umowy, jaką strony wstępnie zawarły, małż. L. nie byli obowiązani płacić czynszu za czas od chwili objęcia przedmiotu transakcji w posiadanie do chwili uzyskania jego własności. Klauzula ta wiązała jednak strony – zgodnie z logicznym tłumaczeniem umowy (art. 65 KC) – przy założeniu, że do kupna dojdzie. Jeżeli do tego nie doszło, strony muszą się – jak to już Sąd Najwyższy niejednokrotnie wyjaśnił – rozliczyć. Rozliczenie to polega na tym, że strona, która zamierzała zbyć nieruchomość, musi zwrócić pobraną cenę, uiścić odpowiednią kwotę z tytułu ewentualnych nakładów oraz zapłacić z tytułu korzystania z cudzej gotówki odpowiednie odsetki. Natomiast strona, która zamierzała kupić przedmiot niedosłej transakcji, powinna uiścić wynagrodzenie za korzystanie z tego przedmiotu”.

Glosator zauważa, że „pozostają atoli do wyjaśnienia przede wszystkim motywy, dla jakich strony **tak niezwykle umowę zawarły**, bo przecież nie była ona niczym innym jak wykonaniem z góry umowy sprzedaży, która dopiero w przyszłości miała być zawarta. [...] W każdym razie **osobliwość umowy** dają-

---

<sup>11</sup> OSPiKA 1975, Nr 3, poz. 65.

cej obu stronom faktyczne korzyści wynikające z umowy sprzedaży, jednakowoż bez przeniesienia własności, nasuwa pewne podejrzenia. [...] Dlaczego jednak strony użyły tu **tak niezwyklej konstrukcji umowy**, jest również sprawą niewyjaśnioną<sup>12</sup>. Dostrzeżona przez glosatora niezwykłość i osobliwość wybranej przez strony konstrukcji prawnej, będącej przedmiotem badań w niniejszej pracy, stanowi samo w sobie dostateczną podstawę usprawiedliwiającą dokonanie takiego wyboru. A. *Ohanowicz* trafnie opowiada się przy tym za kwalifikacją tej umowy jako umowy nienazwanej, niemieszczącej się w żadnym z rodzajów umów w kodeksie unormowanych. Stanowisko polegające na dostrzeżeniu w omawianej sytuacji prawnej umowy między stronami aprobuje także R. *Trzaskowski*<sup>13</sup>.

## II. Definicja przedświadczenia umownego i pozaumownego

Świadczenie antycypacyjne może nastąpić w **wykonaniu umowy** stron. Będziemy mieli wówczas do czynienia z **przedświadczeniem umownym**. Strony mogą porozumieć się co do tego, że wprawdzie, choć definitywnej umowy kreującej obowiązek świadczenia między nimi jeszcze nie ma, względnie jest, ale opatrzona została warunkiem zawieszającym czy terminem *a quo* albo innym ograniczeniem skuteczności, mimo to strony decydują się już teraz na wprowadzenie umownego obowiązku spełnienia świadczenia z tej przyszłej umowy, czyli – przedświadczenia.

Przez **umowę o przedświadczenie** będą zatem rozumiał umowę zawartą przez przyszłego dłużnika (*solvensa*, przedświadczonego) z przyszłym wierzycielem (*accipiensem*, przedświadczonego), mającą za przedmiot spełnienie przyszłego świadczenia, czyli takiego, którego właściwy i definitywny obowiązek spełnienia będzie wynikał dopiero z zaistniałego w przyszłości zobowiązania. Ujmując rzecz inaczej, można tego rodzaju kontrakt nazwać **umową o spełnienie świadczenia na poczet przyszłego zobowiązania** albo **umową**

---

<sup>12</sup> A. *Ohanowicz*, Głosa do wyr. SN z 18.4.1974 r., III CRN 30/74, OSPiKA 1975, Nr 3, poz. 65, s. 125; podkreślenie własne. Stanowisko A. *Ohanowicza* wyrażone w tej głosie referuje i aprobuje J. *Ignatowicz*, Problemy prawne rozliczeń między nieformalnym nabywcą nieruchomości a właścicielem w razie jej zwrotu, w: *Studia z prawa zobowiązań*, Warszawa–Poznań 1979, s. 13.

<sup>13</sup> Autor ten ma jednak wątpliwości co do tego, czy dokonana przez strony czynność prawna może w ogóle odnosić skutek prawny w przypadku, gdy strony mają świadomość, że zawierana przez nie nieformalna umowa przeniesienia własności nieruchomości jest nieważna – R. *Trzaskowski*, *Roszczenia uzupełniające*, Warszawa 2007, s. 13–15.

**o świadczenie antycypacyjne** (umowa o świadczenie *a conto*). Definicja powyższa wymagać będzie jednak wzbogacenia o ustalone w toku dalszej analizy cechy prawne tego kontraktu, które mogą skutkować chociażby występowaniem skutków prawnych o charakterze *naturalia negotii*, a zatem występujących niezależnie od tego, czy strony przewidzą je w treści powoływanego zobowiązania.

Obowiązek umowny kreujący przedświadczenie tym różni się od obowiązku kreującego świadczenie, że ten pierwszy nie ma charakteru definitywnego, ale zależny, akcesoryjny względem tego drugiego. Byt prawny obowiązku przedświadczenia determinowany jest przez obowiązek świadczenia, który ma powstać dopiero w przyszłości i co do którego strony zakładają z jakichś powodów, że tak się stanie. To losy tego definitywnego zobowiązania w sposób ostateczny przesądzą także o losie prawnym umowy o przedświadczenie.

Przedstawienie najpierw przedświadczenia umownego jest zasadne pomimo tego, że ewolucyjnie, historycznie wcześniej w nauce prawa wykształciło się przedświadczenie pozaumowne. Jest tak z kilku względów. Po pierwsze, można zasadnie zakładać, że przeświadczenie umowne występuje w praktyce jednak częściej niż przedświadczenie pozaumowne. Po drugie, dostarcza ono większych trudności w ocenach prawnych, z uwagi na niemal kompletny brak regulacji, wyjąwszy ogólną regulację prawa umów, co w porównaniu do przedświadczenia pozaumownego, dostrzeganego zarówno w literaturze, jak i w orzecznictwie, skłania do wyeksponowania tego rodzaju świadczenia antycypacyjnego na pierwszym planie. Wreszcie, jakkolwiek stosunki pozakontraktowe we współczesnym prawie zobowiązań oczywiście cały czas zajmują poważną rolę, to jednak zasadna będzie teza, że współczesny system społeczno-gospodarczy, a także cały rozwój gospodarczy, opiera się mimo wszystko na prawie umów. Zdarzenia prawne pozaumowne, takie jak bezpodstawne wzbogacenie, delikty czy *negotiorum gestio* raczej pełnią funkcję uzupełniającą, korygującą, wyrównującą powstałą z różnych innych zdarzeń nierównowagę majątkową. Funkcja korygująca pozaumownych instrumentów cywilnoprawnych nie jest jednak narzędziem rozwoju, a raczej zmierza do utrwalenia, ochrony czy potwierdzenia nienaruszalności *status quo* i autonomii woli podmiotów stosunków cywilnoprawnych. Postęp, rozwój, innowacje są natomiast domeną stosunków kontraktowych, w ramach których istnieje daleko szersza przestrzeń dla ich urzeczywistnienia.

Nie negując wobec tego znaczenia prawnego trzech wspomnianych, klasycznych pozaumownych instytucji prawnych, w obszarze przedświadczenia



na pierwszy plan wyłania się niewątpliwie świadczenie antycypacyjne o charakterze umownym<sup>14</sup>.

**Przedświadczenie pozaumowne** zachodzi natomiast wtedy, gdy pomiędzy *solvenssem* a *accipiensem* brak jest jakiegokolwiek umowy, przedmiotem której miałyby być obowiązek spełnienia świadczenia przed powstaniem zobowiązania. Strony stosunku przedświadczenia nie dokonują czynności prawnej, której skutkiem miałyby być tego rodzaju zachowanie. Z uwagi na fakt, że umowa ta może zostać zawarta również *per facta concludentia*, ustalenie w praktyce, że mamy do czynienia z klasycznym przedświadczeniem pozaumownym, będzie wymagało wnikliwego zbadania wszelkich oświadczeń stron, w szczególności zaś tej z nich, która świadczenie antycypacyjne przyjmuje, okoliczności przedświadczenia, ich dotychczasowej praktyki gospodarczej. Wszystko to jest niezbędne w celu wykluczenia, że pomiędzy przyszłym dłużnikiem i wierzycielem istotnie nie doszło do umownego uzgodnienia co do tego, że ma mieć miejsce przedświadczenie.

Zaproponowany w tym miejscu podział przedświadczenia na umowne i pozaumowne ma decydujące znaczenie dla całej instytucji i z tego powodu wyznacza również sposób prowadzenia dalszych analiz, w tym systematykę pracy. Od tego bowiem, czy przedświadczenie było zgodne czy niezgodne z już wyrażoną wolą przyszłych stron zobowiązania i czy przybrało kształt czynności prawnej, będzie zależało określenie skutków prawnych zaistniałych zdarzeń. Rozgraniczenie przedświadczenia umownego i pozaumownego ma zatem fundamentalne znaczenie. Nie uprzedzając zbyt dalszych analiz, można w tym miejscu stwierdzić jedynie, że przesądzi to o kwestiach takich, jak obowiązek przyjęcia przedświadczenia, będący wyrazem współdziałania przy przedświadczeniu, źródła powstania roszczenia zwrotnego, czy też możliwości domagania się spełnienia przedświadczenia.

---

<sup>14</sup> M. Spyra (Przedkontraktowe inwestycje, s. 29–30) określa, jak należy sądzić, umowę o przedświadczenie jedynie jako wstępne porozumienie (nie sposób nie zauważyć w tym miejscu, że o „wstępnym porozumieniu” mowa jest zawsze tam, ilekroć pojawia się przedświadczenie; por. też przytaczaną już literaturę w zakresie przedpłat i umów przedwstępnych w budownictwie z poprzedniego, socjalistycznego systemu gospodarczego), sceptycznie podchodząc tak do jego wartości prawnej, jak i skłonności stron do jego zawierania. Obserwacja praktyki dowodzi jednak, że takie porozumienia (umowy) były i są zawierane, co też ten sam autor (M. Spyra, Przedkontraktowe inwestycje, s. 343) dalej dostrzega.

### § 3. Pozostałe rodzaje świadczenia antycypacyjnego

#### I. Przedświadczenie pieniężne i niepieniężne

Jeżeli przedświadczenie polega na zapłacie, czyli przeniesieniu własności określonej liczby znaków pieniężnych<sup>15</sup>, mamy do czynienia z **przedświadczeniem pieniężnym**.

Nie ma oczywiście żadnych ograniczeń co do **waluty przedświadczenia** – można przedświadczyć także pieniądź zagraniczny. W zakresie waluty przedświadczenia pewne komplikacje mogą pojawić się jedynie w przypadku, gdy przedświadczenie nastąpiło w innej walucie, niż waluta przyszłego zobowiązania<sup>16</sup>. To zagadnienie szczegółowe nie wpływa jednak na ogólną tezę, że przedświadczenie pieniężne może być dokonane w walucie polskiej lub obcej. Przedświadczenie pieniężne może wystąpić naturalnie we wszystkich tych zobowiązaniach, w których jedna ze stron ma spełnić świadczenie pieniężne, a więc w zdecydowanej większości zobowiązań ujętych w tzw. części szczegółowej.

Z uwagi na powszechność świadczeń pieniężnych, a także ich cechę polegającą na możliwości dokonania zwrotu tego świadczenia w każdym przypadku, problematyka przedświadczenia w odniesieniu do świadczeń pieniężnych jest mniej skomplikowana niż w przypadku świadczeń innego rodzaju, zwłaszcza z tego powodu, że zwrot tych ostatnich w naturze w niektórych przypadkach jest nie tylko problematyczny, ale również gospodarczo nieuzasadniony.

Jeżeli przedświadczenie polega na zachowaniu innym niż przeniesienie własności określonej liczby znaków pieniężnych, wówczas jest to **przedświadczenie niepieniężne**. Katalog tych zachowań ma w zasadzie charakter otwarty, z tym że do najczęściej spotykanych przedświadczeń będzie należało **wydanie rzeczy** i znoszenie korzystania z niej przez przyszłego wierzyciela czy uprawnionego (tej rzeczy, której prawo własności ma zostać przeniesione albo która ma być przedmiotem prawa obejmującego korzystanie z rzeczy), **wykonywanie dzieła** czy robót budowlanych (przed zawarciem umowy o dzieło bądź

---

<sup>15</sup> W sprawie pojęcia zapłaty por. np. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania*, 2010, s. 59, Nb 157.

<sup>16</sup> Rodzi się bowiem pytanie o to, według jakiego kursu należałoby dokonać przeliczenia walut, jeśli strony same o tym nie postanowiły. Wydaje się, że jedynym rozwiązaniem jest w takim przypadku oparcie się na regulacji art. 358 § 2 KC, przy czym przeliczenia należałoby dokonać po kursie z dnia spełnienia przedświadczenia, bo wtedy realnie doszło do wykonania zobowiązania i już tego dnia wierzyciel mógł dokonać wymiany tej waluty na taką, na jaką opiewało przyszłe zobowiązanie.

o roboty budowlane), **świadczenie usług** (przed zawarciem umowy zlecenia albo podobnej do zlecenia) oraz **zaniechanie**. Katalog ten jest, jak łatwo dostrzec, w zasadzie tożsamy z katalogiem świadczeń najczęściej występujących w obrocie.

Podstawowa różnica, jaka daje się zauważyć już na wstępie to to, że przy przedświadczeniu pieniężnym dochodzi do przeniesienia własności znaków pieniężnych – stają się one bowiem częścią majątku *accipiens*, gdyż nie da się ich odłączyć czy wyodrębnić z pozostałych środków pieniężnych (jest to widoczne szczególnie przy bezgotówkowej formie zapłaty). Dochodzi zatem do przeniesienia własności pieniądza, mimo że zobowiązanie ku temu jeszcze nie istnieje.

W przypadku przedświadczenia niepieniężnego natomiast taki skutek prawny wcale nie jest regułą. Może tak się dziać z różnych powodów, z których najważniejsze to brak formy czynności prawnych w odniesieniu do nieruchomości (art. 158 KC; choć przy umowie przedwstępnej sprzedaży nieruchomości często ta forma jest dochowywana) oraz zasada kauzalności czynności prawnych. Dla skutecznego dokonania przysporzenia do majątku innego podmiotu musi zostać przez strony uzgodniona *causa* tego przysporzenia, w przeciwnym razie do przeniesienia prawa nie dojdzie<sup>17</sup>. Nietrudno zauważyć, że w przypadku przedświadczenia pozaumownego, kauzy tej, przynajmniej formalnie, jeszcze nie ma; jest ona co najwyżej oczekiwana, antycypowana – tak jak powstanie zobowiązania, i to wyłącznie przez *solvens*, bo *accipiens* nic o zamiarze przedświadczenia przez drugą stronę nie wie. Trudno także mówić o jej uzgodnieniu przez strony, zwłaszcza jeśli chodzi o otrzymującego świadczenie antycypacyjne. Twierdzenie to implikuje wniosek, że brak kauzy w przypadku przedświadczenia pozaumownego stanowiłby przeszkodę do zatrzymania tegoż przedświadczenia przez *accipiens*, zaś przy przedświadczeniu umownym zbadania wymaga, czy podstawę do przejściowego jego zatrzymania może stanowić oczekiwanie na powstanie uzgodnionej, właściwej kauzy, wynikającej ze zobowiązania, które ma dopiero powstać, czy też może kauzę tę stanowi już sama umowa o przedświadczenie.

Niekiedy także może dojść do zmiany w stosunkach własnościowych, jednak nie na skutek przeniesienia własności (umowy), ale nabycia jej i utraty w inny sposób, np. przez połączenie. Jeżeli wykonawca z własnych materiałów będzie budował dom inwestorowi na jego działce, utraci własność tych materiałów z chwilą trwałego ich połączenia z gruntem (art. 191 KC). Będzie to

---

<sup>17</sup> Albo do przysporzenia w innej formie.

skutkiem prawnym przedświadczenia, ale następstwo to ma charakter wtórny w stosunku do zachowania *solvensa*. Taki sam skutek wystąpi bowiem niezależnie od tego, czy dane działanie zakwalifikujemy jako przedświadczenie, czy też nie.

## II. Przedświadczenie jednorazowe, okresowe i ciągłe

Tak jak świadczenia dzieli się w doktrynie na jednorazowe, okresowe i ciągłe<sup>18</sup>, tak samo można również sklasyfikować przedświadczenie. Jeżeli rozmiar przedświadczenia w żaden sposób **nie zależy od czasu**, będzie to **przedświadczenie jednorazowe**. Zobowiązania mające za przedmiot świadczenia jednorazowe gasną z chwilą ich wykonania i w ten sposób następuje zaspokojenie interesu wierzyciela. Jeżeli zatem dłużnik przedświadczył świadczenie jednorazowe, zobowiązanie do jego spełnienia (o ile istniało) w tym samym momencie, w którym postanie (i o ile powstanie) – zgaśnie.

Jeżeli natomiast rozmiar przedświadczenia zależy od czasu, wówczas powstanie albo **przedświadczenie okresowe**, albo **ciągłe**, w zależności od tego, czy można przedświadczyć cyklicznie, w powtarzających się regularnie czynnościach (przedświadczenie okresowe), czy też nie można, dlatego że zachowanie to należy podejmować bezustannie, w sposób trwały (przedświadczenie ciągłe)<sup>19</sup>.

Przykładem przedświadczenia jednorazowego będzie zapłata przyszłej ceny albo zaprojektowanie czy wybudowanie obiektu budowlanego<sup>20</sup>.

Wyodrębnianie kategorii przedświadczenia ciągłego budzi jednak pewne wątpliwości o tyle, że cechą zobowiązań trwałych jest – jak już wskazano – to, że interes wierzyciela zaspokaja się właśnie przez ich **trwanie**. Zależność ta działa w ten sposób, że im dłużej trwa zobowiązanie, tym w większym stopniu zaspokojeniu ulega interes wierzyciela. Innymi słowy, ma on interes w tym, aby zobowiązanie trwało, a nie zakończyło się.

Tymczasem przedświadczenie ma charakter **instytucji przejściowej**, przygotowawczej, zorientowanej na cel, jakim jest powstanie zobowiązania w przy-

---

<sup>18</sup> Por. Z. Radwański, Uwagi o zobowiązaniach, s. 251 i nast.

<sup>19</sup> Szerzej na temat rozróżnienia zobowiązań ciągłych i okresowych por. M. Lemkowski, Odsetki, s. 130 i nast.

<sup>20</sup> To ostatnie świadczenie jest nie tylko jednorazowe, ale także niepodzielne, wbrew wyrażanym w tym względzie poglądom w judykaturze. Argumenty przeciwko tezie o podzielności świadczenia wykonawcy w umowie o roboty budowlane przedstawiłem w głosie do wyr. SN z 19.3.2004 r., IV CK 172/03, Rej. 2006, Nr 1, s. 136.

szłości. Interes strony, która oddaje przed zawarciem umowy rzecz do korzystania drugiej osobie zwykle polega na tym, że chce ona w ten sposób **nakłonić** drugą stronę do zawarcia umowy, uprzywilejowując jej sytuację prawną już na etapie przedumownym. Tak tłumaczono motywację oferenta na tle przywoływanego już art. 69 KZ. Nie występuje tu jednak cecha właściwa zobowiązaniom trwałym, albowiem dłużnik nie ma w takim przypadku interesu w tym, aby jak najdłużej przedświadczyć. Przeciwnie, jego celem jest zwykle zakończenie tego stanu jak najprędzej przez zawarcie umowy, a w jej rezultacie – z reguły – uzyskanie świadczenia wzajemnego stanowiącego odpłatę. Dlatego też stwierdzenie, że przedświadczenie ma charakter ciągły, musi być poprzedzone szczegółową analizą, czy istotnie stronie przedświadczającej zależy na trwaniu tego stanu; zwykle tak nie będzie, ale nie można kategorycznie postawić tezy, że przedświadczenie o charakterze ciągłym nie istnieje<sup>21</sup>.

Stwierdzenie to ma normatywne konsekwencje w kontekście art. 365<sup>1</sup> KC, który kreuje prawo do wypowiedzenia zobowiązaniowego bezterminowego stosunku umownego o charakterze ciągłym. Przepis ten znajduje zastosowanie tylko do takich zobowiązań, które są zobowiązaniami ciągłymi w prawidłowym, pełnym tego słowa znaczeniu – a więc gdy interes wierzyciela zaspokajany jest przez trwanie zobowiązania. Przy przedświadczeniu zwykle jest dokładnie odwrotnie i w takim przypadku **strona nie może wypowiedzieć umowy o przedświadczenie na podstawie samego tylko art. 365<sup>1</sup> KC**, lecz powinna podjąć czynności zmierzające do zdyscyplinowania kontrahenta do zawarcia umowy. Dopiero po wyczerpaniu tej drogi będzie można rozważyć, czy służy jej prawo zakończenia stosunku umownego, o czym też dalej.

### III. Przedświadczenie główne i uboczne

Doniosły podział, którego kryteria także zaczerpnięte zostały z przedstawionego wcześniej podziału świadczeń, polega na wyróżnieniu przedświadczenia głównego i ubocznego.

**Przedświadczenie główne** polegać będzie na podjęciu przed powstaniem zobowiązania takiego zachowania, które swą treścią **odpowiada świadczeniu głównemu** w przyszłym zobowiązaniu. Z kolei, jeżeli zachowanie to

---

<sup>21</sup> Można wyobrazić sobie sytuację, w której trwanie przedświadczenia przez pewien czas na etapie przedumownym jest korzystne i pożądane przez *accipiensa*, wskutek czego nie jest on zainteresowany zakończeniem tego stanu, lecz jego kontynuacją.

odpowiada jedynie świadczeniu **ubocznemu**, zaistnieje **przedświadczenie uboczne**.

O ile w dyskusji nad problematyką wykonywania zobowiązań większy nacisk w badaniach, jak i zresztą w praktyce, kładzie się na świadczenia główne, zaś uboczne pozostają właśnie na uboczu tych dociekań, o tyle w przypadku przedświadczenia, przedświadczenie uboczne zyskuje co najmniej równoprawną pozycję jako przedmiot badań. To samo dotyczy tzw. czynności przygotowawczych.

Wynika to stąd, że stosunkowo często *solvens* podejmuje działania zmierzające jedynie do przygotowania warunków dla spełnienia właściwego świadczenia. Obawia się bowiem ryzyka niedojścia umowy do skutku i negatywnych dla niego konsekwencji tego, że sam już swoje świadczenie spełni, a druga strona nie<sup>22</sup>. Ryzyko to istnieje zawsze, tak długo, jak długo do powstania umowy nie dochodzi. Przyczyny braku finalizacji kontraktu mogą być bardzo różne i często także niezależne od stron. Jeżeli *solvens* przedświadczy świadczenie główne, ryzyko to będzie daleko większe, niż gdy przedmiotem przedświadczenia będą tylko czynności odpowiadające treści świadczenia ubocznego. Mogą zatem często działania jego ograniczyć się tylko do takich, jak przygotowanie placu budowy, zakupu materiałów, ale bez ich wbudowania na terenie inwestora, zabezpieczenia finansowania prac i innych – takich, których koszt w przypadku niedojścia umowy do skutku nie będzie dla dłużnika nie do zaakceptowania, o ile to on miałby w ostatecznym rozrachunku ponieść jego ciężar.

Wyróżnienie przedświadczenia ubocznego jest istotne także z innego względu. Niewątpliwie celem zobowiązania jest zaspokojenie interesu wierzyciela, co dokonuje się przez spełnienie świadczenia głównego. Wierzyciela nie interesuje zwykle to, czy dłużnik się przygotował do wykonania zobowiązania, ale to, czy je wykonał<sup>23</sup>. Jeżeli nawet zapewnia sobie wpływ na te czynności przygotowawcze choćby w drodze umowy, to nigdy nie są one celem samym w sobie, ale mają służyć zaspokojeniu podstawowego interesu wierzyciela. Z mocy ustawy zaś jedynie w zupełnie wyjątkowych przypadkach wierzyciel ma możliwość ingerowania w sposób wykonywania zobowiązania przez

---

<sup>22</sup> Druga strona może też przedświadczyć, ale ryzyko wiążące się ze zwrotem świadczeń przez każdą ze stron może być odmienne, choćby dlatego, że niektóre świadczenia można łatwiej upłynić, zużyć, zniszczyć i tym samym utrudnić obowiązek zwrotu.

<sup>23</sup> Choć niekiedy w umowach spotyka się także bardzo szczegółowe określenie, na czym polegają owe czynności przygotowawcze i w jakich terminach mają być wykonane, bo stanowi to gwarancję (albo przynajmniej zwiększa prawdopodobieństwo) prawidłowego wykonania całego zobowiązania.

dłużnika (por. np. art. 636 § 1 KC dotyczący umowy o dzieło) i także wtedy stanowi to jedynie zabezpieczenie prawidłowego wykonania świadczenia głównego. Z chwilą spełnienia tego świadczenia aktualizuje się jednocześnie zwykle wzajemne zobowiązanie drugiej strony, stanowiące odpowiednik świadczenia spełnionego.

Jeżeli zatem po zawarciu umowy dłużnik podejmie tylko czynności przygotowawcze, albo spełni świadczenie uboczne, ale nie uda mu się spełnić świadczenia głównego, uznaje się, że zobowiązania nie wykonał i to w całości. Nie otrzyma zatem świadczenia wzajemnego, ani tym bardziej żadnego odszkodowania, skoro to on nie wywiązał się z umowy.

Tymczasem ocena tej sytuacji w płaszczyźnie przedświadczenia ubocznego będzie nieco inna. Otóż o tym, czy w przypadku niedościa zobowiązania do skutku przedświadczający ubocznie dłużnik również pozostanie bez jakiegokolwiek rekompensaty od drugiej strony, nie może decydować stwierdzenie, że skoro to nie było jeszcze świadczenie, to nie było to także przedświadczenie, a zatem nie zasługuje na żadną odpłatę. Nie istnieje reguła, zgodnie z którą w takim przypadku roszczenia nie przysługują. Przyszły dłużnik, który się przygotował do wykonania przyszłego zobowiązania, spełniając swoje przyszłe obowiązki uboczne, nie będzie pozbawiony ochrony z tej tylko przyczyny, że jego zachowanie nie byłoby świadczeniem<sup>24</sup>.

## IV. Zaniechanie a przedświadczenie

Była już mowa o tym, że zaniechanie może stanowić przedświadczenie. Jest to prosta konsekwencja ustalenia, że zobowiązanie może polegać także na zaniechaniu. Dłużnik może zobowiązać się, że w określonych godzinach każdego dnia nie będzie grał na fortepianie, ku uciesze swoich sąsiadów<sup>25</sup>. Dłużnik może

---

<sup>24</sup> Por. opisane w § 1 stany faktyczne, w których co najmniej w dwóch przypadkach trudno w ogóle upatrywać spełnienia przez jedną ze stron świadczenia, a więc również zaistnienia przedświadczenia: chodzi o przygotowanie do objęcia funkcji *dealera* oraz nawożenie gleby, która po zakupie miała być wykorzystywana rolniczo. Ten drugi przykład zupełnie nie mieści się w zobowiązaniach kupującego. Jest to jednak nakład na przedmiot przedświadczenia, który został objęty w posiadanie już na etapie przedumownym i dlatego również pozostaje w kręgu zainteresowań badawczych tej pracy.

<sup>25</sup> Co interesujące, do identycznego przykładu zaniechania i to w kontekście nienależnego świadczenia odwołuje się A. Ohanowicz, w: System PrCyw, t. III, cz. 1, s. 494. Z kolei M. Antas (*tenże*, Pojęcie świadczenia, s. 15), nie uważa takiego zachowania w ogóle za świadczenie, podając że jest to zachowanie grzecznościowe, a interes zasługujący na ochronę ma w tym przypadku charakter błahy. Trudno zgodzić się z tym stanowiskiem: wolność od hałasu, niezależnie od jego

zatem także przedświadczyć to zaniechanie już wtedy, gdy zobowiązania jeszcze nie ma. Może nie grać na fortepianie nawet przez cały dzień.

Oczywiście już *prima facie* widoczna jest specyfika tej sytuacji. Polega ona na tym, że podmioty prawa cywilnego w swoim codziennym funkcjonowaniu, w uproszczeniu mówiąc, wykonują jedną, dwie czy najwyżej kilka czynności jednocześnie, a więc podejmują określone działania czy działania, natomiast co do wszystkich innych czynności, stanowiących nieskończony zbiór, można trafnie orzec, że ich zaniechują. Nieporozumieniem byłoby jednak uznanie, że zaniechując tych czynności, spełniają jakieś świadczenia<sup>26</sup>.

Wracając zatem do przykładu, istotnie różna będzie sytuacja dłużnika, który zaniechuje gry na fortepianie dlatego, że fortepianu nie ma, albo wprawdzie ma, ale nie umie na nim grać, w stosunku do tego, który fortepian posiada, co więcej – jest muzykiem i musi ćwiczyć swoje umiejętności – ale jednak z określonych powodów, np. wynikających z zamiaru dobrego uregulowania stosunków sąsiedzkich, od takiego działania w miejscu zamieszkania okresowo czy nawet stale się powstrzymuje, doskonalić swoje umiejętności tylko w specjalnych salach ćwiczeń do tego celu przewidzianych.

Na tle tego przykładu szczególnie wyraziście prezentuje się trafność tezy, że aby działanie dłużnika można było określić jako przedświadczenie w ogóle, a zaniechania w szczególności, musi po jego stronie istnieć **wola powstrzymywania się** od określonego działania na rzecz oznaczonej osoby. Innymi słowy, zaniechanie to musi być uzasadnione okolicznościami danego przypadku i zamierzone, celowe. Zaniechanie musi być kierowane nie *ad incertae personae*, ale względem oznaczonej osoby czy osób, ze względu na ich interes. *Solvens* natomiast musi mieć wolę nieczynienia czegoś, nie zaś nie czynić tego w sposób bezwiedny, nieświadomiony czy przypadkowy.

Przedświadczenie zaniechania staje się łatwiejsze do uświadomienia w przypadku przedświadczenia umownego. Po raz kolejny wracając do przykładu, sąsiedzi mogą prowadzić rozmowy co do ewentualnych zasad zharmonizowania stosunków sąsiedzkich w związku z doskonaleniem umiejętności muzycznych jednego kosztem akustycznego komfortu drugiego, przy czym sąsiad domagający się spokoju może postawić taki oto warunek. Na czas rozmów,

---

źródła (czy inaczej: prawo do ciszy), jak należy sądzić można jak najbardziej ująć w kategoriach dobra osobistego.

<sup>26</sup> Podobny problem dyskutowany jest także na gruncie skuteczności *erga omnes* podmiotowych praw bezwzględnych, gdzie niektórzy w zobowiązaniu do nienaruszania cudzego prawa o takim charakterze upatrują świadczenia w postaci zaniechania (obligacja generalna); poglądy te referują J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo rzeczowe*, Warszawa 2009, s. 33.



uzgodnień czy też nawet mediacji, mających doprowadzić do zawarcia w przyszłości umowy w tym zakresie, muzyk **już teraz** nie będzie ćwiczył w ciągu oznaczonego czasu.

Specyfika zaniechania, widoczna na powyższym przykładzie, wyraża się jednakże i w tym, że zaniechanie jest tego rodzaju świadczeniem, którego w żadnym razie zwrócić nie można, nie da się także zwykle zwrócić jego wartości. Jest więc dokładnie przeciwne w swej naturze w porównaniu np. do świadczenia pieniężnego, które do zwrotu zawsze się nadaje. Dlatego przez przedświadczenie zaniechania, *accipiens* zaspokaja swój interes dokładnie w takim samym stopniu, jakby zobowiązanie już trwało. Posługując się terminologią procesualistów, przedświadczenie prowadzi tutaj do zaspokojenia roszczenia, czego zabrania w postępowaniu zabezpieczającym art. 731 KPC<sup>27</sup>. Jeżeli następnie do zawarcia umowy dojdzie, obowiązek zaniechania będzie nadal trwał, a jednocześnie zaniechania już przeświadczonego w żaden sposób rozliczyć się nie da, chyba że strony postanowią wyraźnie, że to, co przedświadczone wcześniej, „zalicza się” na poczet tej umowy w ten sposób, że obowiązek zaniechania rozpoczyna się odpowiednio później, po okresie odpowiadającym temu, w którym dłużnik już przedświadczył. Z powyższego wynika zatem, że przedświadczenie zaniechania wymaga szczególnej uwagi zarówno dla potrzeb analizy badawczej, jak i konstruowania tego obowiązku w umownych relacjach stron.

## V. Przedświadczenie obustronne i jednostronne

Przed powstaniem zobowiązania świadczenie może spełnić każda ze stron. Nie ma także przeszkód, aby uczyniły tak obie. Przypadek taki określić można nazwą **przedświadczenia obustronnego** albo **dwustronnego**.

Przykładem takiej sytuacji może być zawarcie przedwstępnej umowy sprzedaży nieruchomości, na podstawie której kupujący zobowiązuje się zapłacić zaliczkę na poczet przyszłej ceny, a sprzedawca zobowiązuje się wydać nieruchomość, oczywiście wszystko przed powstaniem właściwego zobowiązania do

---

<sup>27</sup> Który to przepis, co do zasady, wyłącza możliwość udzielenia takiego zabezpieczenia – z tym, że w literaturze od dawna toruje sobie drogę słuszny pogląd, że w przypadku zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych ograniczenie to nie obowiązuje; por. *E. Stefańska*, w: *M. Manowska* (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 2 (art. 506–1217), Warszawa 2011, s. 358–359. Ponadto po nowelizacji KPC począwszy od dnia 3.5.2012 r. zabezpieczenie roszczeń niepieniężnych może prowadzić do zaspokojenia w innych, wprost wskazanych w przepisie przypadkach (por. art. 755 § 2<sup>1</sup> KPC).

dokonania tych czynności, czyli przed zawarciem umowy przyrzeczonej. Podkreślić należy, że chodzi oczywiście o zawarcie umowy zobowiązującej, a nie rozporządzającej, dlatego że już ta pierwsza rodzi zobowiązanie do wydania rzeczy i zapłaty ceny, oraz do przeniesienia własności. Dlatego też jeżeli wydanie rzeczy i zapłata ceny następuje już po zawarciu umowy zobowiązującej do przeniesienia własności, ale bez skutku rzeczowego, przedświadczenie nie występuje. Wówczas mamy do czynienia ze świadczeniem właściwym, co najwyżej spełnionym przed terminem wymagalności (jeżeli przeniesienie własności i wydanie miało nastąpić później).

W przypadku przedświadczenia obustronnego umownego, a w wyjątkowych zupełnie sytuacjach także pozaumownego, zawsze należy postawić pytanie, czy istotnie nadal mamy do czynienia z przedświadczeniem, czy też może doszło jednak już do **zawarcia umowy**<sup>28</sup>. Dyrektywę tego rodzaju nauka prawa formuluje w przypadku rozróżnienia pomiędzy umową przedwstępną a definitywną, stwierdzając, że w razie wątpliwości czy strony chciały się związać tylko umową przygotowującą kontraktowanie, czy też już tą ostateczną, należy przyjąć, że zamierzały one definitywnie uregulować swoją sytuację prawną, o ile okoliczności towarzyszące zawarciu umowy nie wskazują na to, że strony mają szczególne powody powstrzymujące je przed związaniem się umową definitywną<sup>29</sup>. Tak samo postąpić trzeba w przypadku przedświadczenia obustronnego. Jeżeli każda ze stron spełniła całość lub choćby nawet tylko część świadczenia należnego na podstawie umowy, która dopiero ma zostać zawarta, wówczas zawsze należy zbadać, czy umowa ta nie doszła już do skutku *per facta concludentia*, nawet gdyby wyraźnych oświadczeń woli w tym zakresie strony nie sformułowały.

Rzecz jasna, w niektórych przypadkach będzie to wykluczone, chociażby wtedy, gdy dla zawarcia umowy wymagana jest forma szczególna, której strony nie dochowały<sup>30</sup>. Z tego powodu konieczne jest uznanie istnienia ogólnej,

---

<sup>28</sup> Por. przytaczane przez Z. Radwańskiego i A. Olejniczaka (Zobowiązania, 2010, s. 141, Nb 376) trafne stanowisko SN wyrażone w uchw. z 26.10.1984 r. (III CZP 64/84, OSNC 1985, Nr 7, poz. 87), zgodnie z którym przyjęcie przez sprzedawcę przedpłaty na przyczepę kempingową w wysokości odpowiadającej jej cenie stanowi zawarcie definitywnej umowy sprzedaży, a nie umowy przedwstępnej. Owa przedpłata byłaby przedświadczeniem, gdyby uznać, że definitywnej umowy jednak nie zawarto, a strony poprzestały albo na zawarciu umowy przedwstępnej, albo w ogóle nie związały się żadnym stosunkiem prawnym poza przedświadczeniem.

<sup>29</sup> Tak trafnie Z. Radwański, w: System PrCyw, t. III, cz. 1, s. 412.

<sup>30</sup> Wspomniana wyżej dyrektywa co do prymatu umowy przedwstępnej nad przyrzeczoną nie działa wtedy, gdy mamy do czynienia chociażby z nieformalnym obrotem nieruchomościami; por. Z. Radwański, w: System PrCyw, t. III, cz. 1, s. 412.

prawnie samodzielnej kategorii umowy o przedświadczenie. W odniesieniu do umów wymagających formy notarialnej *ad solemnitatem* nie można przecież żadnego ze świadczeń uznać za spełnione w wykonaniu tej umowy przed podpisaniem aktu notarialnego, bo taka umowa jest nieważna, a świadczenie stanowiłoby *condictio indebiti*. Nie ma jednak wątpliwości, że orzekanie tutaj kondykcji jest przedwczesne i trzeba się z taką oceną wstrzymać do chwili, w której zobowiązanie w formie notarialnej powinno już powstać.

W przypadku, gdy forma umowy o przedświadczenie umowne odpowiada umowie właściwej należałoby oczekiwać od stron, aby w sposób wyraźny podkreśliły w umowie o przedświadczenie taki właśnie jej charakter, a więc odrębny od mającej zostać zawartej umowy definitywnej i wykluczający uznanie za taką umowę ostateczną już umowy o przedświadczenie. Z reguły strony będą miały jakiś interes w zawieraniu takiej (tylko) umowy i powinien on zostać w niej wyraźnie wskazany, względnie dać się wyinterpretować, gdyż w przeciwnym razie może powstać wątpliwość co do tego, czy istotnie stronom zależało na przedświadczeniu, czy też raczej niepotrzebnie skomplikowały swoją sytuację prawną, mnożyły byty ponad potrzebę, bo w istocie miały zamiar zawrzeć już umowę ostateczną, choć uczyniły to nieudolnie. Z całą pewnością strony mogą zawrzeć umowę o przedświadczenie także w takiej sytuacji, powinny jednak wyraźnie to zaakcentować; w przeciwnym razie trafniejsze będzie przyjęcie, że strony przy przedświadczeniu obustronnym zawarły umowę, np. o węższym zakresie przedmiotowym niż ten spodziewany w przyszłości.

Przedświadczenie obustronne nie jest w żaden szczególny sposób uregulowane. Wynika to z ogólniejszego ustalenia, że przedświadczenie jako takie również nie posiada żadnego wyodrębnionego zespołu norm prawnych, a jego charakter prawny ustalać trzeba wykorzystując unormowania bardzo wielu różnych instytucji znajdujących się w księgach pierwszej, drugiej i trzeciej Kodeksu cywilnego. Mimo pokusy, aby do przedświadczenia obustronnego umownego stosować regulacje dotyczące umów wzajemnych, stwierdzić można nawet bez głębszej analizy, że przynajmniej bezpośrednio nie jest to możliwe; co najwyżej można rozważyć odpowiednie zastosowanie niektórych spośród tych przepisów, jednak to zagadnienie wymaga już ustaleń szczegółowych<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> Próbę zastosowania do przedświadczenia art. 491 § 1 KC odnajdujemy w orzecznictwie – por. wspomniany już wyr. SN z 11.2.2009 r. (V CSK 326/08, Legalis), do którego to orzeczenia czynione będą jeszcze dalsze odwołania.